

CONSULTA N. 1040694

Consultante: Marco Aurélio Rabelo Gomes, prefeito municipal
Procedência: Prefeitura Municipal de Pains
RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

EMENTA

CONSULTA. MUNICÍPIO. TRANSPORTE ESCOLAR. ESTUDANTES DE NÍVEL MÉDIO, TÉCNICO E SUPERIOR. INSTITUIÇÕES DE ENSINO PRIVADAS SITUADAS EM MUNICÍPIOS VIZINHOS. GRATUIDADE. UTILIZAÇÃO DOS VEÍCULOS DESTINADOS AO TRANSPORTE ESCOLAR. SERVIÇO PRESTADO PELA FROTA MUNICIPAL OU POR EMPRESA TERCEIRIZADA. PROGRAMA CAMINHO DA ESCOLA. POSSIBILIDADE. CONDICIONANTES.

1. 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.
2. 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.
3. 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 n. 45/13.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

33ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno – 07/11/2018

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

I – RELATÓRIO

Trata-se de consulta eletrônica enviada a este Tribunal em 17/04/2018, formulada pelo Senhor Marco Aurélio Rabelo Gomes, Prefeito Municipal de Pains, o qual realizou as seguintes indagações:

1 - O Município poderá oferecer transporte escolar gratuito aos alunos do ensino médio, técnico e superior, que desejarem estudar em escolas particulares dos Municípios vizinhos?

2 - O Município poderá fazer uso dos veículos do transporte escolar da educação básica pública para fomentar o transporte de alunos do ensino médio, técnico e universitário, mesmo que sejam em instituições particulares?

A Coordenadoria de Sistematização de Deliberações e Jurisprudência elaborou o relatório técnico previsto no inciso V do § 1º do 210-B do Regimento Interno, bem como aquele de que trata o § 2º do art. 210-B do mesmo ato normativo.

Após os autos foram encaminhados à 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios que emitiu relatório técnico acerca do questionamento do consulente.

Esse é o relatório, em síntese.

II – FUNDAMENTAÇÃO

1 - PRELIMINAR

Verifica-se que o Consulente é parte legítima para formular consulta e que o objeto se refere à matéria de competência desta Corte. Todavia, nos termos do inciso V do §1º do art. 210-B do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, para que a Consulta seja admitida é necessário, que esse o questionamento não tenha sido respondido em consultas anteriores, requisito que passo a examinar.

Inicialmente registro que a Coordenadoria de Sistematização de Deliberações e Jurisprudência emitiu relatório nos seguintes termos:

1- O Município poderá oferecer transporte escolar gratuito aos alunos do ensino médio, técnico e superior, que desejarem estudar em escolas particulares dos Municípios vizinhos?

Em pesquisa realizada no [TCJuris](#), nos [informativos de jurisprudência](#) e nos [enunciados de súmula](#), verificou-se que o questionamento proposto pelo consulente, **nos termos ora formulados**, ainda **não foi objeto de deliberação**, em tese, no âmbito desta Corte de Contas.

2- O Município poderá fazer uso dos veículos do transporte escolar da educação básica pública para fomentar o transporte de alunos do ensino médio, técnico e universitário, mesmo que sejam em instituições particulares?

Certificou-se, também, que a questão supra, nos **exatos termos** ora suscitados pelo consulente, **não** foi objeto de deliberação em tese, no TCEMG.

Em que pese a manifestação da Coordenadoria de Sistematização de Deliberações e Jurisprudência, a Unidade Técnica identificou que o item 1 do questionamento do Consulente foi integralmente respondido por este Tribunal, conforme trecho do relatório técnico abaixo transcrito:

1 – Da possibilidade de o Município oferecer transporte escolar gratuito aos alunos do ensino médio, técnico e superior, que desejarem estudar em escolas particulares dos municípios vizinhos

Com base na indagação realizada, cabe informar que esta Corte de Contas já se manifestou a respeito da possibilidade de municípios arcarem com o transporte de estudantes dos distritos para a sede da Administração Municipal, a fim de que eles possam estudar em faculdade (3º grau) no horário noturno, conforme entendimento exarado na resposta à Consulta n. 622.234, formulada pelo então Prefeito de Diamantina e respondida na Sessão Plenária de 15/09/2004.

[...]

III – Conclusão

Tendo como referência a indagação do Consulente, **relativa ao item 1**, observou-se que esta Corte de Contas já se manifestou a respeito possibilidade de municípios arcarem com o transporte de estudantes de outros níveis do ensino (médio, técnico ou superior), conforme entendimento exarado na resposta à Consulta n. 622.234/2004.

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

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

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

Acompanho.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Peço vista, Senhor Presidente.

CONSELHEIRO PRESIDENTE CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ.

(PRESENTE À SESSÃO O SUBPROCURADOR-GERAL MARCÍLIO BARENCO CORRÊA DE MELO.)

RETORNO DE VISTA NOTAS TAQUIGRÁFICAS

22ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno - 19/06/2019

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

I – RELATÓRIO

Trata-se da consulta formulada, em abril de 2018, pelo Sr. Marco Aurélio Rabelo Gomes, Prefeito do Município de Pains, nos seguintes termos:

1 - O Município poderá oferecer transporte escolar gratuito aos alunos do ensino médio, técnico e superior, que desejarem estudar em escolas particulares dos Municípios vizinhos?

2 - O Município poderá fazer uso dos veículos do transporte escolar da educação básica pública para fomentar o transporte de alunos do ensino médio, técnico e universitário, mesmo que sejam em instituições particulares?

Na Sessão de 7/11/2018, o Relator, Conselheiro Mauri Torres, após registrar que uma consulta somente pode ser admitida se os questionamentos não tiverem sido respondidos em consulta anterior, transcreveu duas manifestações sobre a primeira pergunta do consulente, oferecidas uma delas pela Coordenadoria de Sistematização de Deliberações e Jurisprudência (“Em pesquisa realizada no TCJuris, nos informativos de jurisprudência e nos enunciados de súmula, verificou-se que o questionamento proposto pelo consulente, nos termos ora formulados, ainda não foi objeto de deliberação, em tese, no âmbito desta Corte de Contas”) e a outra pela 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios – 4ª CFM (“Tendo como referência a indagação do Consulente, relativa ao item 1, observou-se que esta Corte de Contas já se manifestou a respeito [da] possibilidade de municípios arcarem com o transporte de estudantes de outros níveis do ensino [médio, técnico ou superior], conforme entendimento exarado na resposta à Consulta n. 622.234/2004”).

Na sequência, o Relator votou pela admissão da consulta em relação à segunda pergunta, mas, com amparo na manifestação da 4ª CFM, não em relação à primeira pergunta.

Havendo o Conselheiro Substituto Hamilton Coelho acompanhado o entendimento do Relator, pedi vista dos autos.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Como mencionado no relatório, o Conselheiro Relator, para votar pela inadmissão da consulta em relação à primeira pergunta do consulente, louvou-se na manifestação da 4ª CFM: “Tendo como referência a indagação do Consulente, relativa ao item 1, observou-se que esta Corte de Contas já se manifestou a respeito [da] possibilidade de municípios arcarem com o transporte de estudantes de outros níveis do ensino (médio, técnico ou superior), conforme entendimento exarado na resposta à Consulta n. 622.234/2004.”

No entanto, essa manifestação, a meu juízo, não se presta para fundamentar a inadmissão parcial da consulta em exame, porque o precedente no qual se embasou a Unidade Técnica não tratou da peculiar situação referida na primeira indagação do consulente.

Ora, na Consulta nº 622.234, apreciada nas Sessões de 1º/11/2000 e 15/9/2004, sob a relatoria do Conselheiro Eduardo Carone Costa, este Tribunal manifestou-se não sobre o objeto da primeira pergunta formulada na Consulta nº 1.040.694 (“transporte escolar gratuito aos alunos do ensino médio, técnico e superior, que desejarem estudar em escolas particulares dos Municípios vizinhos”), mas sobre objeto diverso (“transporte de estudantes dos distritos para a sede da Administração Municipal, a fim de que eles possam estudar em faculdade no horário noturno”).

As diferenças são evidentes: na anterior consulta, transporte, entre distritos e a sede do Município, de alunos do ensino superior; na atual consulta, transporte, entre territórios de Municípios distintos, de alunos dos ensinos médio, técnico e superior, em estabelecimentos particulares.

Na verdade, correta foi não a manifestação da 4ª CFM, mas sim a da Coordenadoria de Sistematização de Deliberações e Jurisprudência: “Em pesquisa realizada no TCJuris, nos informativos de jurisprudência e nos enunciados de súmula, verificou-se que o

questionamento proposto pelo consulente, nos termos ora formulados, ainda não foi objeto de deliberação, em tese, no âmbito desta Corte de Contas.”

Por isso, a admissão da Consulta nº 1.040.694, em relação à primeira pergunta, não esbarra na alegada falta de preenchimento do pressuposto de admissibilidade insculpido no inciso V do § 1º do art. 210-B do Regimento Interno: “referir-se a questionamento não respondido em consultas anteriores, salvo quando o Conselheiro entender pela necessidade de propor a revogação ou reforma da tese vigente.”

As circunstâncias são, pois, tais que exigiriam o retorno dos autos ao gabinete do Relator, para elaboração de resposta à primeira pergunta.

Há, no entanto, obstáculo para admitir a atual consulta, em relação não apenas à primeira, mas também à segunda das duas perguntas formuladas.

A compreensão da natureza desse obstáculo se beneficiará do resgate da discussão travada por ocasião da avaliação da admissibilidade da já referida Consulta nº 622.234, durante a Sessão Plenária de 1º/11/2000.

Naquela assentada, o Relator, Conselheiro Eduardo Carone Costa, votou pela admissão da consulta, “porquanto a parte é legítima e a matéria, dada a sua repercussão financeira, é afeta à competência deste egrégio Tribunal.” Sem ressalvas, acompanharam esse entendimento o Conselheiro Elmo Braz e o Conselheiro José Ferraz.

O Conselheiro Moura e Castro, porém, indagou do Relator se o caso não seria concreto e dele obteve a seguinte resposta: “Parece-me que não, porque ele [o consulente] ainda não praticou o ato. É evidente que não há nenhuma Consulta que a pessoa faça que não tenha interesse, mas como configurada não me pareceu. Entendi que poderia ser respondida em tese.”

Na sequência, acompanharam o voto do Relator, pela admissão, o Conselheiro Moura e Castro e o Conselheiro Murta Lages, ambos ressaltando que o caso era concreto.

O Conselheiro Simão Pedro proferiu o voto final, nestes termos: “Voto de acordo com o Conselheiro Relator, porque entendo que é sobre fato futuro, em tese.”

As manifestações do Conselheiro Eduardo Carone Costa e do Conselheiro Simão Pedro merecem toda atenção, porque exatamente apontam um dos mais seguros elementos configuradores do “caso concreto”, tradicional obstáculo à admissão de consultas dirigidas aos Tribunais de Contas.

Esse elemento configurador do “caso concreto” é o referir-se uma consulta a ato ou fato que está não no futuro, mas sim no presente ou no passado.

Ora, a consulta sob exame versa sobre caso não apenas concreto, mas também ocorrente ou já ocorrido, o que se passa a demonstrar.

Vale citar, mais uma vez, as perguntas formuladas, em abril de 2018, pelo Sr. Marco Aurélio Rabelo Gomes, Prefeito do Município de Pains:

1 - O Município poderá oferecer transporte escolar gratuito aos alunos do ensino médio, técnico e superior, que desejarem estudar em escolas particulares dos Municípios vizinhos?

2 - O Município poderá fazer uso dos veículos do transporte escolar da educação básica pública para fomentar o transporte de alunos do ensino médio, técnico e universitário, mesmo que sejam em instituições particulares?

A propósito dessas perguntas, não há como deixar de fazer pelo menos quatro observações.

Primeira, os tempos verbais não correspondem à verdade dos fatos, porque, conforme documentos disponíveis no sítio eletrônico da Prefeitura Municipal de Pains (www.pains.mg.gov.br/todas, consulta em 29/4/2019), na data da formulação da consulta, aquele órgão já havia lançado, em 1º/2/2018, o Pregão Presencial nº 17/2018, Processo Licitatório nº 050/2018, cujo objeto era “a contratação de empresa para execução de serviços de transporte escolar, para atendimento da demanda educacional de alunos fora do município, a serem executados em regime de empreitada pelo menor preço por viagem e por itinerário, conforme especificações no Anexo I” (sublinhei). No referido Anexo I, além de especificar-se que o transporte escolar seria “para atendimento da demanda educacional fora do município de alunos para cursos técnicos e/ou superiores” (sublinhei, novamente), consignou-se que o transporte seria realizado mediante viagens de ônibus de ida e volta, sendo elas 300 (trezentas) entre Pains e Divinópolis, e outras 300 (trezentas) entre Pains e Iguatama.

Segunda, no Sistema Informatizado de Contas dos Municípios – SICOM, consta que se sagrou vencedora no Pregão Presencial nº 17/2018, Processo Licitatório nº 050/2018, a RV & Filhos Transportes Ltda., sociedade à qual foi adjudicado o objeto pelo valor total de R\$208.500,00 (duzentos e oito mil e quinhentos reais), e que a autoridade responsável pela homologação, em 9/3/2018, foi exatamente o Sr. Marco Aurélio Rabelo Gomes, Prefeito do Município de Pains e responsável pela formulação, em abril de 2018, da consulta sob exame.

Terceira, no SICOM ainda, consta que a Prefeitura de Pains emitiu, durante o exercício financeiro de 2018, empenhos em favor da RV & Filhos Transportes Ltda. Por exemplo, no dia mesmo da homologação do certame, foi emitido o empenho nº 1002222, no valor bruto de R\$139.000,00 (cento e trinta e nove mil reais), com o histórico de “serviços de transporte escolar fora do domicílio para atendimento da demanda educacional de alunos de curso técnico e superior do Município de Pains – MG”.

Quarta, no SICOM mais uma vez, estão relacionados cheques e notas fiscais correspondentes ao mencionado empenho nº 1002222, que totalizam R\$104.400,00 (cento e quatro mil e quatrocentos reais).

Diante dessas observações, é impossível desconsiderar que se está diante não de hipótese, como a apresentou o consulente, mas sim de caso concreto, já ocorrente no momento em que foi formulada a consulta.

Impõe-se, pois, o reconhecimento da inadmissibilidade da consulta, por ausente o pressuposto do inciso III do § 1º do art. 210-B do Regimento Interno: “versar sobre matéria em tese e, não, sobre caso concreto”.

A esta altura, convém lembrar que até mesmo juristas tolerantes com consultas relacionadas a “caso concreto” censuram-nas quando ele é pretérito. Por todos, Pedro Roberto Decomain (*Tribunais de Contas no Brasil*, São Paulo, Dialética, 2006, ps. 150 e 151):

Embora a consulta possa versar sobre pretensão concreta da Administração Pública, deve versar sobre ações que se pretende realizar, mas que ainda não aconteceram, e em torno das quais surja dúvida da parte do administrador público que as está projetando.

Em suma, a consulta tem cabimento, mesmo quando verse fato concreto, desde que se trate de fato ou ação administrativa ainda não realizada.

Quando se tratar de ação administrativa que já foi empreendida, não tem cabimento que o administrador público por ela responsável formule, *ex post facto*, consulta ao Tribunal ou Conselho de Contas, acerca da legalidade dessa ação.

Essa legalidade será verificada pelo Tribunal ou Conselho de Contas no exercício de suas demais funções de controle dos atos e ações administrativas, e não mais em sede de consulta.

Se consulta vier a ser formulada ao Tribunal ou Conselho de Contas, sobre ação administrativa já acontecida, somente poderá ser recebida como notícia dessa ação, podendo ensejar a tomada de alguma das demais providências inerentes às funções dos Tribunais ou Conselhos de Contas. Já não se estará mais cuidando, todavia, de verdadeira consulta. Esta só tem cabimento, como dito, em caráter prévio, e não *ex post facto*.

Ora, a atual consulta versa sobre ação administrativa já executada ou em execução e, por isso, o que deve ser feito é, com arrimo no inciso II do art. 294 do Regimento Interno, intimar o Sr. Marco Aurélio Rabelo Gomes, Prefeito do Município de Pains, por via postal, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária de R\$1.000,00 (mil reais), até o montante de R\$20.000,00 (vinte mil reais), envie cópias de documentos a este Tribunal, conforme especificação abaixo:

- a) toda a documentação relativa às fases interna e externa do Pregão Presencial nº 17/2018, Processo Licitatório nº 050/2018;
- b) termo do contrato decorrente do referido procedimento licitatório, bem como termos aditivos porventura celebrados;
- c) toda a documentação relativa à execução do contrato e, se houver, aditivos, incluindo notas de empenho e de subempenho, relatórios da Secretaria Municipal de Transportes e notas fiscais.

Recebidos, os documentos devem ser autuados, para que venham a constituir processo a ser distribuído e analisado na forma prescrita no Regimento Interno desta Corte.

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto, com espeque no inciso III do § 1º do art. 210-B do Regimento Interno, pela inadmissão da consulta, que versa não sobre matéria em tese, mas sim sobre caso concreto.

Noutro giro, considerando que a consulta versa sobre ação administrativa já executada ou em execução, proponho, com arrimo no inciso II do art. 294 do Regimento Interno, que seja intimado o Sr. Marco Aurélio Rabelo Gomes, Prefeito do Município de Pains, por via postal, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária de R\$1.000,00 (mil reais), até o montante de R\$20.000,00 (vinte mil reais), envie cópias de documentos a este Tribunal, conforme especificação abaixo:

- a) toda a documentação relativa às fases interna e externa do Pregão Presencial nº 17/2018, Processo Licitatório nº 050/2018;
- b) termo do contrato decorrente do referido procedimento licitatório, bem como termos aditivos porventura celebrados;

c) toda a documentação relativa à execução do contrato e, se houver, aditivos, incluindo notas de empenho e de subempenho, relatórios da Secretaria Municipal de Transportes e notas fiscais.

Proponho, mais, que recebidos os documentos, sejam eles autuados, para que venham a constituir processo a ser distribuído e analisado na forma prescrita no Regimento Interno desta Corte.

Registro, finalmente, que devem ser cumpridas as disposições regimentais aplicáveis às consultas, notadamente incisos I a IV do art. 210-D.

É como voto.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Vou só fazer uma observação: sou o relator e já votei.

Mantereí meu parecer tendo em vista o papel pedagógico deste Tribunal e por considerar que o questionamento foi redigido em tese e que a matéria é de interesse geral dos municípios de Minas Gerais.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO VICTOR MEYER:

Senhor Presidente, com a devida vênua a Vossa Excelência, entendo que os dois questionamentos formulados ao Tribunal pelo consulente merecem ser conhecidos. Isso porque a Consulta 622.234 não abrangeu integralmente o objeto da primeira indagação feita na consulta ora em exame, como bem observado pelo conselheiro Gilberto Diniz, pois não contemplou o deslocamento para municípios vizinhos.

No que se refere ao pressuposto de admissibilidade concernente à exigência de os questionamentos versarem sobre matéria em tese, e não sobre caso concreto (art. 210-B, § 1º, III, do Regimento Interno), peço licença para também divergir do Conselheiro Gilberto Diniz, tendo-se em conta que as consultas costumam originar-se de dúvida suscitada na aplicação concreta de dispositivos legais e regulamentares, pois os consulentes decerto não buscam o debate teórico como fim em si mesmo.

Dito de outra forma, o interesse na formulação da consulta sempre tem subjacente uma necessidade concreta da Administração a ser atendida, necessidade essa que pode se referir a procedimentos ainda não praticados e que se pretende praticar, ou a procedimentos já praticados e que se pretende continuar praticando.

Somente não faz sentido formular consulta sobre condutas já praticadas e que não se pretende mais praticar. Nessa última hipótese, realmente, não haveria interesse outro que buscar validar atos concretos já efetivados, o que não se coaduna com a finalidade da consulta. Mas não parece ser o caso em tela, pelo próprio conteúdo dos questionamentos, que se referem à prestação do serviço de transporte escolar, necessidade de natureza continuada e permanente.

Parece-me, pois, legítimo o interesse do consulente em saber qual a interpretação do Tribunal sobre as disposições normativas aplicáveis, para que possa pautar sua conduta daí em diante, sem prejuízo do tratamento que o próprio Tribunal venha eventualmente a dar aos atos já praticados, no exercício concreto do controle externo. Ademais, entendo que a relevância dos questionamentos ora sob análise transcende o interesse do

consultante, de modo que a resposta à consulta poderá servir de orientação para outros administradores em casos semelhantes.

A deliberação do Tribunal na consulta deve ser ampla o suficiente para resguardar a natureza interpretativa e o conteúdo normativo das consultas, respeitando os atributos de generalidade e impessoalidade que lhes são próprios, sem esgotar as particularidades da situação fática que tenha fundamentado o questionamento.

Assim, uma necessidade concreta, pela sua relevância e abrangência, pode viabilizar uma resposta em tese e, esta, pela sua abstratividade, não necessariamente legitimará ações concretas presentes ou pretéritas praticadas no âmbito da Administração Pública.

No caso dos autos, dizer que é ou não lícito aos municípios oferecerem transporte escolar gratuito a alunos do ensino médio, técnico e superior que estudem em cidades vizinhas não legitima nem reprová, de forma automática, esta ou aquela conduta do prefeito municipal consultante, já que a aplicabilidade da tese ao caso concreto sempre dependerá das particularidades de cada situação, a serem oportunamente consideradas.

Por essa razão, voto pelo conhecimento dos questionamentos formulados pelo Sr. Marco Aurélio Rabelo Gomes, prefeito do Município de Pains.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Senhor Presidente, também tenho uma visão de que a consulta seja talvez o produto mais importante da Casa. Em todos os tribunais do Brasil por onde temos andado, sempre o Tribunal de Contas de Minas Gerais é uma referência na nossa jurisprudência nacional. Inclusive, na próxima semana, teremos, em Goiânia, um encontro nacional do nosso grupo de jurisprudência. Sempre as consultas respondidas por este Pleno ocupam um lugar de destaque, exatamente na linha que Vossa Excelência asseverou, do papel pedagógico do Tribunal de Contas de Minas, iluminando para os gestores a solução abstrata daquele problema concreto.

Entendo que, entre a fala do Conselheiro Victor Meyer e a posição de Vossa Excelência, há uma coincidência bastante grande. O Conselheiro Victor Meyer descreve com bastante clareza essa possibilidade de uma necessidade poder ser respondida de maneira abstrata e servir de referência para outros gestores.

Então, vou acompanhar Vossa Excelência, no sentido de recepcionar a consulta e, mais uma vez, destacar esse papel pedagógico do Tribunal, que se manifesta, fundamentalmente, para as consultas, não só para o nosso jurisdicionados, mas também como referência no modelo federativo do Brasil.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO VICTOR MEYER:

Pela ordem, senhor Presidente.

Diante da manifestação do Conselheiro Sebastião Helvecio, talvez seja bom esclarecer que eu estou divergindo do relator com relação à amplitude do conhecimento. Estou propondo conhecer os dois quesitos, e o relator, só um.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Exatamente.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

Pela ordem, senhor Presidente.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Com a palavra, pela ordem, o Conselheiro Adonias Monteiro.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

Cometi um equívoco, vou acompanhar o Conselheiro Gilberto Diniz.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Peço vista.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO.

PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA:

Senhor Presidente, apenas uma dúvida: o Conselheiro Cláudio Terrão está ocupando a cadeira que era de Vossa Excelência. Neste caso, está sendo votada a preliminar e Vossa Excelência já proferiu o voto.

Então, acho que não caberia, neste caso da preliminar.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

O nosso Regimento é muito claro com relação a isso. Todos votam, inclusive o Presidente vota em consulta. Não há nenhuma impropriedade.

PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA:

Não! A questão é porque o voto da cadeira já proferido, que é a preliminar, e Vossa Excelência já tinha votado. É só isso que estou ponderando para avaliação.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Mas a ponderação não faz sentido sob a perspectiva jurídica, porque, ainda eu estivesse na cadeira da Presidência, eu teria que votar. O fato de estarmos com novo Presidente não me retira o dever de votar.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Inclusive, na observação que tenho da pauta, quem não iria votar seria o Conselheiro José Alves Viana, porque o Conselheiro Substituto Hamilton Coelho votou na cadeira do Conselheiro Viana. Como na consulta são sete votos, não vejo problema.

PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA:

Sim, tudo bem.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

25ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno – 7/8/2019

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO 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 nos seguintes termos:

[...] Impõe-se, pois, o reconhecimento da inadmissibilidade da consulta, por ausente o pressuposto do inciso III do § 1º do art. 210-B do Regimento Interno: “versar sobre matéria em tese e, não, sobre caso concreto”.

A esta altura, convém lembrar que até mesmo juristas tolerantes com consultas relacionadas a “caso concreto” censuram-nas quando ele é pretérito. Por todos, Pedro

Roberto Decomain (*Tribunais de Contas no Brasil*, São Paulo, Dialética, 2006, ps. 150 e 151):

Embora a consulta possa versar sobre pretensão concreta da Administração Pública, deve versar sobre ações que se pretende realizar, mas que ainda não aconteceram, e em torno das quais surja dúvida da parte do administrador público que as está projetando.

Em suma, a consulta tem cabimento, mesmo quando verse fato concreto, desde que se trate de fato ou ação administrativa ainda não realizada.

Quando se tratar de ação administrativa que já foi empreendida, não tem cabimento que o administrador público por ela responsável formule, *ex post facto*, consulta ao Tribunal ou Conselho de Contas, acerca da legalidade dessa ação.

Essa legalidade será verificada pelo Tribunal ou Conselho de Contas no exercício de suas demais funções de controle dos atos e ações administrativas, e não mais em sede de consulta.

Se consulta vier a ser formulada ao Tribunal ou Conselho de Contas, sobre ação administrativa já acontecida, somente poderá ser recebida como notícia dessa ação, podendo ensejar a tomada de alguma das demais providências inerentes às funções dos Tribunais ou Conselhos de Contas. Já não se estará mais cuidando, todavia, de verdadeira consulta. Esta só tem cabimento, como dito, em caráter prévio, e não *ex post facto*.

Ora, a atual consulta versa sobre ação administrativa já executada ou em execução e, por isso, o que deve ser feito é, com arrimo no inciso II do art. 294 do Regimento Interno, intimar o Sr. Marco Aurélio Rabelo Gomes, Prefeito do Município de Pains, por via postal, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária de R\$1.000,00 (mil reais), até o montante de R\$20.000,00 (vinte mil reais), envie cópias de documentos a este Tribunal, conforme especificação abaixo:

- a) toda a documentação relativa às fases interna e externa do Pregão Presencial nº 17/2018, Processo Licitatório nº 050/2018;
- b) termo do contrato decorrente do referido procedimento licitatório, bem como termos aditivos porventura celebrados;
- c) toda a documentação relativa à execução do contrato e, se houver, aditivos, incluindo notas de empenho e de subempenho, relatórios da Secretaria Municipal de Transportes e notas fiscais.

Recebidos, os documentos devem ser autuados, para que venham a constituir processo a ser distribuído e analisado na forma prescrita no Regimento Interno desta Corte.

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, nos seguintes termos:

Senhor Presidente, com a devida vênia a Vossa Excelência, entendo que os dois questionamentos formulados ao Tribunal pelo consulente merecem ser conhecidos. Isso porque a Consulta nº 622234 não abrangeu integralmente o objeto da primeira indagação feita na Consulta ora em exame, como bem observado pelo Conselheiro Gilberto Diniz, pois não contemplou o deslocamento para municípios vizinhos.

Na sequência, o conselheiro substituto Adonias Monteiro, em substituição ao conselheiro Wanderley Ávila, acompanhou o voto do conselheiro Gilberto Diniz. Em seguida, o conselheiro Sebastião Helvecio proferiu o seguinte voto:

Senhor Presidente, também tenho uma visão de que a consulta seja talvez o produto mais importante da Casa. Em todos os tribunais do Brasil por onde temos andado, sempre o Tribunal de Contas de Minas Gerais é uma referência na nossa jurisprudência nacional. Inclusive, na próxima semana, teremos, em Goiânia, um encontro nacional do nosso grupo de jurisprudência. Sempre as consultas respondidas por este Pleno ocupam um lugar de destaque, exatamente na linha que Vossa Excelência asseverou, do papel pedagógico do Tribunal de Contas de Minas, iluminando para os gestores a solução abstrata daquele problema concreto.

Entendo que, entre a fala do Conselheiro Victor Meyer e a posição de Vossa Excelência, há uma coincidência bastante grande. O Conselheiro Victor Meyer descreve com bastante clareza essa possibilidade de uma necessidade poder ser respondida de maneira abstrata e servir de referência para outros gestores.

Então, vou acompanhar Vossa Excelência, no sentido de recepcionar a consulta e, mais uma vez, destacar esse papel pedagógico do Tribunal, que se manifesta, fundamentalmente, para as consultas, não só para o nosso jurisdicionados, mas também como referência no modelo federativo do Brasil.

Por fim, pedi o retorno dos autos ao meu gabinete, para melhor análise do processo.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Ante o histórico de votação do processo, constato que se formaram três entendimentos distintos acerca da admissibilidade da presente consulta. O primeiro, capitaneado pelo relator originário, conselheiro Mauri Torres, direciona-se no sentido da admissão apenas da segunda pergunta formulada pelo consulente, uma vez que a primeira pergunta já teria sido respondida na Consulta nº 622.234. Acompanharam o voto do conselheiro Mauri Torres o conselheiro substituto Hamilton Coelho e o conselheiro Sebastião Helvecio.

O segundo entendimento está contido no voto do conselheiro Gilberto Diniz e afirma que ambas as perguntas não devem ser admitidas, por se tratarem de “pretensão concreta da Administração Pública”, além disso, propõe que se determine ao consulente o encaminhamento de documentações relativas às contratações relacionadas com a matéria da consulta. O conselheiro substituto Adonias Monteiro acompanhou o voto do conselheiro Gilberto Diniz.

O terceiro entendimento é trazido no voto do conselheiro substituto Victor Meyer, o qual, divergindo dos outros dois posicionamentos, é favorável à admissão de ambas as perguntas formuladas na consulta, em razão de a Consulta nº 622.234 não ter abrangido integralmente o objeto do primeiro questionamento constante da presente consulta. Além disso, o conselheiro substituto entende que “o interesse na formulação da consulta sempre tem subjacente uma necessidade concreta da Administração a ser atendida”, razão pela qual o fato do consulente já ter praticado a conduta objeto da consulta não obstaria que este Tribunal conheça de seus questionamentos.

Filio-me a essa última tese, aventada pelo conselheiro substituto Victor Meyer, uma vez que, de fato, o questionamento feito na Consulta nº 622.234 não coincide com a primeira pergunta feita na consulta ora em exame. A referida consulta, respondida em 2012, tinha como questionamento:

[...] a possibilidade de o município contratar serviço para o transporte de estudantes dos distritos para a sede da Administração Municipal, a fim de que eles possam estudar em faculdade no horário noturno, tendo em vista as dificuldades de locomoção existentes, por falta de transporte regular nesse período do dia.

A primeira pergunta da presente consulta, a seu turno, traz a seguinte indagação: “O município poderá oferecer transporte escolar gratuito aos alunos do ensino médio, técnico e superior que desejarem estudar em escolas particulares dos municípios vizinhos? ”.

Consta-se, portanto, que, enquanto a pergunta outrora respondida em 2012 se refere ao transporte escolar dentro do município, direcionado a alunos do ensino superior, o questionamento agora posto em consulta diz respeito ao transporte escolar intermunicipal em todos os níveis de ensino. A indagação, portanto, cumpre o requisito de admissibilidade presente no art. 210-B, V, do Regimento Interno, que preleciona que a consulta deve referir-se a questionamento não respondido em consultas anteriores.

Quanto ao requisito de admissibilidade constante no art. 210-B, III, do Regimento Interno, que exige que a consulta verse sobre matéria em tese, e não sobre caso concreto, entendo que as questões apresentadas pelos consulentes foram elaboradas de forma abstrata, não tendo o prefeito municipal feito referência a qualquer caso concreto.

A verificação, realizada no voto do conselheiro Gilberto Diniz, de que Município de Pains já efetivou contratação destinada ao transporte escolar intermunicipal, não impede que esse Tribunal conheça da consulta, conforme argumenta o conselheiro Victor Meyer em seu voto. Ademais, a resposta aos questionamentos apresentados pelo consulente não afasta o eventual exercício do controle externo sobre os procedimentos de contratação realizados pelo município.

Por tais razões, a consulta deve ser conhecida em sua integralidade, vez que ambos os questionamentos nela contidos cumprem os requisitos estabelecidos no art. 210-B do Regimento Interno.

III – CONCLUSÃO

Ante o exposto, acompanho o voto do conselheiro substituto Victor Meyer para conhecer da consulta em sua integralidade, vez que ambos os questionamentos nela contidos cumprem os requisitos estabelecidos no art. 210-B do Regimento Interno.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Nesse caso, também, vou rever meu voto e vou acompanhar o voto do Conselheiro Victor Meyer para admitir os dois itens da Consulta.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Senhor Presidente, pela ordem.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Com a palavra o Conselheiro Sebastião Helvecio.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Também gostaria de esclarecer o meu voto proferido na Sessão de 19/6/19, no qual, em sede de preliminar de mérito, admiti a Consulta quanto aos dois questionamentos.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Vossa Excelência também está admitindo os dois?

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Perfeito.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Vamos ver a contagem dos votos.

ADMITIDA A CONSULTA, DE ACORDO COM O VOTO DO CONSELHEIRO VICTOR MEYER, VENCIDOS OS CONSELHEIROS HAMILTON COELHO, GILBERTO DINIZ E ADONIAS MONTEIRO.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Senhor Presidente, então, tendo sido delimitados os quesitos a serem respondidos, solicito retorno dos autos ao meu gabinete para análise do mérito.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

RETORNEM-SE OS AUTOS AO GABINETE DO CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

36^ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno – 4/12/2019

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

Cumpre 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

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.

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 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

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.

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.

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]

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

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.

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.)

PARECER

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, nos termos do voto do Conselheiro Substituto Victor Meyer, encampado pelo Relator, preliminarmente, por maioria, em admitir a Consulta em sua integralidade, vez que ambos os questionamentos nela contidos cumprem os requisitos estabelecidos no art. 210-B do Regimento Interno; e, no mérito, por unanimidade, diante das razões expendidas pelo Relator, em fixar prejulgamento de tese, com caráter normativo, nos seguintes termos: a) 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; b) 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; c) 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 n. 45/13. Vencidos, na preliminar, o Conselheiro Substituto Hamilton Coelho, o Conselheiro Gilberto Diniz e o Conselheiro Substituto Adonias Monteiro.

Plenário Governador Milton Campos, 4 de dezembro de 2019.

MAURI TORRES
Presidente

CLÁUDIO COUTO TERRÃO
Relator

(assinado digitalmente)