

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

36^ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno – 04/12/2019

CONSULTA N. 1.040.694

Consulente: Marco Aurélio Rabelo Gomes
Procedência: Prefeitura Municipal de Pains
RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO

I – RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada pelo Senhor Marco Aurélio Rabelo Gomes, prefeito do Município de Pains. Na sessão do Tribunal Pleno ocorrida em 07/11/18, o então relator, conselheiro Mauri Torres, em preliminar de admissibilidade, exarou o seguinte voto:

Assim, não admito a consulta em relação ao primeiro questionamento.

Conheço da consulta em relação ao segundo questionamento para respondê-la em tese.

Em seguida, o conselheiro substituto Hamilton Coelho, em substituição ao conselheiro José Alves Viana, acompanhou o voto do conselheiro Mauri Torres. Na sequência o conselheiro Gilberto Diniz pediu vista dos autos.

Em 18/02/19, o processo foi redistribuído à minha relatoria, em conformidade com o art. 115 do Regimento Interno.

Na sessão do dia 19/06/19, o conselheiro Gilberto Diniz proferiu voto-vista, e, inaugurando a divergência, manifestou-se pela inadmissibilidade da consulta, por tratar de ação administrativa já executada ou em execução, não versando, pois, sobre matéria em tese.

Após o voto-vista apresentado pelo conselheiro Gilberto Diniz, o conselheiro substituto Victor Meyer, em substituição ao conselheiro Durval Ângelo, proferiu voto em que divergiu dos posicionamentos anteriores, pelo conhecimento dos dois questionamentos formulados.

Na sequência, o conselheiro substituto Adonias Monteiro, em substituição ao conselheiro Wanderley Ávila, acompanhou o voto do conselheiro Gilberto Diniz, pela inadmissão da consulta, e o conselheiro Sebastião Helvecio votou pelo seu conhecimento integral, destacando o papel pedagógico do Tribunal. Pedi, então, o retorno dos autos ao meu gabinete, para melhor análise do processo.

Na sessão do dia 07/08/19, acompanhei o voto-vista do conselheiro substituto Victor Meyer, pelo conhecimento da consulta em sua integralidade, ocasião em que o conselheiro Mauri Torres reviu sua posição para também conhecer dos dois itens questionados, razão pela qual a consulta restou admitida, retornando os autos ao meu gabinete para análise do mérito.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Uma vez que, na sessão do dia 07/08/19, a presente consulta foi admitida em sua integralidade, passo imediatamente ao exame do mérito.

Versam os questionamentos do consulente sobre o oferecimento de transporte escolar a estudantes do ensino médio, técnico e superior em escolar particulares.

No primeiro, indaga-se se é possível que o município o ofereça gratuitamente, transportando os estudantes até municípios vizinhos.

Ao analisar essa questão, a 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios (4ª CFM) fez referência ao parecer emitido por esta Corte na Consulta nº 622.234, nos seguintes termos:

Diante de todo o exposto, se o Município implementar, plenamente, a obrigação que lhe compete por força de disposições constitucionais, ou seja, se alocar, na manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental, recursos acima dos percentuais mínimos previstos na Lei Maior (art. 212 e art. 60 do ADCT, com a redação da Emenda Constitucional 14/96) e na respectiva Lei Orgânica, nada lhe obstará de atuar em outros níveis de ensino, como na hipótese aventada na inicial, desde que, evidentemente, disponha de recursos orçamentários próprios, observe as normas legais para o correto processamento da correspondente despesa, e, ainda, *in casu*, não se estabeleçam restrições e se assegure caráter isonômico a todos que necessitem do referido transporte.¹

Consoante discutido durante a deliberação em sede de admissibilidade, além de destacado pela Unidade Técnica em seu relatório, o questionamento formulado na Consulta nº 622.234 não coincide exatamente com o que aqui se responde.

Não se pode olvidar, todavia, que os seus fundamentos em muito contribuem para a presente análise, uma vez que o ponto de não-convergência entre as duas indagações reside exclusivamente na abrangência territorial do deslocamento dos estudantes – se dentro ou fora da circunscrição do município.

Deste modo, assim como fez a Unidade Técnica, aproveito os argumentos delineados na Consulta nº 622.234, no sentido de que a educação é direito social garantido pelo art. 6º da Constituição da República, diploma fundamental que determina o estabelecimento de um regime de colaboração entre as esferas federativas para a consecução da sua execução (art. 211, *caput*), atribuindo aos municípios a atuação prioritária no ensino fundamental e na educação infantil (art. 211, § 2º).

A adoção da fórmula “prioritariamente” no texto constitucional, por conseguinte, evidencia o foco principal dos municípios, deixando aberta, porém, a possibilidade de adotarem ações também nos demais níveis de escolaridade.

Nesse contexto, a Lei de Diretrizes e Bases (LDB – Lei nº 9.394/96) reforça o dever primordial dos municípios com a educação básica, abrindo margem para atuação suplementar nos outros níveis de ensino, condicionada ao pleno atendimento das necessidades em sua área de competência e à aplicação dos percentuais mínimos em educação. Eis os termos legais, *ipsis litteris*:

Art. 11. Os Municípios incumbir-se-ão de:

[...]

V - oferecer a educação infantil em creches e pré-escolas, e, com prioridade, o ensino fundamental, permitida a atuação em outros níveis de ensino somente quando estiverem atendidas plenamente as necessidades de sua área de competência e com recursos acima

¹ Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Consulta nº 622.234. Tribunal Pleno. Rel. Cons. Eduardo Carone Costa. Julgado em 15/09/04.

dos percentuais mínimos vinculados pela Constituição Federal à manutenção e desenvolvimento do ensino.

Cumpra sublinhar que tais disposições foram reproduzidas pelo art. 2º, § 3º, da Instrução Normativa nº 12/08 deste Tribunal, do que se infere que não há vedação constitucional-legal-normativa para a atuação suplementar dos municípios nos níveis médio, técnico e superior de ensino, embora não seja a sua obrigação primeira.

Outrossim, há que se reconhecer que as ações estatais tendentes a garantir o direito à educação, embora associadas majoritariamente ao acesso à rede pública de ensino, podem eventualmente considerar medidas de aproximação de estudantes com as escolas particulares, quando alinhadas às finalidades da educação nacional, nos termos do art. 2º da LDB: o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho².

É certo que a Constituição e a legislação ordinária fixam para os municípios a prioridade em matéria de educação – a educação básica pública – que caracteriza obrigação nessa esfera federativa. A *contrario sensu*, a atuação municipal não pode ser imposta ou exigida nos níveis técnico e superior, tampouco junto a instituições privadas de ensino, conquanto, no âmbito da discricionariedade administrativa, não haja vedação para que o gestor direcione recursos públicos para o fomento da educação de seus cidadãos, ainda que em esfera diversa da sua competência prioritária, haja vista a confluência para a finalidade geral da educação.

Nessa linha, da observância dos fins da educação nacional e da possibilidade de atuação municipal suplementar para além da educação infantil e fundamental, considerando, ainda, que o transporte muitas vezes constitui fator com potencial para restringir o acesso do estudante a níveis mais elevados de ensino, entendo, assim como deliberado na Consulta nº 622.234, que se o município implementar plenamente a obrigação que lhe compete, por força de disposições constitucionais – ou seja, se aplicar mais que o percentual mínimo na manutenção e no desenvolvimento do ensino infantil e fundamental – não há impedimento para disponibilização de transporte gratuito aos alunos do ensino médio, técnico e superior, “desde que, evidentemente, disponha de recursos orçamentários próprios, observe as normas legais para o correto processamento da correspondente despesa e, ainda, *in casu*, não se estabeleçam restrições e se assegure caráter isonômico a todos que necessitem do referido transporte”.

Destaca-se que, dentro dessas balizas, não visualizo distinção entre a disponibilização de transporte dentro da circunscrição do município ou para municípios vizinhos, uma vez que em qualquer dessas situações o fundamento da política pública é o mesmo, de facilitar o acesso dos cidadãos a níveis mais elevados de ensino.

Assim, quanto ao primeiro questionamento formulado pelo consulente, respondo que é possível que o município ofereça transporte gratuito aos estudantes de nível médio, técnico e superior, em instituições de ensino privadas situadas em municípios vizinhos, desde que atenda plenamente a área de sua atuação prioritária e aplique o percentual constitucional mínimo em educação, condicionado, ainda, à existência de recursos orçamentários próprios, à

² Art. 2º A educação, dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

observância das normas legais para o processamento da despesa, ao não estabelecimento de restrições e à garantia de caráter isonômico a todos que necessitem do benefício.

A segunda indagação, por sua vez, diz respeito à utilização dos veículos destinados ao transporte escolar da educação básica pública para a condução de estudantes do ensino médio, técnico e superior de instituições particulares.

O transporte escolar durante as etapas da educação básica configura dever do Estado, conforme dicção do art. 208, VII, da Constituição da República³, incumbindo aos municípios o transporte escolar dos alunos da rede municipal, nos termos do art. 10, VI, da Lei nº 9.394/96, com redação dada pela Lei nº 10.709/03.

Consoante registrado pela Unidade Técnica, tal obrigação pode ser prestada pelos municípios por meio de veículos próprios ou de terceirização, sendo que, nesta última hipótese, a contratação do serviço deve observar a finalidade específica. Equivale dizer que a operacionalização da contratação de transporte para estudantes de educação básica da rede municipal e para os demais níveis de ensino em municípios vizinhos deve ser individualizada, com a contabilização das despesas nas rubricas orçamentárias próprias.

A disponibilização de transporte escolar por meio de frota própria, por sua vez, é realizada pelos municípios, via de regra, no âmbito do Programa Caminho da Escola, cujo objetivo é “renovar, padronizar e ampliar a frota de veículos escolares das redes municipal, do DF e estadual de educação básica pública”⁴, reduzindo a evasão escolar e ampliando o acesso e a permanência na escola dos estudantes matriculados na educação básica das redes estadual e municipal, residentes na zona rural.

O referido programa do governo federal, operacionalizado pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), viabiliza a aquisição de veículos padronizados novos para o transporte escolar, utilizando linha de crédito especial concedida pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES).

Na linha do fomento às políticas públicas na área de educação, foi editada a Lei nº 12.816/13, que dispõe sobre vários programas, estabelecendo, no que se relaciona ao transporte escolar, *in verbis*:

Art. 5º A União, por intermédio do Ministério da Educação, apoiará os sistemas públicos de educação básica dos Estados, Distrito Federal e Municípios na aquisição de veículos para transporte de estudantes, na forma do regulamento.

Parágrafo único. Desde que não haja prejuízo às finalidades do apoio concedido pela União, os veículos, além do uso na área rural, poderão ser utilizados para o transporte de estudantes da zona urbana e da educação superior, conforme regulamentação a ser expedida pelos Estados, Distrito Federal e Municípios. [grifos aditados]

³ Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

[...]

VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

⁴ Ministério da Educação. Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação. Disponível em: <https://www.fnde.gov.br/index.php/programas/caminho-da-escola/sobre-o-plano-ou-programa-suple/sobre-o-caminho-da-escola> . Acesso em 14/10/19.

A regulamentação a que se refere o parágrafo único consiste na Resolução CD/FNDE nº 45/13, que dispõe sobre os critérios para utilização de veículos de transporte escolar adquiridos no âmbito do Programa Caminho da Escola.

O seu art. 3º, a propósito, fixa como destinatários prioritários do benefício os estudantes matriculados nas escolas das redes públicas de ensino básico residentes na zona rural, garantindo-lhes o acesso diário e a permanência na escola.

No art. 4º, porém, a Resolução, a exemplo da Lei, abre margem para utilização dos veículos por outros alunos da zona urbana e do ensino superior, com a condição de ausência de prejuízo ao atendimento dos estudantes da zona rural, observado o regulamento local referido no art. 5º, nos seguintes termos:

Art. 4º Desde que não haja prejuízo ao atendimento dos estudantes residentes na zona rural e matriculados nas escolas das redes públicas de ensino básico, os veículos poderão ser utilizados para o transporte de estudantes da zona urbana e da educação superior, conforme regulamentação a ser expedida pelos estados, Distrito Federal e municípios.

Parágrafo Único. A regulamentação a que se refere o *caput* deste Artigo deve observar as disposições desta resolução inclusive quanto à autorização do gestor acompanhada da relação de estudantes prevista o artigo 3º, §§ 1º e 2º.

Art. 5º O uso dos veículos de transporte escolar de que trata esta Resolução deve ser disciplinado em regulamentos do poder executivo dos estados, Distrito Federal e municípios, observando as disposições legais vigentes e as contidas nesta Resolução.

§ 1º Os regulamentos a que se refere o *caput* devem dispor sobre os critérios para identificar os estudantes a serem beneficiados, bem como a distância máxima a ser percorrida por eles entre a sua residência e o ponto de embarque e desembarque nos veículos de transporte escolar, como também do ponto de desembarque e embarque ao estabelecimento de ensino.

§ 2º Os itinerários, em qualquer modalidade dos veículos de transporte escolar, devem ser definidos de forma a garantir o menor tempo e maior segurança dos estudantes nos percursos.

Verifica-se, pois, que a normatização do Programa Caminho da Escola, sempre assegurando a prioridade dos estudantes da zona rural do ensino público básico, admite a possibilidade de utilização da frota escolar em benefício de outros estudantes, de acordo com regulamento editado dentro da esfera federativa que observe as disposições gerais definidas na Resolução CD/FNDE nº 45/13, entre elas a autorização expressa da autoridade competente (art. 3º, § 1º), a relação nominal dos estudantes (art. 3º, § 2º), a distância máxima a ser percorrida entre as residências e os pontos de embarque e desembarque (art. 5º, § 1º), entre outros.

Neste ponto, é oportuna a advertência constante no relatório da Unidade Técnica, no sentido de que, para a disponibilização da frota da educação básica a estudantes de instituições particulares de ensino médio, técnico e superior, “o regulamento para utilização dos veículos deve definir, de forma clara e objetiva, a forma de distinção e mensuração dos custos [...] com o intuito de também atender as orientações exaradas na Consulta nº 622.234”.

De fato, o acréscimo de itinerários ou o aumento das rotas para atendimento dos estudantes que não constituem os beneficiários prioritários do transporte escolar municipal, nos termos da Constituição, da Lei nº 9.394/96, com redação dada pela Lei nº 10.709/03, e da Resolução CD/FNDE nº 45/13, acarretará inevitável incremento de despesa, que deve estar objetivamente discriminada, de modo que permita a correta contabilização durante o planejamento e a execução orçamentária.

Destarte, em face dessas ponderações relativas ao segundo questionamento, considero que é possível que o município utilize os veículos destinados ao transporte escolar dos estudantes do ensino básico da rede pública para conduzir alunos de nível médio, técnico e superior de instituições de ensino privadas, inclusive situadas em municípios vizinhos, seja o serviço prestado diretamente, pela frota municipal, ou por empresa terceirizada, sempre com a condição de individualização do serviço, com a contabilização das despesas nas rubricas orçamentárias próprias.

Ademais, quando o serviço for disponibilizado a partir da utilização de frota adquirida no âmbito do Programa Caminho da Escola, é imprescindível, ainda, a existência de regulamento do poder executivo, a ausência de prejuízo dos estudantes da zona rural do ensino público básico e a observância das disposições gerais definidas na Resolução CD/FNDE nº 45/13.

III – CONCLUSÃO

Em face do exposto, respondo aos questionamentos formulados pela consulente, nos seguintes termos:

É possível que o município ofereça transporte gratuito aos estudantes de nível médio, técnico e superior de instituições de ensino privadas situadas em municípios vizinhos, desde que atenda plenamente a área de sua atuação prioritária e aplique o percentual constitucional mínimo em educação, condicionado, ainda, à existência de recursos orçamentários próprios, à observância das normas legais para o processamento da despesa, ao não estabelecimento de restrições e à garantia de caráter isonômico a todos que necessitem do benefício.

É possível que o município utilize os veículos destinados ao transporte escolar dos estudantes do ensino básico da rede pública para conduzir alunos de nível médio, técnico e superior de instituições de ensino privadas, inclusive situadas em municípios vizinhos, seja o serviço prestado diretamente, pela frota municipal, ou por empresa terceirizada, sempre com a condição de individualização do serviço, com a contabilização das despesas nas rubricas orçamentárias próprias.

Quando o serviço for disponibilizado a partir da utilização de frota adquirida no âmbito do Programa Caminho da Escola, é imprescindível, ainda, a existência de regulamento do poder executivo, a ausência de prejuízo dos estudantes da zona rural do ensino público básico e a observância das disposições gerais definidas na Resolução CD/FNDE nº 45/13.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

De acordo.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.



CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

De acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Também estou de acordo.

APROVADO O VOTO DO RELATOR.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)