XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

FERNANDO GUSTAVO KNOERR

LUCIANI COIMBRA DE CARVALHO

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direito administrativo e gestão pública I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: Fernando Gustavo Knoerr

Luciani Coimbra de Carvalho – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-770-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

Apresentação

MAIS UMA VEZ O CONPEDI SE AFIRMA COMO UM CONCLAVE DESTACADO PELA PESQUISA DE PONTA DA SOCIEDADE CIENTÍFICA DO DIREITO.

O GRUPO DE TRABALHO INTITULADO DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA, COORDENADO PELOS PROFESSORES DOUTORES FERNANDO GUSTAVO KNOERR (UNICURITIBA) E LUCIANI COIMBRA DE CARVALHO (UFMS) TROUXE A LUME OS MAIS RECENTES MEANDROS IMPRESSOS À DISCIPLINA ADMINISTRATIVA DO ESTADO BRASILEIRO, CENTRALIZANDO OS TEMAS DE MAIOR INDAGAÇÃO NA INFLUÊNCIA CRESCENTE DA CONSENSUALIDADE NA SOLUÇÃO DE LIDES ADMINISTRATIVAS, PRINCIPALMENTE NA SEARA DO DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, E TAMBÉM NA CONSEQUENCIALIDADE INSTIGADA PELAS REGRAS, AINDA EM AMADURECIMENTO, ACRESCENTADAS À LINDB.

“A (IM)POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO DE TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA NOS INQUÉRITOS CIVIS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA DIANTE DA RESOLUÇÃO Nº 179 DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO”, TEMA DO ARTIGO ESCRITO POR ANA LUIZA BRANDÃO DE AGUIAR VILAÇA E RODRIGO ANTONIO RIBEIRO STORINO, VERTICALIZOU A ABORDAGEM CRÍTICA DA PROIBIÇÃO DO ACORDO NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E A INCONGRUÊNCIA DESSA DISPOSIÇÃO COM A POSSIBILIDADE DE SOLUÇÃO CONSENSUAL ATÉ MESMO EM AÇÕES PENAIS (TRANSAÇÃO PENAL), DESTACANDO A INOVAÇÃO TRAZIDA PELA RESOLUÇÃO Nº. 179 DO CNMP QUE, EMBORA AINDA ENCONTRE OBSTÁCULOS EM SUA APLICABILIDADE – DADO O CARÁTER ABERTO DE SUAS DISPOSIÇÕES – REPRESENTA IMPORTANTE AVANÇO NA REGULAMENTAÇÃO DOS ACORDOS EM MATÉRIA DE CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

O TRABALHO APRESENTADO SOBRE “A CONCRETIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA NA APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NAS RELAÇÕES DE SERVIÇO PÚBLICO E A LEI Nº 13.460/2017” POR LEANDRO SOUZA ROSA E FERNANDO GUSTAVO KNOERR, DEMONSTROU DE FORMA CONTUNDENTE A PLENA APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO

CONSUMIDOR AOS USUÁRIOS DE SERVIÇOS PÚBLICOS, AFASTANDO O RISCO DE TRANSFORMAR USUÁRIO EM CLIENTE PARA COMPROVAR QUE O CARÁTER TUTELAR DESTE DIPLOMA LEGAL É INCLUSIVO, PROTEGENDO DE IGUAL FORMA TANTO OS USUÁRIOS QUE CUSTEIAM DIRETAMENTE O SERVIÇO MEDIANTE O PAGAMENTO DE TARIFAS E PREÇOS PÚBLICOS, QUANTO OS QUE, NÃO TENDO CONDIÇÕES DE FAZÊ-LO, TÊM DIREITO DE ACESSO AO SERVIÇO PÚBLICO PELA TITULARIDADE DA CONDIÇÃO DE CIDADÃOS.

"A DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA E A ELABORAÇÃO DO ORÇAMENTO PÚBLICO" FOI TRATADA POR FERNANDO DE BRITO ALVES E POR LUIZ HENRIQUE NÉIA GIAVINA BIANCHIA, DEFENDENDO O CONTROLE PELO PODER JUDICIÁRIO DO PROJETO DE LEI ORÇAMENTÁRIA, PERMITINDO DESTE MODO O CONTROLE JUDICIAL ANTECIPADO NA ESTRUTURAÇÃO DOS CANAIS DE ARRECADAÇÃO E DESPESAS DO ESTADO. COLOCOU NO CENTRO DE DISCUSSÃO O ESPAÇO DE DISCRICIONARIEDADE RESERVADO AO GESTOR PÚBLICO DIANTE DESSA EVENTUAL PRERROGATIVA JUDICIAL, ANALISANDO A ESCALA DE EVOLUÇÃO DOS DIREITOS AO LONGO DOS MODELOES ESTATAIS PARA SEPARAR OS DIREITO DE PRIMEIRA, SEGUNDA E TERCEIRA GERAÇÕES. CENTROU A ANÁLISE NOS DE SEGUNDA GERAÇÃO JUSTIFICANDO QUE, POR SEREM VOCACIONADOS À PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS, SÃO EXATAMENTE OS QUE CAUSAM MAIOR IMPACTO ORÇAMENTÁRIO, INVOCANDO O TEMPERO DA DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA COM A EFICIENTE GESTÃO DE RECURSOS PÚBLICOS.

LEONARDO VIEIRA ARRUDA ACHTSCHINA, ABORDOU A "ILEGALIDADE DO CONTROLE DO TCU SOBRE DECISÕES DA ANS: O CASO DO REAJUSTE DE PLANOS DE SAÚDE", DESTACANDO O RISCO DE INVASÃO DE COMPETÊNCIAS CONTROLADORAS NAS HIPÓTESES EM QUE DECISÕES DOS TRIBUNAIS DE CONTAS SE SOBREPÕEM ÀS NORMAS EXPEDIDAS PELAS AGÊNCIAS REGULADORAS, AFIRMANDO QUE HÁ DE FATO UM CONFLITO A SER RESOLVIDO PELA DEFINIÇÃO MAIS CLARA DOS LIMITES DE ATUAÇÃO DE CADA ENTIDADE, PRINCIPALMENTE NO QUE DIZ RESPEITO AO CONTROLE FINALÍSTICO. DESTACOU QUE ESTE CONFLITO DE COMPETÊNCIAS MUITAS VEZES PROTELA A EFICÁCIA DO CONTROLE EXERCIDO TANTO PELAS AGÊNCIAS QUANTO PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS, POIS A SOBREPOSIÇÃO DE COMPETÊNCIAS CONDUZ À JUDICIALIZAÇÃO DA CONTROVÉRSIA.

RENAN GOMES DE MESQUITA ABORDOU “A IMPORTÂNCIA DA FISCALIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO CEARÁ NAS LICITAÇÕES PARA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS ATINENTES AOS PRECATÓRIOS DO FUNDEF PARA O FINANCIAMENTO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS EM EDUCAÇÃO”. PARTINDO DE UM CASO PRÁTICO COLHIDO DA CONTRATAÇÃO DE ADVOGADOS PARTICULARES POR MUNICÍPIOS – MUITAS VEZES POR CONTRATAÇÃO DIRETA – PARA A BUSCA DE VERBAS DO FUNDEF. AFIRMOU QUE A CONTRATAÇÃO DIRETA SERIA ILEGAL, POIS O TRABALHO DESENVOLVIDO NÃO SE REVESTE DE SINGULARIDADE A PONTO DE JUSTIFICAR A INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, TRIBUTANDO A CONTRATAÇÃO À AUSÊNCIA, EM MUITOS MUNICÍPIOS, DE PROCURADORIA CONSTITUÍDA COM SERVIDORES, ORÇAMENTO E AUTONOMIA ADMINISTRATIVA PARA DESENVOLVER ESTE TIPO DE FUNÇÃO, O QUE DISPENSARIA A CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIO PARTICULARES. DESTACOU, PORTANTO, QUE: 1) NÃO SE JUSTIFICA A INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO; 2) A PROCURADORIA MUNICIPAL DEVE DESEMPENHAR ESTA FUNÇÃO; 3) OS VALORES DO FUNDEF ESTAVAM SENDO DESVIADOS PARA O CUSTEIO DE ADVOGADOS A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COBRADOS EM PERCENTUAIS E; D) OS VALORES COBRADOS SERIAM ABSOLUTAMENTE ALEATÓRIOS.

O TEMA “A TERCEIRIZAÇÃO NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL: O DECRETO 9.507/2018 É CONSTITUCIONAL?” FOI PESQUISADO POR MATEUS EDUARDO SIQUEIRA NUNES BERTONCINI E ISABELLA CALABRESE SIMÃO, DESTACANDO QUE O TRANSPLANTE DAS REGRAS DE TERCEIRIZAÇÃO DO SETOR PRIVADO PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, APLICADA LÁ E AQUI DE FORMA IRRESTRITA, COMO CONSEQUÊNCIA DA RECENTE REFORMA TRABALHISTA, NÃO ENCONTRA JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL PARA ANCORAR-SE, QUANDO APLICADA À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, NEM NO DECRETO-LEI 200/1967 – ATÉ PORQUE SE TRATA DE LEGISLAÇÃO PRÉ-CONSTITUCIONAL - NEM NA LEI 8.666/93 (LEI DE LICITAÇÕES). CONCLUI QUE O DECRETO Nº. 9.507 /2018, AO ADMITIR A TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE-FIM NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, ASSUME FEIÇÃO INOVADORA DO ORDENAMENTO JURÍDICO QUE APENAS PODERIA SER RECONHECIDA À LEI, E POR ISSO APROXIMA-SE DA CONDIÇÃO DE UM DECRETO AUTÔNOMO, INCONSTITUCIONAL, FORMAL E MATERIALMENTE.

“A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DECORRENTE DA CORRUPÇÃO E O DIREITO FUNDAMENTAL AO GOVERNO HONESTO” FOI TRATADA POR JOSE DE OLIVEIRA JUNIOR E POR LUIZ FERNANDO KAZMIERCZAK, PONDO EM DESTAQUE O DIREITO FUNDAMENTAL A UM GOVERNO HONESTO, LIVRE DA VIOLAÇÃO MORAL SUPERIOR (CORRUPÇÃO), AMPARADO NA TRILOGIA: DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA + PRINCÍPIO REPUBLICANO + CIDADANIA. O TRABALHO DEMONSTROU QUE A CORRUPÇÃO VIOLA OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E PRODUZ EXCLUSÃO SOCIAL.

O TRABALHO SOBRE “AS ALTERAÇÕES NA LINDB E O CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA” FOI APRESENTADO POR MORGANA BELLAZZI DE OLIVEIRA CARVALHO, TRATANDO DAS CRÍTICAS QUE AS NORMAS SOBRE A DISCIPLINA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ACRESCENTADAS À LINDB SOFRERAM, REPELINDO-AS MEDIANTE A DEMONSTRAÇÃO DE QUE TÊM UTILIDADE ESSENCIAL QUE VAI MUITO ALÉM DE UMA MERA LISTA DE OBVIEDADES, NÃO SENDO NECESSÁRIO QUE SE CONSTITUA EM LEI AUTÔNOMA. A LINDB, ASSIM COMO AS LEIS EM GERAL, DEVEM SER CONSIDERADAS FERRAMENTAS QUE POTENCIALIZAM, A AÇÃO HUMANA.

“CONTROLE INTERNO DAS PESSOAS JURÍDICAS: DO OMBUDSMAN AO SISTEMA DE COMPLIANCE” FOI O TEMA DO TRABALHO APRESENTADO POR GISLENI VALEZI RAYMUNDO, AFIRMANDO QUE O SISTEMA BRASILEIRO ADMITE FORMAS DE CONTROLES DA ATUAÇÃO ESTATAL QUE NÃO SE LIMITAM AOS MÉTODOS TRADICIONAIS, SENDO CERTO QUE A PRÓPRIA POPULAÇÃO PODE TAMBÉM EXERCÊ-LOS POR MEIO DOS INSTRUMENTOS DE DEMOCRACIA DIRETA PREVISTOS PELA CONSTITUIÇÃO. DESTACA A IMPORTÂNCIA DO COMPLIANCE TAMBÉM NA DISCIPLINA DAS RELAÇÕES PRIVADAS COMO RELEVANTE INSTRUMENTO DE FOMENTO À CULTURA DA PROBIDADE.

ERIC JOSE MIGANI E ROBERTA MARTINS SOARES MACIEL ISMAEL APRESENTARAM O RESULTADO DE PESQUISA DIRECIONADA À ANÁLISE DO “DIREITO À NOMEAÇÃO E POSSE DE CANDIDATOS APROVADOS EM CADASTRO DE RESERVA EM CONCURSOS PÚBLICOS”. INICIANDO POR UM PERCURSO HISTÓRICO DA LINHA DECISÓRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, PASSANDO PELA ADEQUADA DEFINIÇÃO DE AGENTES PÚBLICOS PARA APORTAR NOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. A CONFLUÊNCIA DESTES TEMAS ENVEREDOU PARA O DESTAQUE DO TEMA 784/STF, CONCLUINDO QUE

HÁ DIREITO À NOMEAÇÃO QUANDO A) O CANDIDATO FOI APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS DO EDITAL; B) HOUVE PRETERIÇÃO DO CANDIDATO E; C) FOI REALIZADO UM NOVO CONCURSO QUANDO AINDA VIGENTE O ANTERIOR.

PARA TRATAR DA “LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO E SUA EFETIVIDADE: UMA ANÁLISE NOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA DO BRASIL”, MARIANA MARA MOREIRA E SILVA REALIZOU UMA PROFUNDA PESQUISA DE CAMPO, CONSULTANDO 27 TRIBUNAIS. RECEBEU RESPOSTA DE 17 E, PORTANTO, CENTROU SUA ANÁLISE EM 62,96% DOS TRIBUNAIS CONSULTADOS, CONCLUINDO PELA FALTA DE EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA.

“O PODER DISCRICIONÁRIO E O CONTROLE DE JURIDICIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS”, TEMA DO TRABALHO APRESENTADO POR HENRIQUE GASPAR MELLO DE MENDONÇA, PROPÕE COM MUITA ACUIDADE A SUPERAÇÃO DA DICOTOMIA, MUITAS VEZES MANIQUÍSTA, ENTRE VINCULAÇÃO E DISCRICIONARIEDADE, INSTITUINDO GRAUS DE VINCULAÇÃO PARA DESTACAR QUE NUM GRAU INTERMEDIÁRIO DE VINCULAÇÃO ESTÃO OS CONCEITOS JURÍDICOS INDETERMINADOS E, DESSE MODO, QUANTO MAIOR A VINCULAÇÃO, MAIOR A POSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA JUDICIAL.

O TRABALHO SOBRE OS “REFLEXOS DAS GARANTIAS DO DEVIDO PROCESSO CONVENCIONAL NO DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR” FOI ESCRITO POR LUIZ MAGNO PINTO BASTOS JUNIOR E POR AMANDA GUIMARÃES DA CUNHA, A PARTIR DE UMA PESQUISA COMPARATIVA DAS DECISÕES DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, PARA CONCLUIR PELA AUSÊNCIA DE UM PROCESSO ADMINISTRATIVO SUBSTANCIAL, RESSALTANDO A AUSÊNCIA DE TIPICIDADE FECHADA E, NESSA LINHA, A ABERTURA DE ESPAÇO PARA A ARBITRARIEDADE NA IMPOSIÇÃO DE SANÇÕES.

GIL CÉSAR COSTA DE PAULA PESQUISOU “SOBRE A ORIGEM DO ESTADO BRASILEIRO E AS POLÍTICAS PÚBLICAS”, RESULTANDO UM TRABALHO DE ABORDAGEM FORTEMENTE TEÓRICA, COM NÍTIDO APORTE SOCIOLÓGICO, PERCORRENDO FAORO, WEBER E OUTROS DESTACADOS SOCIÓLOGOS EM BUSCA DO CONCEITO DE ESTADO PATRIMONIALISTA PARA APROFUNDAR A ANÁLISE CRÍTICA DOS CONCEITOS DE NAÇÃO E NACIONALISMO.

A “TRANSAÇÃO ADMINISTRATIVA: ENFRENTANDO O ARGUMENTO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO” FOI OBJETO DO ESTUDO DESENVOLVIDO POR JOÃO LUCAS ARCANJO CARNEIRO E RAFAEL DA NÓBREGA ALVES PRAXEDES, PONDO EM LINHA DE ANÁLISE PARA SUPERAR A APARENTE CONTRADIÇÃO ENTRE A SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO E A TRANSAÇÃO ADMINISTRATIVA. DEMONSTROU QUE A CONSENSUALIDADE NAS LIDES QUE ENVOLVEM O INTERESSE PÚBLICO COM ELE SE HARMONIZA NA MEDIDA EM QUE EVITA O ABARROTAMENTO DA ESTRUTURA JUDICIAL, CONDUZINDO A UMA SOLUÇÃO DE CONFLITOS MAIS RÁPIDA E EFICAZ.

PROFESSOR DR. FERNANDO GUSTAVO KNOERR

PROFESSOR DO PPGD DO UNICURITIBA

PÓS-DOUTOR EM DIREITO DO ESTADO PELO IUS GENTIUM CONIMBRIGAE DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA

PROFESSORA DRA. LUCIANI COIMBRA DE CARVALHO

PROFESSORA DO PPGD DA UFMS

DOUTORA EM DIREITO DO ESTADO PELA PUC/SP

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A IMPORTÂNCIA DA FISCALIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO CEARÁ NAS LICITAÇÕES PARA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS ATINENTES AOS PRECATÓRIOS DO FUNDEF PARA O FINANCIAMENTO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS EM EDUCAÇÃO

IMPORTANCE OF CEARÁ STATE COURT OF AUDITORS CONCERNING BIDDING PROCEDURES ON CONTRACTING LAWYER SERVICES REGARDING FUNDEF RESOURCES DESTINED FOR THE FINANCING OF PUBLIC POLICIES IN EDUCATION

Renan Gomes De Mesquita [1]

Resumo

Analisa-se a atuação do Tribunal de Contas do Estado do Ceará (TCE/CE) na fiscalização da correta destinação das verbas, vinculadas à educação, do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF). Conclui-se que o TCE/CE evitou a malversação de mais de 160 milhões de reais em precatórios do FUNDEF dos municípios cearenses, recursos da educação que seriam destinados ao pagamento de honorários advocatícios. Propõe-se o fortalecimento dos conselhos de acompanhamento e controle social do FUNDEB, conforme prevê o Plano Nacional de Educação, viabilizando o financiamento das políticas públicas em educação.

Palavras-chave: Tribunal de contas, Processo licitatório, Financiamento da educação, Precatórios do fundef, Serviços advocatícios

Abstract/Resumen/Résumé

This paper analyzes the performance of Ceará State Court of Auditors (TCE/CE) in monitoring the allocation of resources, linked to education, from the “Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério” (FUNDEF). It is concluded that TCE/CE avoided the embezzlement of more than R$160.000.000,00 from FUNDEF resources destined originally to cities of the State of Ceará, educational amount that would be diverted to the payment of lawyers. It is, then, proposed to strengthen FUNDEB's monitoring and social control councils, according to the National Education Plan, making it possible to finance public education policies.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Audit court, Bidding process, Financing of education, Audit office, Fundef values, Lawyer services

[1] AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO DO TCE/CE. MESTRANDO EM DIREITO (UNICHRISTUS). ADVOGADO. GRADUADO EM ADMINISTRAÇÃO (UFC) E DIREITO (UNICHRISTUS). ESPECIALISTA EM DIREITO PÚBLICO COM ÊNFASE ME GESTÃO PÚBLICA (FACULDADE DAMÁSIO).

1. Introdução

O constituinte originário reservou especial atenção ao direito à educação. É cediço que os direitos não devem ser apenas garantidos formalmente, mas também viabilizados concretamente, motivo pelo qual a Carta Magna previu meios de financiamento desse direito social. Acontece, porém, que a deficiência na fiscalização da correta aplicação desses recursos acaba por prejudicar o financiamento das políticas públicas na área da educação.

Nesse contexto, o Tribunal de Contas tem papel primordial no combate à malversação dos recursos públicos, dado que é um órgão autônomo com competência constitucional de auxílio do Poder Legislativo na fiscalização contábil, orçamentária, financeira, patrimonial e operacional, sob os aspectos da legalidade, legitimidade e economicidade nas entidades da administração direta e indireta.

Nessa perspectiva, o presente estudo terá por escopo uma análise acurada a respeito das verbas, vinculadas à educação, do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF) que seriam destinadas a fins diversos de sua vinculação constitucional, com escopo de aferir a materialidade dos prejuízos à educação, além de, sendo o caso, propor soluções à problemática.

De forma a viabilizar o presente estudo, foram realizadas delimitações temporais e espaciais, sendo analisada a atuação fiscalizatória do Tribunal de Contas do Estado do Ceará até 27/02/2019, data em que foi proferido o Acórdão nº 451/2019, nos autos do Processo nº 4867/2018-3, liberando a utilização dos recursos do FUNDEF, até então bloqueados por cautelares expedidas pela Corte, mas impedindo de serem aplicados em atividades estranhas à manutenção e desenvolvimento da educação básica pública e valorização dos trabalhadores da educação.

2. Aspectos constitucionais e legais sobre o financiamento do direito à educação

A efetivação dos direitos sociais depende da devida alocação dos recursos públicos para tal finalidade. Não obstante haja discricionariedade do gestor na aplicação

dos recursos públicos, não se pode negar que devam ser obedecidas suas vinculações constitucionais e legais. É o que salienta GOTTI (2012, p. 87):

> Embora a escolha de onde serão alocados os recursos públicos tenha um importante componente político, não pode deixar de ser considerado o seu aspecto jurídico, na medida em que devem ser observadas as diretrizes estabelecidas nas normas constitucionais e nos tratados internacionais ratificados pelo Estado brasileiro.

A esse respeito, a Constituição Federal de 1988, no Título VIII – Da Ordem Social, direciona, em diversas normas constitucionais, a utilização dos recursos públicos, como é o caso da vinculação de recursos para a educação.[1]

Nesse diapasão, é nítida a evolução da preocupação constitucional com o financiamento da educação. A Constituição Federal de 1934 foi a pioneira na prática de vincular receitas públicas para o financiamento da educação, mecanismo que subsiste até a Constituição atual, segundo dados obtidos no manual de aplicação básica no ensino do Tribunal de Contas do Estrado de São Paulo:

	UNIÃO	ESTADO	MUNICÍPIO
CF/1934 (*)	10%	20%	10%
CF/1937	-	-	-
CF/1946(**)	10%	20%	20%
CF/1967	-	-	-
EC 1/1969 (**)	-	-	20%
EC 1/1983 (*)	13%	25%	25%
CF/88	18%	25%	25%

(*) base de cálculo: receita de impostos
(**) base de cálculo: receita tributária
Fonte: Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Manual de Aplicação Básica no Ensino, p. 9. Disponível em: < https://www.tce.sp.gov.br/sites/default/files/publicacoes/aplicacao_no_ensino.pdf> Acesso em: 01 de mar. 2019.

De outra banda, é importante frisar que a Lei nº 13.005/2014, que aprovou o Plano Nacional de Educação, estipula 20 (vinte) metas para o desenvolvimento educacional do país durante os dez anos de sua vigência. Dentre as metas, destaque-se a vigésima, uma vez que, mesmo em período de recessão econômica, estabeleceu, de forma

1 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.

ousada, o crescimento proporcional do investimento público em educação, colocando os Tribunais de Contas como um dos responsáveis pelo seu devido acompanhamento, conforme transcrito abaixo:

> Meta 20: ampliar o investimento público em educação pública de forma a atingir, no mínimo, o patamar de 7% (sete por cento) do Produto Interno Bruto - PIB do País no 5º (quinto) ano de vigência desta Lei e, no mínimo, o equivalente a 10% (dez por cento) do PIB ao final do decênio.
> [...]
> Estratégias:
> 20.4) fortalecer os mecanismos e os instrumentos que assegurem, nos termos do parágrafo único do art. 48 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a transparência e o controle social na utilização dos recursos públicos aplicados em educação, especialmente a realização de audiências públicas, a criação de portais eletrônicos de transparência e a capacitação dos membros de conselhos de acompanhamento e controle social do **Fundeb**, com a colaboração entre o Ministério da Educação, as Secretarias de Educação dos Estados e dos Municípios e os **Tribunais de Contas** da União, dos Estados e dos Municípios;

Nesse contexto, é oportuno salientar que, de fato, as Cortes de Contas têm a competência de avaliar políticas públicas, mormente, para o presente estudo, as educacionais, e não somente aspectos legais. Nessa senda, nas palavras de QUEIROZ (2009, p. 80):

> A Constituição Federal, ao prever como ferramenta do controle externo exercido pelos Tribunais de Contas a auditoria operacional, bem como que a fiscalização, envolvera, entre outros, os aspectos da legitimidade e da economicidade, inegavelmente aparelhou juridicamente as Cortes de Contas para o exercício do controle das políticas públicas.

É profícuo frisar, da mesma forma, que a Carta Magna ainda estabelece, no artigo 211, que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão, em regime de colaboração, seus sistemas de ensino. De igual modo em que, no parágrafo único do dispositivo, prevê como dever da União a garantia de um padrão mínimo de qualidade de ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios.[2]

2Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino.

Acerca do padrão mínimo de qualidade de ensino, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, estabeleceu um custo mínimo por aluno capaz de assegurar nacionalmente um ensino de qualidade.

Nesse diapasão, o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF), atualmente substituído pelo Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais de Educação (FUNDEB), foi criado por meio da Emenda Constitucional nº 14/96 visando assegurar uma melhor distribuição de recursos para o ensino fundamental. Posteriormente, a matéria foi regulamentada pela Lei nº 9.424/96 e pelo Decreto nº 2.264/97.

A Lei nº 9.424/96 definiu que os recursos do FUNDEF deveriam ser utilizados da seguinte maneira: 60% (sessenta por cento), no mínimo, para a remuneração dos profissionais do magistério, em efetivo exercício de suas atividades no ensino fundamental público; 40% (quarenta por cento), no máximo, em ações de manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental público.

Para saber o que se enquadra nesse objeto, deve-se atentar para o disposto no artigo 70 da Lei nº 9.394/96, responsável por estabelecer diretrizes e bases da educação nacional, que assim dispõe:

> Art. 70. Considerar-se-ão como de manutenção e desenvolvimento do ensino as despesas realizadas com vistas à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais de todos os níveis, compreendendo as que se destinam a:
> I - remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação;
> II - aquisição, manutenção, construção e conservação de instalações e equipamentos necessários ao ensino;
> III – uso e manutenção de bens e serviços vinculados ao ensino;
> IV - levantamentos estatísticos, estudos e pesquisas visando precipuamente ao aprimoramento da qualidade e à expansão do ensino;
> V - realização de atividades-meio necessárias ao funcionamento dos sistemas de ensino;
> VI - concessão de bolsas de estudo a alunos de escolas públicas e privadas;
> VII - amortização e custeio de operações de crédito destinadas a atender ao disposto nos incisos deste artigo;

---

§ 1º A União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, financiará as instituições de ensino públicas federais e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais e padrão mínimo de qualidade do ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios;

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

Por intermédio do FUNDEF, os Estados e os Municípios passaram a receber uma quantia proporcional ao número de alunos matriculados na rede pública de Ensino Fundamental respectiva, sendo definido, em nível nacional, um valor mínimo anual por aluno. [3] Assim, por força do artigo 6º da Lei do FUNDEF, era dever da União complementar os recursos dos fundos regionais sempre que não fosse alcançado o valor mínimo anual por aluno (VMAA).[4]

Registre-se que, dessa forma, o FUNDEF visou remediar os desequilíbrios financeiros regionais, sendo o Nordeste uma das regiões que recebiam maior parcela da complementação. Acerca dessas disparidades regionais, SOUZA (2012, p. 593) assevera que:

> No Brasil, os desequilíbrios regionais são observados de maneira que políticas orientadas no âmbito do financiamento para desenvolvimento nas regiões mais pobres ganham importância no esforço do desenvolvimento. Neste sentido, merece destaque a adoção de diversos instrumentos de políticas públicas regionais para o desenvolvimento regional do Brasil, especialmente para regiões mais atrasadas, como Nordeste, Norte e, mais recentemente, Centro-Oeste.

Acontece, porém, que o valor repassado a título de complementação foi subestimado pela União entre os anos de 1998 e 2006, sendo reconhecido, em decorrência da Ação Civil Pública promovida pela Procuradoria da República do Estado de São Paulo (ACP 1999.61.00.050616-0), por sentença transitada em julgado, o direito de vários municípios brasileiros à complementação de valores relativos ao FUNDEF.

Nesse desiderato, considerando que o direito de receber os valores subestimados já estava reconhecido por sentença judicial, o Ministério da Transparência e

---

3 A esse respeito, segundo a Portaria interministerial MEC/MF nº 10/2017, o valor anual mínimo nacional por aluno ficou definido, para o exercício de 2018, em R$ 3.016,67 (três mil, dezesseis reais e sessenta e sete centavos).

4 Um outro instrumento relevante na repartição adequada dos recursos da seara da educação é o CAQi (custo aluno qualidade inicial). Apresentado em 2010, através do Parecer nº 8 do Conselho Nacional de Educação (CNE), tem por escopo parametrizar a noção de padrão mínimo de qualidade. Maiores informações disponíveis em <http://www.custoalunoqualidade.org.br/o-que-e-caqi-e-o-caq>.

Controladoria-Geral da União (CGU), por meio da Nota Técnica nº 426/2017/NAE/MA/Regional/MA, destacou o seguinte:

> (...) **além de se tratar de cumprimento de sentença, a apuração dos valores exige simplesmente a elaboração de planilhas Excel com fórmulas padrão, que poderão ser utilizadas para todos os municípios em cadeia, alterando-se somente os dados particulares de cada um: quantidade de alunos do censo escolar do ano anterior e o valor do FUNDEF recebido à época, para determinar a diferença a ser paga. Afora esses parâmetros, tudo será padrão para todos os municípios.** (...) Demais disso, todas essas variáveis necessárias para o cálculo já constam dos autos da ACP 1999.61.00.05.0616-0, tendo em vista que o Juízo da 19ª Vara da Justiça Federal em São Paulo determinou ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação — FNDE que os apresentasse, conforme Despacho disponibilizado no Diário Eletrônico em 15/06/2016 (...).

É profícuo salientar, a respeito da vinculação das verbas em questão, que o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar o RESP 1703697, em 10/10/2018, fixou o entendimento no sentido de que *"*Assim, uma vez que os valores relacionados ao FUNDEF, hoje FUNDEB, encontram-se constitucional e legalmente vinculados ao custeio da educação básica e à valorização do seu magistério, é vedada a sua utilização em despesa diversa, tais como os honorários advocatícios contratuais".

Ocorre que, olvidando a vinculação constitucional das verbas do FUNDEF à manutenção e desenvolvimento do ensino (art. 60, IV, ADCT), diversas prefeituras municipais celebraram, por meio de inexigibilidade de licitação respaldada em suposta singularidade do serviço (art. 25, II, Lei nº 8.666/93), contratos de prestação de serviços advocatícios, visando o recebimento dos valores decorrentes das diferenças do FUNDEF, sendo fixado, nas cláusulas contratuais, que o pagamento dos honorários será feito com os próprios recursos complementares do FUNDEF.

Considerando que os Tribunais de Contas têm especial importância na área da educação e que auxilia o Poder Legislativo no controle externo da administração pública, passa-se a tecer considerações sobre essa instituição de controle.

3. O papel do Tribunal de Contas e do Ministério Público de Contas na fiscalização das verbas da educação

O Tribunal de Contas é um órgão autônomo com competência constitucional de auxílio do Poder Legislativo na fiscalização contábil, orçamentária, financeira, patrimonial e operacional, sob os aspectos da legalidade, legitimidade e economicidade nas entidades da administração direta e indireta.

Esta é a dicção do caput do artigo 71, da *Lex Magna*, que prescreve que "o controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete" (BRITTO, 2005, p. 63).

Ademais, o artigo 71, II, da CF, atribuiu às Cortes de Contas a função de " julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público".

A esse respeito, na doutrina de MIRANDA (1963, p. 95), "a função de julgar as contas está claríssima no texto constitucional. Não havemos de interpretar que o Tribunal de Contas julgue e outro juiz as rejulgue depois."

Visando garantir independência das decisões da esfera controladora, a Constituição Federal atribuiu independência orgânica às Cortes de Contas, garantias de autonomia e imparcialidade aos seus membros, além de desenho institucional similar, sob alguns aspectos, com o do Poder Judiciário. É o que destaca BRITTO (2001), acerca da proximidade organizativo-operacional entre essas duas instituições:

> (...) começo por dizer que o Tribunal de Contas da União não é órgão do Congresso Nacional, não é órgão do Poder Legislativo. Quem assim me autoriza a falar é a Constituição Federal, com todas as letras do seu art. 44, litteris: "O Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional, que se compõe da Câmara dos Deputados e do Senado Federal" (negrito à parte). Logo, o Parlamento brasileiro não se compõe do Tribunal de Contas da União. Da sua estrutura orgânica ou formal deixa de fazer parte a Corte Federal de Contas e o mesmo é de se dizer para a dualidade Poder Legislativo/Tribunal de Contas, no âmbito das demais pessoas estatais de base territorial e natureza federada.
>
> 2.2. Não que a função de julgamento de contas seja desconhecida das Casas Legislativas. Mas é que os julgamentos legislativos se dão por um critério subjetivo de conveniência e oportunidade, critério, esse, que

> é forma discricionária de avaliar fatos e pessoas. Ao contrário, pois, dos julgamentos a cargo dos Tribunais de Contas, que só podem obedecer a parâmetros de ordem técnico-jurídica; isto é, parâmetros de subsunção de fatos e pessoas à objetividade das normas constitucionais e legais.
>
> 2.3. **A referência organizativo-operacional que a Lei Maior erige para os Tribunais de Contas não reside no Poder Legislativo, mas no Poder Judiciário**. Esta a razão pela qual o art. 73 da Carta de Outubro confere ao Tribunal de Contas da União, "no que couber", as mesmas atribuições que o art. 96 outorga aos tribunais judiciários. Devendo-se entender o fraseado "no que couber" como equivalente semântico da locução mutatis mutandis; ou seja, respeitadas as peculiaridades de organização e funcionamento das duas categorias de instituições públicas (a categoria do Tribunal de Contas da União e a categoria dos órgãos que a Lei Maior da República eleva à dignidade de um tribunal judiciário).
>
> 2.4. Mas não se esgota nas atribuições dos tribunais judiciários o parâmetro que a Lei das Leis estabelece para o Tribunal de Contas da União, mutatis mutandis. **É que os ministros do Superior Tribunal de Justiça também comparecem como referencial (em igualdade de condições, averbe-se) para "garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens" dos ministros do TCU**, tudo conforme os expressos dizeres do § 3° do art. Constitucional de n° 73.

Essas similaridades são corroboradas por JUSTEN FILHO (2016, p. 1083) ao afirmar que "a organização estrutural imprimida pela Constituição ao Tribunal de Contas é extremamente semelhante à do Poder Judiciário, tal conforme previsto no art. 73 da CF/1988.

Frise-se, por oportuno, que a Corte de Contas do Estado do Ceará atua na fiscalização da devida aplicação dos recursos da educação, porquanto é responsável pela fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Estado e dos 184 municípios cearenses, auxiliando o Poder Legislativo no controle externo da Administração Pública.

Além das competências fixadas pela Constituição Federal e Estadual, a Corte de Contas, ainda em relação à educação, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei nº 9.384/1996), deve priorizar, quando no exame das contas, o cumprimento dos percentuais mínimos em educação.[5]

5 Art. 73. Os órgãos fiscalizadores examinarão, prioritariamente, na prestação de contas de recursos públicos, o cumprimento do disposto no art. 212 da Constituição Federal, no art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e na legislação concernente.

A propósito, a não comprovação da aplicação do mínimo constitucional em educação, no entendimento da Corte de Contras estadual, é irregularidade tida como suficiente ensejar a desaprovação das contas. É o que se depreende do excerto do voto abaixo transcrito:

> (...) Foi evidenciado que o Município de Martinópole não cumpriu, no exercício de 2011, a exigência constitucional inserta no art. 212 da Constituição Federal, já que a aplicação em "Manutenção e Desenvolvimento do Ensino" na quantia de R$ 2.525.661,40, correspondeu apenas 23,66% do total das receitas provenientes de Impostos e Transferências (fl. 418). O descumprimento ao dispositivo constitucional foi ratificado pela Inspetoria na Informação Complementar (fl. 704) e na Informação Complementar Aditiva (fls. 745-746).
>
> Destarte, concluo que a Administração Municipal cometeu falha grave ao descumprir o art. 212 da CF/88, merecendo, por essa irregularidade, o parecer pela reprovação das Contas de Governo.
>
> Ressalto que o descumprimento dos limites com gastos em educação por si constituem irregularidade de extrema gravidade, sujeitando o ente federativo até mesmo à intervenção do Estado, conforme disciplinado no art. 35, inciso III, da Constituição Federal. (...)
>
> (Parecer Prévio 071/2017 – Processo nº 08303/12 – Relator: Conselheiro Substituto Davi Barreto)

Noutro giro, ao Ministério Público de Contas que atua junto ao Tribunal de Contas compete, de acordo a Lei Estadual nº 13.720/2005, dentre outras atribuições legais, promover a defesa da ordem jurídica, requerendo perante o Tribunal de Contas do Estado as medidas de interesse da justiça, da Administração e do Erário, e promovendo as ações judiciais destinadas à proteção desses interesses, quando necessárias e pertinentes à sua atuação funcional.

Destaque-se que, aos seus membros aplicam-se os mesmos direitos, vedações e forma de investidura do Ministério Público comum, conforme reza o art. 130 da Constituição Federal. Dessa forma, fica garantido aos seus membros a inamovibilidade, a irredutibilidade de subsídios e a vitaliciedade, além de estarem submetidos às vedações constantes do art. 128, §5º, II, da CF/88.

Em relação à temática do direito à educação, de acordo com a Lei Orgânica do Ministério Público de Contas do Estado do Ceará, o MPC, dentre outras atribuições, é competente para "fiscalizar o atendimento do disposto no § 5.º do art. 69 da Lei Federal n.º 9.394/96 – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - LDB, que obriga o

repasse mensal e imediato, em conta corrente específica, de 25% (vinte e cinco por cento) da receita resultante de impostos, compreendidas as transferências constitucionais, na manutenção e desenvolvimento do ensino público, ao Órgão Municipal responsável pela educação.”

Nesse liame, será analisado, no tópico subsequente, a atuação do TCE/CE e do MPC na busca da regular aplicação dos valores de precatórios do FUNDEF do Estado do Ceará, com base na sua competência constitucional de auxílio ao Poder Legislativo na fiscalização contábil, orçamentária, financeira, patrimonial e operacional, sob os aspectos da legalidade, legitimidade e economicidade nas entidades da administração direta e indireta.

4. Atuação do TCE/CE e do MPC na fiscalização da destinação das verbas do FUNDEF

No Estado do Ceará, o Ministério Público de Contas (MPC), o Ministério Público do Estado do Ceará (MPCE), o Ministério Público Federal (MPF) e a Advocacia Geral da União (AGU) formaram uma força-tarefa com o fito de reaver os recursos do FUNDEF que seriam utilizados para o pagamento de honorários advocatícios, promovendo uma série de ações judiciais e extrajudiciais.

Por iniciativa do Ministério Público de Contas, sobretudo intermédio da atuação 1ª Procuradoria de Contas, o Tribunal de Contas do Estado do Ceará evitou a malversação, de mais de R$ 160.000.000,00 (cento e sessenta milhões de reais) em precatórios do FUNDEF dos municípios cearenses, recursos da educação que estavam sendo destinados ao pagamento de honorários advocatícios.[6]

O quadro, a seguir, mostra os valores do FUNDEF em questão, com as respectivas municipalidades, discriminando os casos em que a ação foi concretizada por

6 A título de exemplo, segundo Nota Técnica nº 788/2017/REGIONAL/MA da CGU, "somente no estado do Maranhão, em pesquisa realizada nos diários oficiais publicados entre 31/10/2016 a 31/01/2017, detectou-se 110 municípios – de um total de 217 – com contrato firmado com escritórios de advocacia, para possibilitar o pedido de cumprimento de sentença, no âmbito da ACP nº 1999.61.00.0506160 (...)", bem como que "somente essas 110 avenças retirariam da educação R$ 682.211.181,61 (seiscentos e oitenta e dois milhões, duzentos e onze mil, cento e oitenta e um reais e sessenta e um centavos)"

meio do atendimento das recomendações do Ministério Público de Contas dos casos em que foram deferidas medidas cautelares em sede de representações ministeriais.

Município	Atuação do MPC/CE	Processo no TCE/CE	Valor dos honorários	Cálculo do valor
Acaraú	Recomendação e Representação.	04064/2018-9	R$ 30.000.000,00	Valor previsto na Inexigibilidade
Amontada	Recomendação e Representação.	04132/2018-0	R$ 11.148.094,55	R$ 1.921.598,32 (inexigibilidade 1) + R$ 9.226.496,23 (inexigibilidade 2)
Antonina do Norte	Representação.	04077/2018-7	R$ 4.111.607,57	R$ 2.569.545,94 (Inexigibilidade 1) + R$ 1.542.061,63 (Inexigibilidade 2)
Araripe	Representação.	32138/2018-9	R$ 4.614.246,78	20% dos recursos a serem repassados pela União – Convênio APRECE
Chaval	Recomendação.	--	R$ 3.600.000,00	Valor previsto na Inexigibilidade
Crateús	Representação.	02748/2018-7	R$ 10.431.470,41	R$ 5.134.640,91 (Inexigibilidade 1) + R$ 5.296.829,50 (Inexigibilidade 2)
Granja	Recomendação.	--	R$ 8.395.092,63	Valor previsto na Inexigibilidade
Hidrolândia	Recomendação.	--	R$ 6.376.931,67	Valor previsto na Inexigibilidade
Horizonte	Recomendação.	--	R$ 20.200.000,00	Valor previsto na Inexigibilidade
Ibiapina	Representação.	26664/2018-0	Valor não quantificado	20% do valor não quantificado na inexigibilidade
Icó	Representação.	28229/2018-3	R$ 6.018.043,58	20% dos recursos a serem repassados pela União – Convênio APRECE
Itaitinga	Recomendação.	--	R$ 1.434.175,15	Valor previsto na Inexigibilidade
Jaguaretama	Representação.	37617/2018-2	R$ 1.644.923,92	20% dos recursos a serem repassados pela União – Convênio APRECE

Itapipoca	Representação.	22400/2018-1	R$ 10.062.092,02	12% dos R$ 83.850.766,80 previstos na Inexigibilidade.
Jaguaribara	Recomendação.	--	R$ 2.000.000,00	Valor previsto na Licitação
Jijoca	Recomendação e Representação.	05088/2018-6	R$ 8.000.000,00	Valor previsto na Inexigibilidade
Pacoti	Representação.	01221/2018-6	R$ 3.918.149,46	Valor previsto na Inexigibilidade
Sobral	Representação.	05952/2018-0	R$ 19.251.609,08	Valor previsto na Licitação
Tauá	Recomendação e Representação.	06427/2018-7	R$ 9.000.000,00	Valor previsto na Inexigibilidade
Tejuçuoca	Recomendação e Representação.	05539/2018-2	R$ 1.806.000,00	Valor previsto na Inexigibilidade
Total			**R$ 162.012.436,82**	

* Fonte: Elaborado pelo autor, com base em dados fornecidos pela 1ª Procuradoria de Contas do Ministério Público Especial junto ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará (MPCjTCE/CE)

Nos autos dos processos supramencionados, disponíveis no sítio eletrônico do TCE/CE, foram expedidas medidas cautelares impedindo a utilização dessas verbas, até o julgamento de mérito.

Dessa forma, o TCE/CE, em 27/02/2019, analisando mérito do caso, proferiu o Acórdão nº 451/2019, nos autos do Processo nº 4867/2018-3, liberando a utilização dos recursos do FUNDEF, mas impedindo de serem aplicados em atividades estranhas à manutenção e desenvolvimento da educação básica pública e valorização dos trabalhadores da educação.

Outrossim, é oportuno destacar, embora não esteja no escopo principal do presente estudo, de uma maneira geral, as irregularidades alegadas pelo Ministério Público de Contas e corroboradas pela Corte de Contas cearense em relação aos contratos em questão. [7]

O primeiro vício que se destacada é a ilegalidade na contratação direta de escritórios de advocacia por meio de inexigibilidade de contratação, porquanto, em regra,

7 Consigne-se que o presente estudo não visa concluir que, a depender do caso concreto, os causídicos não devem receber seus honorários, mas que esse valor não pode ser pago com verbas vinculadas à educação.

se trata de mero cumprimento de sentença, não havendo singularidade do serviço que respalde a contratação direta.

O segundo vício que macula o processo licitatório é a usurpação da competência da procuradoria municipal, uma vez que os quadros próprios da prefeitura, quando existentes, deveriam se ocupar de reaver os valores subestimados do FUNDEF, tornando desnecessária a terceirização do serviço.

A terceira irregularidade, e não menos importante, é o desvio de recursos constitucionalmente vinculados à educação para o pagamento de honorários advocatícios, caracterizando, por consectário, desvio de finalidade.

Por fim, o quarto vício apontado é a utilização de percentual de honorários contratuais fora dos parâmetros, além da utilização irregular de contrato administrativo com valores indeterminados, violando o disposto no art. 55, III, da Lei nº 8.666/93, que prevê a necessidade de fixação de preço e condições de pagamento.

A título de exemplo, apenas no município de Acaraú, o valor recuperado estava estimado no montante de R$ 150.000.000,00 (cento e cinquenta milhões de reais), sendo os honorários contratuais definidos na proporção de R$ 0,20 (vinte centavos) para cada R$ 1,00 (um real) recuperado. Dessa forma, R$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais) de recursos da educação da municipalidade seriam destinado ao pagamento de honorários advocatícios.

Segue a ementa do Acórdão que ratificou a concessão monocrática da liminar no caso em questão:

> REPRESENTAÇÃO MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PARA CONTRATAÇÃO DIRETA DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA PROCURADORIA MUNICIPAL. DESVIO DE RECURSOS CONSTITUCIONALMENTE VINCULADOS À EDUCAÇÃO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MEDIDA CAUTELAR CONCEDIDA.
>
> (Acórdão nº 149/2018 – Plenário do TCE/CE)

Com efeito, considerando a necessidade de acompanhamento da utilização das verbas destinadas à educação, percebe-se a importância de se buscar o alcance das metas do Plano Nacional de Educação, sobretudo as que dizem respeito ao fortalecimento de

conselhos de acompanhamento e controle social do FUNDEB, conforme prevê a décima nona meta[8], tudo com o escopo de fortalecer o controle social na utilização das verbas da educação.

5. Considerações finais

O presente artigo teve por objetivo analisar a atuação do Tribunal de Contas do Estado do Ceará e do Ministério Público de Contas na fiscalização da correta destinação das verbas do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF), recursos que visam reequilibrar as disparidades financeiras regionais para custeamento de políticas públicas.

Concluiu-se, inicialmente, que as Cortes de Contas têm papel fundamental na garantia da boa aplicação dos recursos destinados à educação, dadas as competências constitucionais reservadas a esse órgão, além das competências legais, como o Plano Nacional de Educação (PNE).

Adentrando à casuística, após levantamento dos processos em curso no âmbito da Corte de Contas cearense, constatou-se que o Tribunal de Contas do Estado do Ceará evitou a malversação de mais de R$ 160.000.000,00 (cento e sessenta milhões de reais) em precatórios do FUNDEF dos municípios cearenses, recursos da educação que estavam sendo destinados ao pagamento de honorários advocatícios.

Diante do exposto, considerando que os valores recuperados são substanciais, evidencia-se a importância das Cortes de Contas na fiscalização da correta aplicação das verbas destinadas à educação e demonstra-se a necessidade do fortalecimento dos

8 Meta 19: assegurar condições, no prazo de 2 (dois) anos, para a efetivação da gestão democrática da educação, associada a critérios técnicos de mérito e desempenho e à consulta pública à comunidade escolar, no âmbito das escolas públicas, prevendo recursos e apoio técnico da União para tanto.

Estratégias:

19.2) **ampliar os programas de apoio e formação aos (às) conselheiros (as) dos conselhos de acompanhamento e controle social do Fundeb,** dos conselhos de alimentação escolar, dos conselhos regionais e de outros e aos (às) representantes educacionais em demais conselhos de acompanhamento de políticas públicas, garantindo a esses colegiados recursos financeiros, espaço físico adequado, equipamentos e meios de transporte para visitas à rede escolar, com vistas ao bom desempenho de suas funçõe

conselhos de acompanhamento e controle social do FUNDEB, conforme prevê a décima nona meta do Plano Nacional de Educação.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Lei 13005, de 25 de jun. de 2014. Aprova o Plano Nacional de Educação – PNE e dá outras providências. Brasília, DF, jun. 2014.

BRITTO, Carlos Ayres. *"O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas"*. In: O Novo Tribunal de Contas: Órgão Protetor dos Direitos Fundamentais. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005, pp. 62-68.

BRITTO, Carlos Ayres. O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, v. I, nº. 9, dezembro, 2001. Disponível em: Acesso em: 20 de junho de 2012.

DE QUEIROZ, Rhoden Botelho. Democracia, direitos sociais e políticas públicas pelos Tribunais de Contas. Revista Controle, Fortaleza, v. II, n.1, p. 63-83, abril/2009.

GOTTI, Alessandra. Direitos sociais: fundamentos, regime jurídico, implementação e aferição de resultados. São Paulo: Saraiva, 2012.

JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MILESKI. Hélio Saul. "Tribunal de Contas: evolução, natureza, funções e perspectivas futuras". In: FREITAS, Ney José de (org.). Tribunais de Contas – Aspectos polêmicos. Estudos em homenagem ao Conselheiro João Féder. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

Nota Técnica 426/2017/NAE/MA/ Regional/MA, relativa às contratações feitas por Municípios do Maranhão, objeto de Representação ao Tribunal de Contas da União – TC 005.506/2017-4.

SOUZA. Clemente Gomes de et all. Instituições, políticas públicas e financiamento do desenvolvimento regional no Nordeste do Brasil. Salvador: Anais VIII Encontro de Economia Baiana, set/2012.

Políticas públicas: avaliando mais de meio trilhão de reais em gastos públicos. Organizador: Adolfo Sachsida – Brasília: Ipea, 2018.

PONTES DE MIRANDA, Francisco. *Comentários à constituição de 1946.* 3.ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1963.

Portal Custo Aluno-Qualidade Inicial & Custo Aluno-Qualidade. Caqi e caq. Disponível em: <http://www.custoalunoqualidade.org.br/o-que-e-caqi-e-o-caq>. Acesso em 10 de dez. de 2018>.

Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Manual de Aplicação Básica no Ensino, p. 9. Disponível em: <https://www.tce.sp.gov.br/sites/default/files/publicacoes/aplicacao_no_ensino.pdf> Acesso em: 01 de mar. 2019.