

**Fundações privadas
ditas de apoio às
universidades públicas**

Cadernos
Andes

**FUNDAÇÕES PRIVADAS DITAS DE APOIO ÀS
UNIVERSIDADES PÚBLICAS**

NÚMERO 23

JANEIRO – 2006

BRASÍLIA/DF

**SINDICATO
ANDES
NACIONAL**

Sindicato Nacional dos Docentes das Instituições de Ensino Superior
ENSINO PÚBLICO E GRATUITO: direito de todos, dever do Estado.

ISSN 1677-8707

Comissão Editorial:

Márcio Antônio de Oliveira
Zenilde Moreira Borges de Moraes
Luiz Henrique Schuch

Projeto Gráfico:

Ricardo Borges

Normalização Bibliográfica:

CEDOC/ANDES-SN

Revisão:

Maria Margarida Pinto Coelho

Editor:

Sindicato Nacional dos Docentes das Instituições de Ensino Superior
SQS Qd. 2 - Ed. Cedro II 3º Andar – BL. C
70302-914 Brasília/DF
Fone: (061) 3322 7561 – Fax: (061) 3224 9716
www.andes.org.br
secretaria@andes.org.br

Catálogo na fonte

Cadernos ANDES – n. 1 (1988)

n. 23

ISSN: 1677-8707

1. Educação – Periódicos 2. Ensino Superior – Periódicos 3. Ensino Superior
- Financiamento – Periódicos 4. Ensino Superior – Fundações Privadas – Periódicos
5. Movimento Docente – Periódicos 6. Sindicalismo - Periódicos

CDU 378 (81) (05)

SUMÁRIO

Apresentação	7
As fundações privadas ditas de apoio e a universidade pública	9
Fundações de apoio às universidades públicas e a docência.....	12
DOSSIÊ UnB: Fundações privadas ditas de apoio	19
Parecer da Assessoria Jurídica da ADUSP - Seção Sindical sobre fundações privadas ditas de apoio.....	35
Parecer da Assessoria Jurídica do ANDES-SN sobre fundações privadas ditas de apoio.....	51
Quadro comparativo entre a Lei 8.958 e Decreto 5.205	84
Parecer da Assessoria Jurídica do ANDES-SN sobre a cobrança de cursos de Pós-graduação Lato-Sensu	93

APRESENTAÇÃO

A reflexão e o debate sobre as fundações privadas que atuam nas universidades públicas ocorrem há pelo menos duas décadas.

Ficou evidente, neste período, que não existem argumentos acadêmicos a legitimar a necessidade de fundações privadas em uma universidade pública e, ainda, que as fundações privadas, criadas com o pretexto de contornar dificuldades de natureza administrativa e entraves legais, acabaram por gerar enormes distorções nas atividades de ensino, pesquisa e extensão desenvolvidas na universidade, submetendo-as à lógica do mercado e suas prioridades, incompatíveis com a atividade acadêmica crítica e socialmente referenciada que é parte central das obrigações da universidade pública.

Mesmo assim, interesses, muitas vezes inconfessáveis, foram paulatinamente forçando o estabelecimento crescente de relações promíscuas entre o ente público universitário e o ente privado, de maneira que se constituíram “fatos consumados”, apesar das ilegalidades tantas vezes identificadas, inclusive, pelos Tribunais de Contas.

Reiteradas deliberações de Congressos e Conads firmaram a posição dos docentes reunidos no ANDES SN: -a universidade pública não pode promover, acolher ou ser conivente com a utilização de seus recursos materiais e humanos e do seu prestígio social para o estabelecimento e desenvolvimento de empresas privadas de serviços que operam a partir do seu interior. Isso impõe a luta contra as fundações privadas ditas de apoio como passo obrigatório para construção de uma universidade efetivamente pública na lógica de seu funcionamento e na destinação da sua produção, uma universidade na qual a origem e o destino de suas ações sejam o ensino e a pesquisa de qualidade e a extensão, que cumpra papel importante na captação de questões relevantes para a sociedade onde está inserida.

O Movimento Docente deve, na defesa da universidade pública, conceituada conforme as deliberações de nossas instâncias coletivas e expressa no Caderno 2 do ANDES-SN, continuar a lutar para transformar o *ethos* que prevalece em muitas das instituições públicas de ensino superior, garantindo o respeito a regras éticas sociais fundamentais, reforçando o embate contra a privatização, a precedência de interesses privados sobre o público, potencializando um processo de elaboração e construção coletivos, a única maneira de contribuirmos para a constituição de uma sociedade que faça justiça à maioria da população brasileira.

Nessa perspectiva, o Grupo de Trabalho Extraordinário sobre fundações ditas de apoio – GT Fundações, criado pelo 50º CONAD, organizou um conjunto de textos que o ANDES-SN edita no Caderno 23. Em sua maioria, são textos com abordagem jurídica que demonstram o caráter da relação entre as universidades públicas e fundações privadas ditas de apoio, destacando as aberrações associadas a ilegalidades congênitas a esse caráter. Inserem-se, também, os resultados investigativos do caso particular de privatização interna na Universidade de Brasília – UnB.

Diretoria do ANDES-SN
Gestão 2004/2006.

AS FUNDAÇÕES PRIVADAS DITAS DE APOIO E A UNIVERSIDADE PÚBLICA

FUNDAÇÃO-ANDES-SN

O ANDES-SN construiu, ao longo de sua história, uma conceituação clara de universidade pública, fruto da produção intelectual coletiva do Movimento Docente, expressa no caderno 2 e em seus históricos de luta. Essa concepção inclui a defesa intransigente de uma universidade de qualidade, socialmente referenciada, efetivamente pública tanto na lógica do seu funcionamento, quanto na lógica da destinação da sua produção.

A partir do início dos anos 80 e durante toda década de 90, instalou-se nas universidades públicas um processo de privatização “por dentro”, caracterizada pela realização de negócios (venda de projetos, cursos pagos e outros serviços), organizados a partir de fundações privadas ditas de apoio, montadas à sombra da própria universidade. Essas fundações agredem frontalmente o caráter público da universidade, desvirtuando as suas atividades-fim: de ensino, pesquisa e extensão, que passam a ser dirigidas cada vez mais pelas necessidades do chamado mercado do que pela lógica da produção de saber e do desenvolvimento científico, tecnológico, artístico e cultural. Vale aqui citar Bandeira de Mello, ilustre especialista em direito administrativo:

“O que se passou, entretanto, no Direito Brasileiro é que foram criadas inúmeras pessoas designadas como ‘fundações’, com atribuições nitidamente públicas, e que, sob este aspecto, em nada se distinguiam das autarquias. O regime delas estaria inevitavelmente atrelando-as ‘as limitações e controles próprios das pessoas de Direito Público. Entretanto, foram batizadas de Direito Privado apenas para evadirem destes controles moralizadores ou, então, para permitir que seus agentes acumulassem cargos e empregos, o que lhes seria vedado se fossem reconhecidas como pessoas de Direito Público.”¹

Durante o mesmo período, particularmente na última década e meia, aprofundou-se a iniciativa de governos em todos os níveis de se desobrigarem do financiamento de políticas públicas de longo prazo. O arrocho de verbas e salários nos serviços públicos essenciais, como saúde e educação, forneceu terreno fértil para a proliferação de formas de privatização do espaço e dos bens públicos, em particular para o crescimento acelerado das fundações privadas no interior das universidades públicas. Essa situação é agravada pela falta de autonomia e pela forma perversa como é feito o repasse de recursos que, se não forem empenhados até o final do exercício fiscal, retornam ao Tesouro. É freqüente também que essa perversidade prossiga no ano seguinte, pois não raro o argumento de não ter sido gasto o dinheiro destinado no ano anterior é utilizado como desculpa para diminuir as verbas do ano seguinte.

Os argumentos mais comuns que procuram justificar a presença dessas entidades no interior da universidade pública são a falta de agilidade das regras do setor público e a necessidade de diversificar a captação de recursos para as universidades. Um estudo detalhado de vários casos mostra que essas argumentações são falaciosas. Na verdade, constituem-se em meios de

¹ Mello, Celso Antonio Bandeira. Curso de Direito Administrativo, Malheiros, 13ª edição, p. 144

transferência de dinheiro público para o setor privado, para propiciar, em alguns casos, complementações salariais vultosas para os seus integrantes e para desrespeitar o bom trato do dinheiro público. Ao contrário do que é freqüentemente alardeado, não são instâncias de transferência de recursos privados para o setor público, pois boa parte de seus ganhos são auferidos via sua contratação pelo setor público. Trazem, portanto, para dentro da universidade pública um caráter mercantil incompatível com a natureza do trabalho acadêmico e com a responsabilidade social que essa deve ter.

Além dessas questões conceituais importantes, a experiência mostra que:

- a maioria das fundações privadas ditas de apoio, na realidade, são organizações empresariais voltadas para o mercado e instituídas com a finalidade de obter ganhos significativos para seus participantes, em particular os coordenadores de projetos;
- essas fundações privadas, na realidade, apropriam-se da respeitabilidade social da universidade em que estão inseridas para ganhar dinheiro, pouco ou nada dando em troca à instituição que as sedia. Ao contrário do que propalam, apóiam-se nas instituições de ensino com as quais dizem cooperar, utilizando a força de trabalho, as instalações, os equipamentos e, sobretudo, a força simbólica da “marca”. São, em muitos casos, utilizadas como mecanismo de precarização do trabalho na universidade, burlando a obrigatoriedade de concursos públicos;
- as verbas que ingressam em tais fundações, como remuneração por serviços de consultoria, projetos e cursos, têm, na maior parte dos casos, origem pública, o que também ocorre com as fundações privadas da área médica;
- a oferta de cursos pagos, sem nenhum compromisso com a qualidade acadêmica, administrados por essas fundações ganhou tamanho impulso nos últimos anos que alguns deles chegam mesmo a custar, em alguns casos, R\$ 30.000 por aluno. Os cursos pagos tornaram-se uma “indústria” com anúncios na TV, nos cadernos de emprego, nos jornais, folhetos, cartazes, rádios. A prioridade dada a esses cursos tem induzido modificações na graduação e pós-graduação gratuitas, afetando grades curriculares, programas de disciplinas e o objeto de pesquisas, em favor de temas de interesse do mercado. Isso viola, frontalmente tanto a LDB, quanto a Constituição Federal, que, em seu art. 206, inciso IV, reza que o ensino será gratuito em estabelecimentos oficiais. Assim, caso um curso, por força de algum convênio, seja de responsabilidade de uma universidade pública, ainda que administrado por fundação privada, deverá, necessariamente, ser gratuito;
- as atividades desenvolvidas por docentes nessas fundações não estão sob controle quer seja das reitorias, quer seja da comunidade universitária. Várias delas funcionam sem a formalização de convênios com as instituições que dizem apoiar;
- as fundações privadas de apoio freqüentemente administram verbas públicas e cobram por esse serviço. Isso é abertamente ilegal e passível de responsabilidade civil e criminal. A legislação proíbe, expressamente, a

delegação da administração de recursos da administração pública direta, indireta ou fundacional, a entidades de direito privado, sob a forma de terceirização, pelos princípios de unicidade de caixa e moralidade administrativa, competindo exclusivamente ao gestor público a gerência dos recursos públicos;

- a existência e atividade dessas fundações privadas criam na universidade pública um imenso cipoal de conflitos de interesses que comportam várias ilegalidades. Por motivos éticos óbvios, o funcionário público não pode transacionar com o Estado e essa proibição aparece em vários dispositivos legais como, por exemplo, os incisos XVI e XVII do art. 37 da Constituição Federal, no inciso I do art. 247 do Estatuto dos Servidores Públicos de São Paulo, entre outros.
- a sustentação jurídica para a existência de tais fundações privadas, no caso das universidades federais, argumenta-se, é dada pelo Decreto Federal 5.205/04², que regulamenta a Lei 8958/94³ do governo Itamar Franco. A posição de muitos promotores e juizes do TCU é que são ambos ilegais, pois permitem a violação de princípios constitucionais, abrindo a possibilidade de concorrência desleal, em especial quando da contratação de fundações privadas de apoio por outros órgãos e entidades. As distorções mais freqüentes incluem contratos ou convênios não relacionados à pesquisa, cobrança de taxas de administração de dinheiro público, inobservância da Lei de Licitações e intermediação irregular em atividades que poderiam e deveriam ser executadas pelas próprias universidades. Esse é também o entendimento da Assessoria Jurídica do ANDES-SN.

Os fatos apresentados, frutos do estudo detalhado de casos e de vários seminários, inclusive um organizado pela Procuradoria Geral da República em Brasília (8 e 9/11/04), indicam que é absolutamente central para nossa luta em defesa da educação pública, gratuita e de qualidade continuar enfrentando a questão das fundações privadas ditas de apoio, e o enorme dano que causam à natureza mesma das atividades-fim da universidade: o ensino, a pesquisa e a extensão socialmente referenciados, recusando o controle pelos interesses do mercado. Nossa perspectiva continua sendo a construção de uma universidade pública que contribua para a emancipação da sociedade brasileira, objetivo oposto aos daqueles que hoje controlam as relações sociais capitalistas de produção, ideologicamente denominadas mercado. No mesmo movimento, iremos construir, de forma conjunta e unitária, por meio da atuação nacional do ANDES-SN e das suas seções sindicais, a luta contra os cursos pagos, contra a apropriação indébita do dinheiro público e em defesa de alternativas democráticas na administração dos recursos públicos e no desenvolvimento do ensino, da pesquisa e da extensão de qualidades sem os quais não será possível desconstruir a imensa desigualdade social que marca a vida brasileira.

² Decreto 5.205, de 14 de setembro de 2004.

³ Lei 8.958, de 20 de dezembro de 1994.

FUNDAÇÕES PRIVADAS DE APOIO ÀS UNIVERSIDADES PÚBLICAS E À DOCÊNCIA

COORDENAÇÃO GTPE-ANDES

Ainda no alvorecer da década de 90, Anne Krueger, então economista chefe do Banco Mundial, ensinava aos governos latino-americanos que as reformas neoliberais deveriam ser feitas de modo processual, atacando cada poro da vida social. A elaboradora do Banco sustentava que o neoliberalismo seria tanto mais exitoso quanto mais conseguisse adeptos nas hostes adversárias mais importantes. Em vez de partir para o ataque aberto a todos os sindicatos, melhor seria separar os sindicatos “modernos e propositivos” dos classistas e anticapitalistas. Os primeiros, redefinidos como parceiros, deveriam ser incentivados e valorizados; os classistas, ao contrário, deveriam ser inclementemente combatidos. A mesma lógica deveria prevalecer na universidade: os nichos acadêmicos amigos do mercado deveriam ser apoiados material e simbolicamente; os críticos, como é de se supor, deveriam ser asperamente descartados.

Com essas proposições, Krueger comprova que os dominantes não descuidam do exercício da dominação. De fato, o neoliberalismo somente seria hegemônico se conseguisse contar com a adesão dos segmentos mais valorosos dos subalternos. Collor de Mello não compreendeu a lição e foi descartado pelas elites, mas Fernando Henrique Cardoso e Lula da Silva entenderam muito bem a mensagem e se empenharam na inclusão de setores sindicais, acadêmicos e ONGs nos marcos da agenda neoliberal.

A privatização das universidades e a submissão da produção acadêmica ao chamado “novo espírito do capitalismo” não poderiam ser realizadas, a quente, de um só golpe, por meio de alterações constitucionais que modificassem simultaneamente os arts 206 (gratuidade nos estabelecimentos oficiais) e 207 (autonomia e indissociabilidade entre o ensino, a pesquisa e a extensão) da Constituição Federal. A reação seria muito forte e potencialmente perigosa. Assim, insidiosamente, uma miríade de leis e decretos foi instituindo o capitalismo acadêmico. São exemplos a Lei das Parcerias Público-Privadas (como o PROUNI), a Lei de Inovação Tecnológica, o Decreto 5.205/04, que dispõe sobre as fundações privadas de apoio, as proposições sobre educação a distância, instrumentos que alcançam todas as dimensões da vida acadêmica com o objetivo de transformá-las em *loci* para a mercantilização e a privatização da produção e da difusão do conhecimento.

Embora este texto aborde particularmente as fundações privadas de apoio, é preciso não perder de vista, em nenhum momento, os demais instrumentos que estão operando a mercantilização da educação brasileira como a conclusão do plano de reforma do Estado, a criação de fundos de pensão, a abertura ao capital estrangeiro etc. Retornando à análise das fundações privadas de apoio, é importante observar que a opção pelo modelo fundacional não é recente e ganhou força com a ditadura empresarial-militar de 1964. Quatro décadas se passaram do início do golpe e, certamente, a hipertrofia dessas fundações se configura como uma das principais heranças desse período obscurantista. Com efeito, tais fundações são o principal locus do capitalismo acadêmico, alterando as condições de produção do conhecimento e de docência em tal profundidade que as suas conseqüências ainda não puderam ser plenamente avaliadas e compreendidas. Contudo, as suas

repercussões deletérias já constatadas são tais que será preciso redimensionar seu lugar na estratégia das lutas em defesa da educação pública.

Para compreender como essas fundações foram se incrustando nas instituições e suas conseqüências para a docência e a pesquisa, é necessário examinar por que elas são antinômicas em relação à autonomia universitária no que ela tem de mais precioso: a liberdade de produção do conhecimento. A seguir, alguns traços do capitalismo acadêmico a elas associado são discutidos.

Autonomia universitária na Constituição Federal de 1988

Por ocasião do décimo aniversário da Constituição Federal, a Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo editou um número especial para discuti-la. Em um texto de límpida clareza, Anna Cândida da Cunha Ferraz examina a autonomia universitária. Situa, em um primeiro momento, o conceito, destacando que este deve “ser haurido da doutrina” (p.2): “Consiste a autonomia na capacidade de autodeterminação e de autonormação dentro dos limites fixados pelo poder que a institui” (p.2), no caso, os limites estão definidos pela própria Constituição. “A autonomia atua dentro de limites que a soberania lhe tenha prescrito”. O art. 207 estabelece o conteúdo da autonomia: “didático-científica”, ou seja, suas atividades-fim e “administrativa e de gestão financeira e patrimonial”, suas atividade-meio.

Segundo Ranieri (2000), apesar de a Constituição Federal de 1988 ter assegurado a autonomia como norma auto-aplicável, bastante em si, norma coercitiva, completa e de eficácia plena, cujo enunciado contém todos os elementos e requisitos à sua incidência direta e que, portanto, somente pode ser regulada pelas demais normas constitucionais, o Executivo Federal prossegue legislando sobre todos os assuntos pertinentes ao ensino superior público.

As medidas antinômicas em relação a autonomia constitucional estão sendo complementadas por uma enxurrada de medidas provisórias, decretos e portarias que, em comum, fazem avançar a intervenção governamental nas universidades públicas, exorbitando o poder normativo do governo às esferas que seguramente não são de sua competência (das diretrizes curriculares às linhas de pesquisa prioritárias, passando pela avaliação do que é dado a pensar na universidade).

A tormenta neoliberal, trazida até nós pelas condicionalidades do FMI e do Banco Mundial, desde meados da década de 80, possui forças destrutivas que almejam impedir a autonomia universitária e a constituição de um espaço público de produção e socialização do conhecimento. À autonomia constitucional, os governos brasileiros antepuseram a autonomia neoliberal (autonomia para operar livremente no mercado).

Um dos primeiros atos contra a autonomia foi a Lei 9172/95, que exige a constituição de listas tríplexes aprovadas em colegiados que tenham, pelo menos, 70% de docentes em sua composição, contrariando práticas estabelecidas nos estatutos de diversas universidades. No mesmo período, o Conselho Federal de Educação foi extinto, dando lugar a um Conselho Nacional de Educação concebido como um órgão de governo em que os interesses privatistas são negociados pelos *lobbies* responsáveis pela nomeação de grande parte dos conselheiros (Lei 9131/95). A seguir, veio a LDB (Lei 9394/96), ela mesma dotada de legitimidade

questionável, dados os atropelos regimentais presentes em sua tramitação no Congresso.

Como se depreende, o governo FHC promoveu uma forte ofensiva neoliberal sobre a educação pública. Além das medidas acima indicadas, cabe enumerar, ainda: a PEC-370/96, que pretendia desconstitucionalizar a autonomia e que acabou arquivada devido às pressões do Movimento Docente, de parte dos reitores e pela falta de consenso no interior do governo, em especial na área econômica que pretendia uma privatização mais rápida; a Lei 9192/95, que dispõe sobre a escolha de dirigentes; a Lei 9131/95, que dispõe sobre o exame nacional de cursos; a Lei 9394/96, que dispõe sobre as diretrizes e bases da educação nacional; o Decreto 2308/97, que regulamenta os Centros Universitários e os Cursos Normais Superiores, entre outros; a Lei 9678/98, que cria a Gratificação de Estímulo à Docência e a Lei 9962/2000, que permite à União contratar docentes e técnicos-administrativos na forma do emprego público, regido pela CLT.

Já na gestão de Lula da Silva, a reforma da Previdência foi concluída com a criação dos fundos de pensão no setor público, as referidas PPP foram instituídas, a pesquisa foi subordinada à lógica do capital, por meio da Inovação Tecnológica, mecanismos de financiamento benéficos para as instituições privadas foram introduzidos com o PROUNI, em suma, uma longa lista de medidas afins às de Cardoso foram implementadas ou estão em disputa (vide os projetos de lei sobre a educação superior).

Um balanço preliminar do preceito constitucional da autonomia indica que a correlação de forças não permitiu a sua efetivação, ao contrário, todo um arcabouço normativo foi criado no sentido de bloquear a autonomia constitucional. Entre as diversas medidas, as que mais intimamente atingiram a docência e a pesquisa foram as que pretenderam legalizar e legitimar as fundações privadas de apoio e o éthos acadêmico a elas associado.

As fundações privadas de apoio e a autonomia universitária

Já virou matéria corriqueira nos principais jornais do país o fato de que as fundações privadas de apoio às universidades públicas, criadas a pretexto de amenizar o problema da falta de investimento nas universidades estaduais e federais, estão entrando em conflito com as próprias universidades que as criaram, levando conselhos superiores de diversas universidades a buscar alternativas que as substituam. O exemplo da Fundação Instituto de Pesquisas Contábeis, Atuariais e Financeiras, vinculada à USP, é ilustrativo dos aspectos nefastos dessas fundações. Essa fundação obteve autorização do Ministério da Educação para criar um curso pago de graduação em ciências atuariais valendo-se do prestígio da USP com a qual iria concorrer, oferecendo curso idêntico ao já existente na universidade. O projeto não foi mais longe porque as denúncias levaram o Conselho Superior dessa instituição a bloquear a iniciativa.

Um levantamento do TCU comprova que praticamente todas fundações privadas de apoio incorreram em graves irregularidades, o que acarreta preocupantes problemas éticos. No lugar de coibir essas práticas, tal como chegara a anunciar, o governo Lula da Silva procura legalizá-las, regulamentando-lhes o

funcionamento de maneira que possam burlar (de modo menos aberto) os princípios do direito público. Certamente, esse foi o objetivo do Decreto 5.205/94. Estratégias jurídicas de legitimação à parte, o fato é que essas fundações constituíram-se em poderosos nichos que aninham o ovo da serpente da privatização.

O grande problema é justamente a corrosão da autonomia universitária. Os nichos privados são incompatíveis com a universidade como um espaço público de produção e socialização do conhecimento. Para sobreviver precisam empreender os seus negócios de modo livre, como ficou patente no excelente estudo feito pela ADUSP. A rigor, a relação das fundações privadas de apoio com as universidades não pode ser compreendida apenas como um paralelismo em que um ente privado se vale da grife da universidade pública com fins particularistas. É ainda mais grave. Além da marca, as fundações privadas necessitam dos recursos materiais e do corpo funcional qualificado das IES, pois é desse modo que são competitivas no mercado. E para manter essa relação predatória, necessitam imiscuir-se no funcionamento da universidade pública, cooptando administrações, pesquisadores proeminentes, servidores e estudantes para os seus fins particularistas.

Capitalismo acadêmico periférico

As mudanças que transtornaram a universidade e o trabalho docente conformaram novas relações de poder que instauraram (e pretendem legitimar) um novo éthos acadêmico, radicalmente distinto do prevalecente na universidade pública de inspiração *humboldtiana* em que a pesquisa e a docência estão guiadas pelas questões teóricas e pelos problemas nacionais. As novas formas de organização institucional – da universidade, da educação superior e do aparato de fomento à C&T – modificaram profundamente o equilíbrio de poder no interior das instituições, configurando o capitalismo acadêmico.

A hipertrofia da lógica privada no cotidiano das universidades públicas faz com que um bom acadêmico não seja aquele que produz conhecimentos novos, a partir de abordagens originais e consistentes do ponto de vista epistemológico, obtendo o reconhecimento da comunidade científica, mas, antes, aquele que produz coisas lucrativas e que capta recursos. A excelência é um atributo diretamente proporcional ao pragmatismo do docente. Como observa Quillfeldt (2005):

A crise de financiamento das Universidades tem impulsionado essa metamorfose, pois, com a falta crônica de recursos, somos levados a procurar cada vez mais alternativas, chegando, em alguns casos, à venda de serviços. A Lei de Inovação (Lei nº 10.973, de 02 de dezembro de 2004), por exemplo, está aí, e acarretará conseqüências gravíssimas, em médio prazo, sobre a própria natureza do trabalho acadêmico, pois parece querer transformar toda a comunidade acadêmica em algo que ...não somos.

Em um país capitalista dependente, as demandas privadas por conhecimento são débeis, assistemáticas, não interagem com o departamento de P&D da empresa justamente porque esse setor raramente existe nas empresas situadas nas periferias. Assim, a exemplo dos países centrais, nas periferias, a universidade é instada a produzir conhecimento operacional ao capital (não acadêmico e de escassa ou nula relevância em termos de C&T), convertendo-se

em uma instituição de outra natureza, mais bem denominada organização empresarial ou centro de provimento de serviços e, ainda, é uma organização pouco relevante para os setores mais intensivos em conhecimento que trazem para as suas filiais tecnologias guardadas em caixas fechadas.

Considerando esse contexto adverso, por que docentes se engajam no capitalismo acadêmico nas periferias? Certamente, a coerção econômica é um poderoso elemento para cooptar os docentes para o empreendedorismo. Paulatinamente, uma alternativa foi se impondo como “a única possível”: a busca de outras fontes de renda.

Mas como ser um empreendedor em um contexto de recursos modestos? E como justificar o engajamento em atividades francamente “desqualificantes”? Se os recursos são limitados, é preciso restringir o universo dos que podem pleiteá-los, criando um sistema baseado em hierarquias. Se é desqualificante, é preciso fazer crer que a prestação de serviço é “alta ciência”.

Essa transmutação de professores em empreiteiros somente pode ser feita por meio de um ritual pseudo-acadêmico. Todo um arcabouço ideológico foi erigido para transformar o que há poucos anos era considerado antiacadêmico em critério de excelência.

Uma regra crucial foi a particularização da “excelência”, exacerbando o individualismo e convertendo cada professor em uma unidade empreendedora, passível de ser expressa por critérios de produtividade mensurados de “modo objetivo” pela avaliação. Tudo o que não está previsto em seus cânones passou a ser desviante e negativo. Os que não se integraram a essa dinâmica – porque não lhes foi oferecida uma chance ou por recusa consciente – foram (e são) sancionados negativamente, tanto em termos econômicos, quanto em termos simbólicos (são improdutivos e, portanto, responsáveis por sua própria exclusão). O reconhecimento (ainda que espúrio) do “mérito” permite a justificação das diferenças e dos contrastes.

A erosão dos espaços públicos também é crucial. A descentralização das atividades acadêmicas e a flexibilização do espaço de funcionamento dos grupos engajados no empreendedorismo – em laboratórios, incubadoras de empresas e fundações privadas – ocupam o lugar outrora reservado aos colegiados da instituição. Assim, as decisões são intragrupos e não estão submetidas aos colegiados institucionais.

Analisando o caso do México, Ibarra Colado (1997) sustenta que esse contexto supõe a formação de três contingentes acadêmicos fortemente diferenciados.

- a) As **massas** – Amplo contingente de acadêmicos essencialmente dedicados a atividades docentes mediante contratações temporárias e com forte quantidade de horas em classe. Esse contingente possuiria um salário-base muito reduzido e desprovido de direitos diversos, tendo que trabalhar em outras instituições e em outras atividades. Poderia chegar a representar de 65% a 80% do total de docentes do ensino superior no país;
- b) Os **nichos médios** – Do amplo contingente que conformam as massas, desloca-se um muito menor que tentará se fixar na universidade e investir, em longo prazo, numa carreira acadêmica. Uma parte, dedicada prioritariamente

ao ensino, outra parte, os que se orientam basicamente para a investigação e que poderão receber complementações por produtividade. Esse nicho médio totalizaria cerca de 15% a 25% dos professores de tempo completo do país; e

c) Os **nichos de excelência** – O grupo de docentes-pesquisadores, conquanto seja “produtivo” e participe dos grupos consolidados em suas disciplinas, preferencialmente com articulações internacionais, estaria na possibilidade de transitar com o tempo por uma das rotas de excelência. Esse grupo, muito reduzido (5% a 10% do total), possuiria salário básico elevado, estabilidade e apoio de órgãos de fomento. Esse grupo promotor da excelência, paradoxalmente, é o menos alcançado pela avaliação, visto que possui maior institucionalização e maior formalização trabalhista. Estará inserido em circuitos que apóiem a competitividade do aparato produtivo.

Esse modelo de hierarquia de “competências”, em que o empreendedorismo é o elemento decisivo na qualificação da excelência, inviabiliza a própria atividade científica e em nada contribui para a infra-estrutura da instituição. Um exemplo significativo do aniquilamento da concepção de universidade como um espaço público de produção de conhecimento e de sua desqualificação como instituição pode ser visto no convênio da Universidade Federal do Pará (UFPA), uma instituição pública localizada na Região Norte, com uma empresa de capital misto, a ELETRONORTE – Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A, subsidiária da ELETROBRÁS – Centrais Elétricas Brasileiras S.A. Foram firmados oito contratos com o Departamento de Engenharia Elétrica da UFPA. Conforme os contratos, a universidade forneceria recursos humanos e infra-estrutura para desenvolver atividades do interesse específico da empresa (referentes à geração e à transmissão de energia em suas unidades) e esta adquiriria equipamentos e repassaria determinado montante de recursos ao departamento. Entretanto, todos os novos equipamentos adquiridos para o desenvolvimento dos projetos pertenceriam à empresa e, após o término do contrato, a ela retornariam. Ademais, a empresa continuaria titular de todos os direitos autorais e de propriedade intelectual gerados no convênio (Jacob, 2005).

Essas vinculações com o setor produtivo, por seu caráter subordinado, pontual e desvinculado de malhas produtivas, não podem alterar a heteronomia cultural decorrente da condição capitalista dependente. Entretanto, os contratos reais e imaginários (existentes antes nos desejos dos empreendedores, mas desprovidos de mediações com o real) têm modificado, de modo profundo, a universidade. A participação crescente de empresários nos círculos acadêmicos e mesmo em conselhos superiores das universidades e dos órgãos de fomento, introduz mudanças que não podem ser secundarizadas, pois afetam diretamente as prioridades de pesquisa.

A ressignificação de C&T em P&D (ou C&T e Inovação como gostam de falar os tecnocratas dos aparatos de C&T redefinidos) não apenas amplia o controle das empresas sobre o uso dos recursos públicos destinados originalmente à C&T, como, sobretudo, altera, em profundidade, o que é dado a pensar, os problemas e mesmo os métodos de pesquisa. Qual a independência de um parecer sobre a água elaborado por um pesquisador financiado por empresas que pretendem monopolizar as reservas aquíferas como a Bechtel, a Vivendi Environnemental ou a Nestlé,

corporações que estiveram em peso no Fórum Mundial da Água (Haia, 2000) e no Fórum de Johannesburg (2002)?

A consigna da reforma universitária herdeira dos movimentos de Córdoba requer o enfrentamento objetivo das causas que impulsionam essa mercantilização que aprofunda o *apartheid* intra e internacionais: o capitalismo dependente. Assim, no atual período histórico, a questão crucial é impedir o avanço da subordinação da educação ao processo do capital (Mészáros, 2005). E uma cunha importante para a abertura da educação aos Tratados de Livre Comércio ao mercado de um modo geral é a fundação de apoio que, por isso, deve ocupar um lugar proeminente nas lutas do presente e do futuro.

DOSSIÊ UNB: Fundações privadas ditas de apoio

1. APRESENTAÇÃO

1.1. Criação e constituição da comissão interna para análise do processo de privatização na UnB.

Em reunião de Diretoria da ADUnB, de 17 de março de 2003, foi aprovada a criação de uma comissão interna para fazer o levantamento sobre a privatização interna na UnB. Conforme consta da ata da reunião de Diretoria daquele dia, a comissão estaria integrada pelos professores Sadi Dal Rosso, Alejandra Leonor Pascual, Rogério da Silva Lima, Vitor Augusto Motta. Na mesma ata, consta que durante o 22º. CONGRESSO do ANDES/SN “(...) Ainda foi colocada uma deliberação relativa à privatização da Universidade Pública. Houve a sugestão (por parte dos delegados da ADUnB naquele Congresso) de que a UnB seja uma das universidades que realizará o levantamento das fundações no interior das universidades públicas. (...)”.

1.2. Metodologia de trabalho e atividades realizadas pela comissão interna.

A comissão interna criada para analisar o processo de privatização tem realizado várias reuniões de trabalho, sobre as quais constam breves relatórios escritos. Uma das primeiras medidas tomadas pela comissão foi a realização de uma viagem a São Paulo para conhecer pessoalmente a experiência que tinha sido realizada pela ADUSP em trabalho semelhante ao que a comissão pretendia empreender. Nesse intuito, dois membros da comissão (a professora Alejandra Pascual e o professor Vitor Motta) passaram um dia inteiro na sede da ADUSP reunidos com o professor Ciro e outros responsáveis pelo trabalho que esta havia realizado sobre privatização interna na USP. Essa visita foi considerada de fundamental importância para a comissão da ADUnB, dado que possibilitou conhecer o que o prof. Ciro chamou de “o caminho das pedras”, ou seja, a metodologia usada pela ADUSP para sua tarefa e, a partir daquela experiência, estar em condições de traçar o cronograma a ser implementado na UnB, aproveitando os aspectos positivos do trabalho realizado pela ADUSP, tentando evitar certos aspectos negativos pelos quais eles tinham passado.

A Comissão de Privatização registrou a existência de três grandes blocos relacionados ao tema da privatização interna que seriam objeto de seu trabalho de investigação, são eles: 1º) Fundações privadas de apoio à Universidade; 2º) Cursos pagos; 3) CESPE (Centro de Seleção e Promoção de Eventos), órgão da UnB ligado à Reitoria e sobre o qual pairavam muitas desconfianças e dúvidas, dentro da comunidade acadêmica da UnB.

A comissão interna dividiu suas tarefas por etapas de trabalho: uma primeira etapa estaria dedicada à análise das fundações ditas de apoio. Nesse sentido, a comissão percebeu que, em comparação à USP, na UnB existem poucas fundações, umas seis, sendo que a ADUSP reconheceu a existência de mais de trinta fundações operando na USP. No entanto, a comissão interna da ADUnB

considerava que provavelmente a quantidade de cursos pagos oferecidos dentro da UnB poderia ser em quantidade muito maior do que o número de cursos pagos oferecidos na USP. Parecia existir também uma vantagem para os trabalhos realizados pela comissão interna da UnB em relação aos realizados pela ADUSP quanto à localização da investigação, em razão de a Universidade de Brasília estar toda concentrada num único campus, o “Darcy Ribeiro”, no Distrito Federal, ao passo que a USP está dispersa em vários campi que funcionam não só na cidade de São Paulo como também em outras cidades do Estado de São Paulo.

A escolha das fundações privadas de apoio para uma primeira etapa dos trabalhos teve base na experiência da ADUSP, dado que, em um primeiro momento, seria necessário levantar informações sobre a situação das fundações tanto em cartórios como junto ao Ministério Público para depois “entrar na universidade”, para completar e/ou confirmar as informações que tivessem sido colhidas fora do campus, e esse primeiro momento deveria estar revestido do maior sigilo possível para o bom êxito da empreitada. A comissão estabeleceu um prazo para a realização dessa primeiríssima etapa, que deveria ser até início de março, tendo em vista que a ADUnB tinha assumido o compromisso de entregar um “dossiê” sobre privatização interna ao ANDES-SN por ocasião do 23º. CONGRESSO do ANDES-SN previsto para março de 2004. Para o trabalho de pesquisa e levantamento das informações dessa etapa, foi contratada uma pesquisadora, formada em Letras e estudante avançada no curso de Direito da UnB, que tem estudos realizados sobre fundações.

Dentre as seis fundações que seriam investigadas, a comissão começou com a maior delas, a Fundação de Empreendimentos Científicos e Tecnológicos - FINATEC, decidindo que depois partiria para o estudo da situação de outras duas fundações com atuação de destaque dentro da UnB: Fundação Universitária de Brasília FUBRA e Fundação de Estudos e Pesquisa em Administração - FEPAD.

Para iniciar os trabalhos de levantamento de dados dentro do Ministério Público do Distrito Federal, a comissão efetivou dois encontros com altas autoridades daquela instituição, responsáveis pela questão das fundações de apoio. A esses encontros estiveram presentes representantes da assessoria jurídica da ADUnB e a pesquisadora contratada.

Até a presente data (27 de fevereiro de 2004), a comissão já tem realizado com êxito o levantamento de importantes informações nos cartórios e junto ao Ministério Público do DF e territórios sobre o funcionamento da FINATEC durante três períodos fiscais, escolhidos pela comissão: 2000, 2001 e 2002. De forma paralela, a comissão foi levantando informações sobre as outras duas fundações, FUBRA e FEPAD, para o idêntico período fiscal que tinha sido definido para a FINATEC.

Com essa primeira parte da primeira etapa dos trabalhos, a comissão finaliza um momento fecundo e fundamental dentro do cronograma traçado para suas atividades, dado que uma das tarefas mais difíceis e imprevisíveis em relação aos frutos que seriam colhidos consistia na obtenção de dados junto ao Ministério Público. Finda, pois, essa primeira parte da primeira etapa, atualmente a comissão está dedicada ao estudo e análise das informações colhidas junto ao Ministério Público sobre as outras duas fundações, sendo que uma leitura preliminar do material colhido faz levantar a hipótese de que as outras duas fundações teriam

cometido irregularidades muito semelhantes às detectadas na FINATEC, e que sua atuação é muito semelhante a essa fundação. Para a segunda parte dessa primeira etapa (levantamento de informações e análise da situação da FUBRA e da FEPAD), a comissão estabeleceu que os trabalhos devem estar concluídos até o dia 12 de março de 2004. De forma concomitante e paralela a essa tarefa, a comissão está realizando levantamento de informações, análise e leitura de bibliografia sobre cursos pagos. Finda essa primeira etapa, qual seja, de levantamento de informações sobre fundações de apoio e cursos pagos, prevê a comissão o início da segunda etapa dos trabalhos sobre privatização interna na UnB: de divulgação das informações colhidas para a comunidade.

1.3. Cronograma de atividades da comissão interna.

- 1.3.1. Levantamento sobre a FINATEC e outros dados das outras fundações junto aos cartórios e ao Ministério Público: até finais de fevereiro de 2004.
- 1.3.2. Entrega do dossiê “Fundações: FINATEC” à Diretoria do ANDES: março de 2004.
- 1.3.3. Levantamento sobre outras duas fundações junto aos cartórios e ao Ministério Público até finais de março de 2004.
- 1.3.4. Início da divulgação dos dados levantados para a comunidade universitária: março/abril de 2004.
- 1.3.5. Elaboração da segunda parte do dossiê sobre fundações (outras fundações): março/abril de 2004.
- 1.3.6. Reuniões com SINTUF e DCE para divulgar o dossiê sobre fundações: março de 2004.
- 1.3.7. Levantamento de informações sobre cursos pagos e análise de material e de bibliografia existente: até abril de 2004.
- 1.3.8. Levantamento de informações sobre o CESPE: até junho de 2004.
- 1.3.9. Debates sobre fundações e privatização interna na UnB: durante o primeiro semestre de 2004.

2. SOBRE AS FUNDAÇÕES

2.1. Origem

Pode-se dizer que, desde os primórdios da história da humanidade, temos notícias sobre ações de seres humanos voltadas para uma finalidade social baseada em amor ao próximo, às artes e à cultura. Como afirma Sabo Paes, “As origens do instituto fundação podem ser inicialmente explicadas pelo espírito de solidariedade – atributo do ser humano dirigido a uma busca de meios ou formas de auxílio às pessoas necessitadas”.¹

¹ PAES, José Eduardo Sabo. *Fundações e Entidades de Interesse Social*. 4 ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2003, p. 141.

A partir da herança político-institucional legada pelo Brasil atual, os antecedentes da fundação se encontram no Egito antigo. Entretanto, os atos filantrópicos da civilização egípcia foram solidificados na Grécia.

“Na Grécia clássica, de acordo com o autor espanhol Del Campo Arbulo, proibiu-se inicialmente que as escolas de filósofos pudessem organizar-se de uma forma permanente a partir de uma afetação de fundos próprios, com o objetivo de difundir suas doutrinas, pelo temor, por parte dos poderes públicos gregos, de que tais instituições pudessem chegar a contribuir para uma alteração da ordem pública”.²

“O primeiro esboço de fundação no Brasil, segundo relato do ilustre Promotor de Justiça de Fundações de São Paulo, Edson José Rafael, data de 1738, quando Romão de Matos Duarte, solteiro milionário, achou por bem separar parte de seu patrimônio para formar um ‘fundo’ para auxiliar, exclusivamente, os expostos na ‘roda’, que, a partir de seu gesto, passariam a ter tratamento digno, ao serem atendidos na Santa Casa de Misericórdia do Rio de Janeiro”.³

Conseqüentemente, foi criada a Fundação Romão de Matos Duarte, com a finalidade de proteger e apoiar os órfãos desvalidos cariocas, possuindo patrimônio próprio, mas sem personalidade jurídica autônoma.

Note-se, porém, que foi somente com o advento do Código Civil Brasileiro de 1916 que se positivou no ordenamento jurídico o instituto fundacional como pessoa jurídica de direito privado, dotada de um patrimônio destinado a uma finalidade social específica.

As primeiras fundações no Brasil foram a Fundação Pão dos Pobres de Santo Antônio, em 1867; o Abrigo Cristo Redentor, em 1923 e a Fundação Getúlio Vargas de 1944.

2.2 Conceito

Segundo o professor José Eduardo Sabo Paes, não há no ordenamento jurídico brasileiro uma definição legal de fundação.

O autor do anteprojeto do Código Civil, Clóvis Beviláqua, define-a como “uma universalidade de bens personalizada, em atenção ao fim que lhe dá unidade, ou, como se lê na *Theoria Geral*, é um patrimônio transfigurado pelas idéias que o põe a serviço de um bem determinado”.⁴

Para Caio Mário da Silva Pereira, fundação é “a atribuição de personalidade jurídica a um patrimônio, que a vontade humana destina a uma finalidade social”.⁵

Segundo a professora Maria Helena Diniz, as fundações são “universalidades de bens personalizados pela ordem jurídica, em consideração a um fim estipulado pelo fundador, sendo esse objetivo imutável e seus órgãos servientes, pois todas as resoluções estão delimitadas pelo instituidor”.⁶

² Idem, p. 142.

³ Idem, p. 150.

⁴ BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. 5. tir. ed. hist. Rio de Janeiro: Ed. Rio, 1979, p. 240.

⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil* – Vol. I. 18 ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1996.

⁶ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 12 ed. Saraiva, 1996, p. 146.

Em outras palavras, fundação é um patrimônio, com personalidade jurídica destinado a um fim especial, regido pelo seu estatuto.

2.3 Natureza jurídica

O Estado pode criar uma fundação de direito público ou de direito privado, buscando por meio dela proporcionar atividades culturais, educacionais, ou de apoio aos cidadãos.

O ato constitutivo das fundações públicas é a própria lei, enquanto que o das fundações privadas pode ser tanto o testamento como escritura pública.

Celso Antônio Bandeira de Mello, muito acertadamente, destaca que uma pessoa criada pelo Estado é de Direito Público ou Privado, segundo o regime jurídico estabelecido na lei que a gerou. "...Se lhe atribui a titularidade de poderes públicos, e não meramente o exercício deles, e disciplinou-a de maneira que suas relações sejam regidas pelo Direito Público, a pessoa será de Direito Público, ainda que se lhe atribua outra qualificação."⁷

Com efeito, também é de suma importância para estabelecer o regime jurídico da fundação analisar a finalidade e o interesse que persegue. Ou seja, se está presente interesse particular ou público.

Diógenes Gasparini⁸ caracteriza as fundações públicas como entes sem fins lucrativos; com finalidade de interesse coletivo; ausência de liberdade ou modificação dos próprios fins; que estão sob a tutela e vigilância do Estado e que não podem ser extintos por vontade própria.

2.4. Classificação

Existem fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público com personalidade jurídica de direito privado ou direito público, como as autarquias; de direito privado instituídas por pessoas físicas ou jurídicas (empresas, partidos políticos); de apoio às instituições federais de ensino superior; de previdência privada ou complementar.

É importante ressaltar que as fundações privadas podem ter imunidade tributária, além de isenções legais caso estejam ligadas ao serviço público essencial.

Vale ainda observar que o Código Civil Brasileiro deixa claro que não somente o Ministério Público, mas qualquer interessado pode promover a extinção de uma fundação privada se for comprovada finalidade ilícita, impossível ou inútil.

2.5 Fundações de apoio

As fundações de apoio são fundações de direito privado, submetidas às regras de direito civil, sem fins lucrativos e com características especiais.

⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*. 13 ed. Malheiros, p. 144.

⁸ GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 7 ed. Saraiva, 2002, p. 348.

O objetivo dessas fundações é auxiliar e fomentar os projetos de pesquisa, ensino e extensão das universidades federais e das demais instituições de ensino superior, públicas ou privadas.

A Lei 8.958/94, que regula as relações entre as fundações de apoio e as instituições federais de ensino superior, em seu art. 1º, possibilita a contratação sem licitação, por prazo indeterminado, de instituições criadas com a finalidade de dar apoio a projetos de pesquisa, ensino e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico de interesse das instituições federais contratantes.

Ressalte-se que a dispensa da licitação somente é possível quando a contratada detiver inquestionável reputação ético-profissional e não possuir fins lucrativos.

No caso de execução de convênios, contratos e/ou ajustes que impliquem recursos públicos, as fundações de apoio devem respeitar a legislação federal que trata de licitações e contratos da administração pública no que tange à contratação de obras, compras e serviços. Acresce que, nesses casos, devem ser observados os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

De acordo com o art. 3º e incisos da Lei 8.958/94, as fundações também devem prestar contas dos recursos aplicados aos órgãos públicos financiadores; submeter-se ao controle finalístico e de gestão pelo órgão máximo da instituição federal de ensino da entidade contratante e, ainda, passar pela fiscalização da execução dos contratos pelo Tribunal de Contas da União e pelo órgão de controle interno competente.

Porém, como afirma Sabo Paes:

“...De fato, desde a entrada em vigor da Lei nº 8.958/94, as fundações de apoio, instituídas pelas Instituições Federais de Ensino Superior, estão desobrigadas de apresentar prestações de contas diretamente ao Tribunal de Contas da União. Cabe apenas ação daquela Corte de Contas caso seja verificada a ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiro, bens ou verbas públicas, ou ainda a prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário, nos termos do art. 8º da Lei nº 8.443/92...”⁹

É possível, segundo o art. 4º da lei supracitada, que instituições contratantes permitam, nos termos das normas aprovadas pelo órgão de direção superior competente, a participação de seus servidores nas atividades realizadas pelas fundações, sem prejuízo de suas atribuições funcionais. No entanto, não podem os servidores públicos federais participar dessas atividades durante sua jornada de trabalho, exceto nos casos de colaboração esporádica, remunerada ou não, em assuntos de sua especialidade.

Estabelece, ainda, a Lei nº 8.958/94, no seu art. 6º, que as fundações de apoio, por meio de instrumento legal próprio, podem utilizar bens e serviços da instituição federal contratante, mediante ressarcimento e pelo prazo estritamente necessário à elaboração e execução do projeto de ensino, pesquisa e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico de efetivo interesse das instituições federais contratantes, e objeto do contrato firmado entre ambas.

⁹ PAES, José Eduardo Sabo. Op. cit. p. 181.

Por fim, é pertinente citar Francisco Assis Alves, especialista em Direito Fundacional, que destaca:

“as fundações de apoio são hoje reconhecidas como aquelas entidades cuja atuação serve de base para que as idéias desenvolvidas na Universidade possam se transformar em projetos com resultados imediatos, produtivos, levando a Universidade para além da sua função primordial, que, em uma palavra, é a produção de conhecimentos e inteligências.”¹⁰

Vale observar que os estatutos das fundações de apoio são muito parecidos, ou até iguais, principalmente em relação às suas finalidades, como promoção da integração Universidade – Empresa – Governo; promoção de estudos, cursos, pesquisas e prestação de serviços; aprimoramento de recursos humanos; intermediação entre entidades públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, mediante contratos, convênios ou doações, objetivando o desenvolvimento ou a transferência de processos e equipamentos científicos ou tecnológicos; capacitação e valorização dos recursos humanos vinculados ao desenvolvimento tecnológico de pesquisa, ou de seu interesse, dentro de seu programa de ação; concessão de bolsas de estudo, pesquisa e extensão, no nível de graduação, pós-graduação e atividades vinculadas às finalidades estatutárias, dentre outras.

Desse modo, é imprescindível o acompanhamento da atuação das fundações com o objetivo de demonstrar possíveis atividades desenvolvidas por elas não amparadas nas finalidades definidas em estatuto.

3. FUNDAÇÕES DE APOIO VINCULADAS À UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA - UnB

Há seis fundações de apoio vinculadas à Universidade de Brasília – UnB, quais sejam: Fundação de Empreendimentos Científicos e Tecnológicos - FINATEC; Fundação Universitária de Brasília - FUBRA; Fundação de Estudos e Pesquisa em Administração - FEPAD; Fundação de Pesquisa em Matemática - FEMAT; Fundação de Apoio ao Desenvolvimento Científico e tecnológico na Área de Saúde - FUNSAÚDE e a Fundação de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico do Hospital da UnB - FAHUB.

Findas essas breves observações sobre as fundações de apoio, será feita uma análise da atuação específica da FINATEC como entidade de apoio. A escolha da FINATEC como ponto de partida da análise sobre a situação das fundações de apoio à UnB foi feita em razão de ser esta a fundação de maior envergadura dentre as que atualmente atuam dentro da universidade.

3.1. A FINATEC

A FINATEC foi constituída em 13 de março de 1992, antes da vigência da Lei n.º 8.958/94, para desenvolver as seguintes finalidades (Art. 3º, de seu estatuto): “desenvolvimento científico e tecnológico, a transferência de tecnologia e o apoio à pós-graduação e à pesquisa”. No parágrafo único, incisos I a VI, do mesmo art. 3º,

¹⁰ ALVES, Francisco de Assis. *Fundações, Organizações Sociais, Agências Executivas*. São Paulo: LTr, 200, P. 66.

estão dispostas as atividades que a fundação poderá promover, visando à consecução dos seus fins:

- I – promoção da integração Universidade-Empresa-Governo;
- II – promoção de estudos, cursos, pesquisas e prestação de serviços;
- III – aprimoramento de recursos humanos;
- IV – intermediação entre entidades públicas e privadas, nacionais ou estrangeiras, através de contratos, convênios ou doações, objetivando o desenvolvimento ou a transferência de processos e equipamentos tecnológicos ou científicos;
- V – capacitação e valoração dos recursos humanos vinculados ou de interesse do desenvolvimento tecnológico e de pesquisa, dentro do seu programa de ação;
- VI – promoção de outras atividades relacionadas com a finalidade básica.”

No ano de 1999, o Conselho Superior da Fundação promoveu alteração em seu estatuto, e, dentre essas modificações, cabe destacar a promovida no art. 3º, que trata das finalidades, de modo a dar o devido enquadramento do texto às exigências constantes do art. 1º da Lei n.º 8.958/94. Essa decisão do Conselho Superior, contudo, não deu ensejo a nenhuma alteração substantiva nos segmentos definidos pelo instituidor, no ato de constituição.

Deve-se ressaltar que a FINATEC não pode atuar em atividades não previstas no caput do art. 3º, como observa o Parecer nº 046/2003 do Ministério Público. Primeiramente, pelo fato de não ser possível interpretar de forma extensiva as atividades, caracterizando-as como finalidades. “Essa hipótese implicaria um autêntico desvirtuamento das finalidades da fundação, e poderá ensejar, inclusive, a sua extinção, ou a transformação em sociedade civil de fins lucrativos”.¹¹

Além disso, as finalidades devem prevalecer às atividades. Não podem predominar atividades que não forem compatíveis com a natureza da pessoa jurídica e finalidades básicas previstas no *caput* do art. 3º.

Dessa forma, pode-se dizer que os contratos celebrados com órgãos públicos e privados de prestação de serviços não estão amparados pelas suas finalidades. Caso contrário, a lei permitiria que uma pessoa jurídica, em posição privilegiada, impossibilitasse a livre concorrência, previstas no art. 170, IV, da Constituição Federal.

O ordenamento jurídico não permite que uma fundação seja criada para desempenhar atividades econômicas próprias da iniciativa privada, motivo pelo qual deve prevalecer a idéia de que “a finalidade da fundação deve girar em torno do seu patrimônio e de parcerias com instituições que tenham objetivos comuns, sem qualquer interesse contraposto, sem qualquer interesse de obter lucro ou vantagem”.¹²

3.1.1. Contratos celebrados pela FINATEC

Como exemplos de serviços realizados pela FINATEC, estão o desenvolvimento de software, digitação de dados, locação de mão-de-obra,

¹¹ Parecer nº 096/2003 – 2ª PJFEIS, Processo nº 08/90.008707/03-57, p. 08.

¹² Op. cit. p. 09.

promoção de pesquisa de opinião pública, realização de cursos, elaboração de laudos técnicos, fornecimento de equipamentos de informática e contrato de serviços, obras civis de infra-estrutura, administração de posto de combustível, etc.

Com o intuito de ilustrar os exemplos acima, foram selecionados alguns contratos do relatório de prestação de contas dos anos de 1999 a 2002.

a) Contrato celebrado entre a FUB e a FINATEC – apoio à realização de assistência odontológica integral aos servidores da FUB, ativos, inativos, pensionistas e dependentes.(g.n)

Celebrado em 5 de julho de 1999, com dispensa de licitação baseada no inciso XIII, art. 24, da Lei n.º 8.666/93, e no art. 1º da Lei n.º 8.958/94, que trata de “prestação de serviços, pela contratada à contratante, com vistas ao apoio operacional na implementação e no gerenciamento do plano de assistência odontológica integral aos servidores da FUB, ativos, inativos, pensionistas e respectivos dependentes”.

Esse contrato não guarda nenhuma relação com as atividades de apoio constantes do art. 3º do estatuto da FINATEC, muito menos com aqueles objetivos constantes do art. 1º da Lei n.º 8.958/94.

Art. 1º As instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica poderão contratar, nos termos do inciso XIII do art. 24 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e por prazo determinado, instituições criadas com a finalidade de dar apoio a projetos de pesquisa, ensino e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico de interesse das instituições federais contratantes.

.....

b) Contrato celebrado entre a FUB e a empresa brasileira de Correios e Telégrafos/ECT, com interveniência da FINATEC.(g.n)

Celebrado com dispensa de licitação (inciso XIII, art. 24, da Lei n.º 8.666/93), no dia 13 de maio de 1998, em que a FUB figurou como contratada e a FINATEC como executora, tal contrato possui certas irregularidades.

Destaca-se como objeto do referido contrato a “prestação de serviços técnicos especializados na área de recursos humanos em informática”

No momento da execução, várias Ordens de Serviços foram expedidas, das quais constam atividades como assessoria e consultoria nos projetos da área de Sistemas de Telemática, envolvendo atividades de desenvolvimento, implantação e manutenção, cujo valor global é de R\$ 1.785.390,84; produção gráfica da Revista Correio Hoje, cujo valor global é de R\$ 19.198,00; sistemas de transmissão de arquivos, cujo valor global é de R\$ 50.929,54 e realização dos serviços com o objetivo de atender às metas setoriais do Plano de Negócios, Projetos Corporativos, solicitação de órgãos da empresa e dos Projetos Prioritários relativos ao Treinamento no Local de Trabalho (TLT), dentre outros.

Assim, ressalta-se que as atividades realizadas nesse contrato não estão relacionadas com a pesquisa e o ensino ou mesmo com desenvolvimento institucional.

Dessa forma, a FUB e a FINATEC estão violando o permissivo legal da Lei de Licitação. (o inciso XIII, art. 24 da Lei n.º 8.666/93) para executar contratos com órgãos públicos.

Art. 24. É dispensável a licitação:

.....

XIII - na contratação de instituição nacional sem fins lucrativos, incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, científico ou tecnológico, desde que a pretensa contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional;

.....

c) Contrato celebrado entre a FUB e a FINATEC – apoio institucional às atividades do CESPE. (g.n)

Celebrado em 14 de abril de 1998, com dispensa de licitação, nos termos do art. 1º da Lei n.º 8.958/94 e do inciso XIII, art. 24 da Lei n.º 8.666/93, teve como objeto “a prestação de apoio ao desenvolvimento institucional da FUB relacionado às atividades desenvolvidas pelo Centro de Seleção e de Promoção de Eventos-CESPE”. O valor estimado foi de R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais).

É importante salientar que foram desenvolvidas atividades que a FINATEC não poderia realizar em parceria com a FUB como, por exemplo, a prestação de serviços relacionados à assessoria e consultoria técnica para atender contratos firmados entre a FUB e SEBRAE, INSS, MPAS, EBCT, PMDF, MRE, BACEN e outros.

Outras atividades constantes nas Ordens de Serviços (001/98, 002/98) também são irregulares, pois tratam de atividades distintas do previsto.

d) Contrato celebrado entre a FUB e a FINATEC – apoio operacional ao complexo de serviços automotivos.

Celebrado em 10 de setembro de 1998, cujo objeto é “a prestação de serviços com vista ao apoio operacional ao complexo de serviços automotivos, que abrange o posto de abastecimento de combustíveis, centrais de lubrificação e de lavagem de veículos, borracharia, loja de conveniência, unidade de alimentação e outros que se fizerem necessários, situado no Campus Universitário Darcy Ribeiro - UnB”.

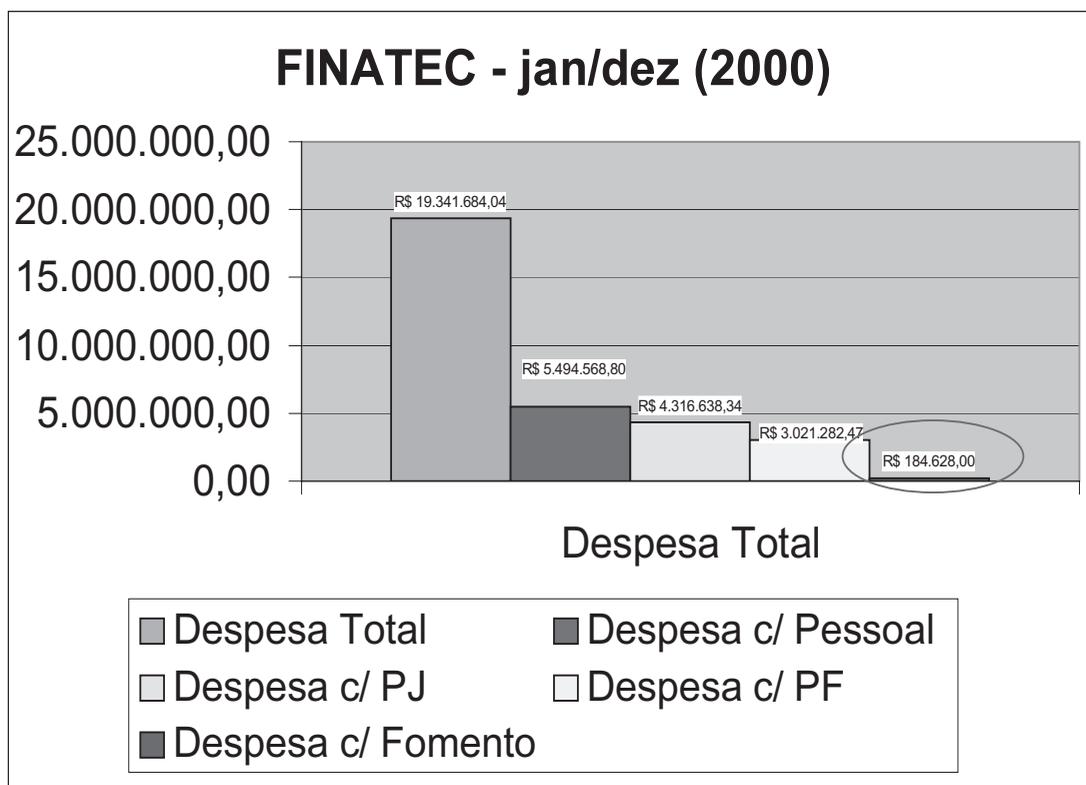
É preciso enfatizar que a FINATEC, quando celebrar contrato com dispensa de licitação, fundamentado no inciso XIII do art. 24 da Lei n.º 8.666/93, deve observar atentamente se as atividades inerentes ao objeto do contrato guardam relação de pertinência com as suas finalidades, com o intuito de não violar não apenas o dispositivo constante da lei de licitações e contratos, mas, principalmente, o estatuto da pessoa jurídica.

3.2. Destinação dada aos recursos administrativos pela FINATEC

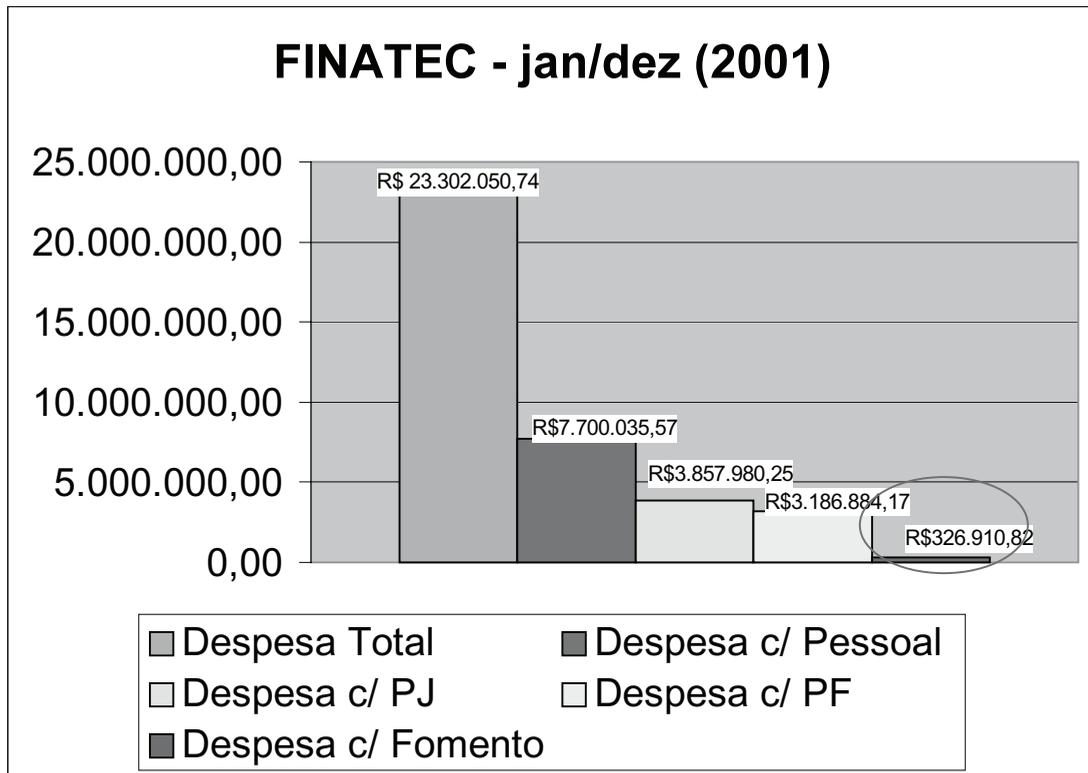
Objetivando apresentar mais detalhadamente a natureza dos recursos captados pela FINATEC e de suas aplicações, serão apresentados gráficos com os principais elementos econômicos e financeiros correspondentes ao período de 2000,

2001 e 2002, os quais foram extraídos dos relatórios de prestação de contas dos respectivos anos.

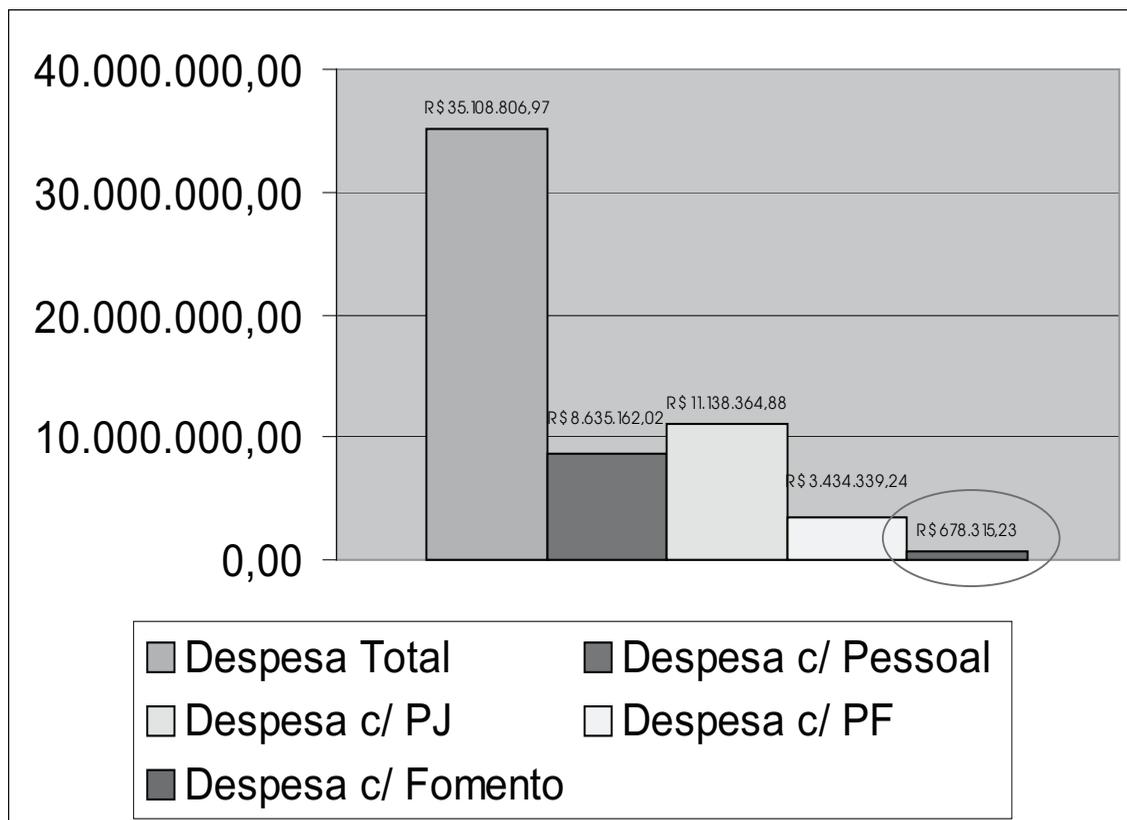
A área em destaque nos gráficos corresponde aos editais de fomento à pesquisa, lançados pela FINATEC, cujo objetivo é apoiar com recursos da fundação os professores e alunos de graduação e pós-graduação da UnB que estejam desenvolvendo pesquisas. Tais recursos correspondem a 0,98 % em 2000; 1,40 % em 2001 e 1,93 % em 2002 das despesas totais dos respectivos anos. Dessa forma, constata-se que uma ínfima parte dos recursos são destinados à pesquisa.



Natureza da Despesa	Valor Realizado R\$	%
Despesa Total	19.341.684,04	100
Despesa com Pessoal	5.494.568,80	28,4
Despesa com Pessoa Jurídica	4.316.638,34	22,2
Despesa com Pessoa Física	3.021.282,47	15,68
Despesa com Fomento	184.628,00	0,98
Outros	6.324.566,43	32,74



Natureza da Despesa	Valor Realizado R\$	%
Despesa Total	23.302.050,74	100
Despesa com Pessoal	7.700.035,57	33,04
Despesa com Pessoa Jurídica	3.857.980,25	16,56
Despesa com Pessoa Física	3.186.884,17	13,68
Despesa com Fomento	326.910,82	1,40
Outros	8.230.239,93	35,32

FINATEC – jan/dez (2002)

Natureza da Despesa	Valor Realizado R\$	%
Despesa Total	35.108.806,97	100
Despesa com Pessoal	8.635.162,02	24,6
Despesa com Pessoa Jurídica	11.138.364,88	31,73
Despesa com Pessoa Física	3.434.339,24	9,78
Despesa com Fomento	678.315,23	1,93
Outros	11.222.651,24	31,96

As demonstrações contábeis mostram, em primeiro lugar, um crescimento progressivo das receitas brutas da fundação, que era de R\$ 19.341.684,04 em 2000, passou para R\$ 23.302.050,74, chegando a R\$ 35.108.806,97 em 2002. E as principais fontes dessas receitas foram os contratos de prestação de serviços nos quais a FINATEC figurou como contratada ou como interveniente de contratos celebrados pela FUB.

Além das receitas obtidas em contratos de prestação de serviços, a FINATEC captou R\$ 2.015.940,88 em 2000, R\$ 3.647.613,95 em 2001 e R\$ 6.668.913,73 em 2002 por meio de convênios firmados com órgãos públicos e privados de incentivos à pesquisa, os quais foram aplicados em projetos de apoio à

pesquisa no âmbito da FUB, cumprindo, desse modo, a finalidade almejada pela Lei n.º 8.958/94.

Cabe salientar, entretanto, que o papel da FINATEC nesses projetos foi apenas de buscar os recursos e incumbir-se da sua aplicação em projetos de pesquisa nos diversos departamentos da FUB, uma vez que o apoio financeiro foi proveniente dos órgãos de apoio à pesquisa, entre eles, a FAP/DF, CNPq, FINEP, EMBRAPA, FNMA, etc.

Em relação às receitas geradas pelos contratos de prestação de serviços, em muitos dos quais a FUB figurava como contratada e a FINATEC como interveniente, não há um *contra sensu* entre o volume de recursos captados e o valor efetivamente retornado à FUB sob a forma de aplicação em projetos de pesquisa.

O quadro geral das despesas do exercício de 2000 demonstra que, do total incorrido no período, ou seja, R\$ 19.341.684,04, 28,4% foram aplicados no pagamento de pessoal da FINATEC; 22,2%, em pagamentos de empresas prestadoras de serviços, em razão da subcontratação para execução do objeto dos contratos; 15,68%, no pagamento de serviços de consultoria prestados por pessoas físicas.

Como contribuição direta às atividades de pesquisa da FUB, foram aplicados apenas R\$ 184.628,00 (0,98%) em Editais de Fomento. Em resumo, pode-se afirmar que a FUB recebeu como contrapartida da FINATEC, pelos mais de vinte e um milhões de reais oriundos de contratos de prestação de serviços, apenas R\$ 184.628,00.

No ano de 2001, observamos que a receita da FINATEC cresceu mais de quatro milhões de reais. A despesa total superou os vinte e três milhões de reais. Desse total, 33,04% foram aplicados no pagamento do quadro de pessoal da FINATEC; 16,56%, no pagamento de pessoas jurídicas subcontratadas para prestarem consultoria nos contratos celebrados; 13,68%, no pagamento de pessoas físicas prestadoras de serviços de consultoria.

Como aplicação direta em atividades de apoio à pesquisa, apenas R\$ 326.910,82 (1,40%) em Editais de Fomento e R\$ 257.523,06 (1,11%) em contribuição ao Fundo de Apoio Institucional.

No exercício de 2002, houve um crescimento substancial das receitas da FINATEC, que superaram os trinta e oito milhões de reais, enquanto a despesa do período ficou acima dos trinta e cinco milhões de reais.

Desse total, 24,6% foram aplicado no pagamento de pessoal do quadro da FINATEC; 31,73%, no pagamento de pessoas jurídicas subcontratadas para execução dos contratos; 9,78%, no pagamento de consultorias prestadas por pessoas físicas.

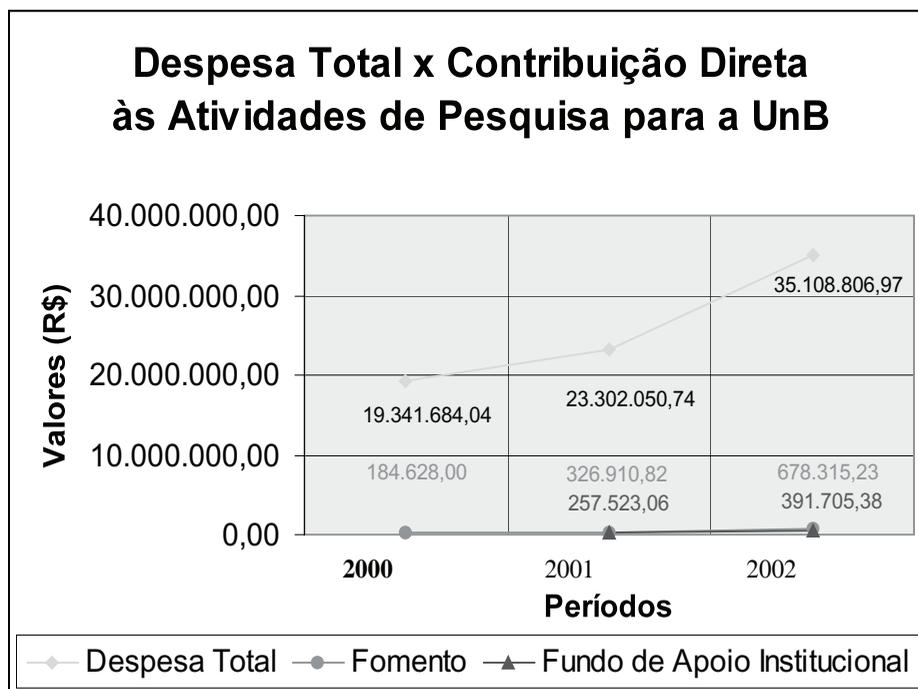
Nas atividades de apoio à pesquisa, foram aplicados apenas R\$ 678.315,23 (1,93%) em Editais de Fomento e R\$ 391.705,38 (1,11%) em contribuições ao Fundo de Apoio Institucional.

Analisando esses dados de uma forma sistemática, pode-se chegar à seguinte conclusão: a FINATEC cumpre um papel importante de intermediação junto aos órgãos de fomento à pesquisa científica, uma vez que captou relevantes recursos e destinou-os às atividades correlatas nos diversos órgãos da FUB

incumbidos dessa tarefa. Porém, a sua participação nesses projetos se resume à intermediação, já que os recursos são oriundos dos órgãos de fomento.

Por outro lado, quando analisamos a sua contribuição direta às atividades de pesquisa, há um verdadeiro antagonismo entre o que efetivamente aplicou e os valores recebidos pela contraprestação de serviços de consultoria.

No ano de 2000, aplicou apenas 0,98% da despesa total em projetos de apoio à pesquisa; no ano de 2001, apenas 2,51%; e no ano de 2002, apenas 3,04%, conforme gráfico a seguir:



Se compararmos esses percentuais com as receitas apuradas em cada exercício, podemos concluir facilmente que a contribuição dada pela FINATEC é irrisória, ainda mais se levarmos em consideração que as facilidades de celebrar contratos junto a órgãos públicos, com dispensa de licitação, devem-se em grande parte à utilização do nome da FUB.

4. PREVISÃO DO TRABALHO A SER REALIZADO PELA COMISSÃO INTERNA

O presente relatório é ilustrativo e de suma importância para demonstrar como são aplicados os recursos de uma das fundações de apoio na Universidade de Brasília.

Nesse sentido, torna-se essencial a realização de análise de outras fundações de apoio, tendo em vista que, provavelmente, a maioria delas deve apresentar o mesmo quadro da FINATEC e, conseqüentemente, as mesmas irregularidades apontadas nesta.

A Comissão Interna de Privatização considerou importante agendar entrevistas com os diretores da FINATEC com o objetivo de sanar dúvidas pertinentes ao estudo em questão e dar continuidade ao trabalho.

Por sua vez, a comissão interna sugere que, de forma paralela à continuação dos estudos e da análise da situação das outras fundações de apoio, se dê início à segunda etapa do trabalho, chamada de “etapa de divulgação”, que consiste em dar conhecimento à comunidade acadêmica do dossiê sobre a FINATEC elaborado por esta comissão; no início dessa segunda etapa, seria realizada uma reunião com as diretorias do DCE e do SINTFUB para levar a seu conhecimento o trabalho que está sendo realizado pela ADUnB e tentar realizar parcerias com eles para desenvolver o debate sobre o assunto.

Começaria, assim, a preparação da terceira etapa do trabalho, que seria a de abrir o debate sobre as fundações privadas de apoio; esse debate deveria começar a partir do início do primeiro semestre letivo de 2004, com grande divulgação e aberto não só à comunidade universitária como também à sociedade em geral, sendo importante a participação da imprensa local e, se possível, a nacional. Para essa etapa de debates, sugerimos convidar a participar das mesas-redondas e palestras os membros da Diretoria do ANDES-SN, do DCE e do SINTUF, Reitoria da UnB, diretores das fundações de apoio que operam na UnB, membros do Ministério Público, legisladores e especialistas no assunto.

Lembra a comissão que, para o estudo, análise e discussão sobre a privatização interna na UnB, ela assumiu o desafio de trabalhar três grandes blocos temáticos: 1º) Fundações de Apoio; 2º) CESPE, e 3º) Cursos Pagos na UnB, sendo que atualmente suas atividades estão mais concentradas no primeiro bloco temático; os trabalhos para o segundo e para o terceiro bloco temático poderão ser realizados em forma conjunta.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVES, Francisco de Assis. *Fundações, Organizações Sociais, Agências Executivas*. São Paulo: LTr, 2000.
- BEVILÁCQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. 5. tir. ed. hist. Rio de Janeiro: Ed. Rio, 1979.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 12 ed. Saraiva, 1996.
- GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 7 ed. Saraiva, 2002.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*. 13 ed. Malheiros.
- PAES, José Eduardo Sabo. *Fundações e Entidades de Interesse Social*. 4 ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2003.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil – Vol. I*. 18 ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense.

PARECER DA ASSESSORIA JURÍDICA DA ADUSP - SEÇÃO SINDICAL SOBRE FUNDAÇÕES PRIVADAS DITAS DE APOIO

1. Introdução. 2. Conceito. 3. Considerações Prévias. 4. Distinções entre Fundação Pública e Fundação Privada. 5. Fundação Pública- linhas gerais . 6. Fundação Privada- linhas gerais. 6.1. Fundação de apoio instituída por ente público. 6.2. Fundação de apoio instituída por particular. 7. As fundações de apoio e o ensino superior 7.1 - As fundações de apoio e os cursos pagos. 8. Conclusão

1. INTRODUÇÃO

Na tentativa de atuar com maior agilidade e eficácia no exercício de suas atividades, a Administração Pública, em passado recente, foi buscar no direito privado algumas formas organizacionais, o que terminou por gerar o atual problema das fundações. Contudo, a figura jurídica “fundação”, devemos lembrar, não é uma criação do direito civil, mas definida pela Teoria Geral do Direito. Portanto, pensar uma fundação dentro de um regime de direito público não é assim tão inconcebível, como querem fazer crer alguns doutrinadores.

A previsão constitucional de fundação pública expressa no art. 37, XIX⁴, veio superar um antigo debate doutrinário dos estudiosos do tema que se posicionavam pela impossibilidade quanto à existência das fundações públicas, sob regime de direito público, posto que, sob inspiração do direito privado, uma fundação, por definição, somente poderia ser privada, isto é, se submeter às regras de direito civil. Nesse caso, o Estado não poderia criar fundações.

Uma vez a fundação pública tendo sido consagrada constitucionalmente, ultrapassamos o debate de que as fundações somente podem ser privadas e que, portanto, seria um equívoco jurídico supor que existam fundações apenas formalmente privadas, embora efetivas fundações públicas e colaborar para agregar novos elementos ao tema.

As fundações de apoio que se espraiam em nossas universidades públicas, há algum tempo, vêm sendo alvo de controvérsias tanto no terreno da política, quanto na esfera jurídica, que vacila quanto à natureza jurídica do instituto, contribuindo para fomentar a polêmica causada.

O presente estudo pretende colaborar para uma melhor compreensão do problema jurídico por elas gerado, e amadurecer as providências que podem ser tomadas, desvelando questões e desembaraçando conceitos.

Tratava o Anteprojeto de Lei Orgânica da Administração Pública Federal, em meados dos anos 60, em seu art. 64, que iniciou o processo de regulamentação do instituto:

“Fundação pública é a entidade criada em decorrência de lei específica, sem fins lucrativos, com personalidade jurídica de

⁴ Art. 37, XIX – somente por lei específica poderão ser criadas empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia ou fundação pública

direito público, autonomia administrativa e financeira, patrimônio e receitas próprias, tendo por finalidade desenvolver atividades assistenciais, culturais, educacionais, de estudos e pesquisas, ou de apoio às referidas finalidades, que por necessidade operacional deve ser assim organizada.

Parágrafo único – além do estabelecido neste art., as fundações universitárias gozarão, ainda, de autonomia didático-científica (g.n.).

Nessa disposição original já se revelava a idéia de fundação pública inserida em um regime jurídico de direito público. E ainda, a existência das fundações que tivessem como finalidade oferecer apoio a atividades assistenciais, culturais, educacionais, de estudos e pesquisas, **dentro das fundações públicas**.

Por sua vez, o Decreto-lei 200/67, que dispôs sobre a organização da Administração Federal, estabeleceu uma confusão de conceitos e, ao tratar da questão, serviu ao propósito de se criar uma entidade com erário público que, sob a denominação de fundação, passava a ser imune às limitações e controles aplicáveis à Administração direta e indireta. Face a essa constatação nosso legislador constituinte, no intuito de driblar tal burla, incluiu a fundação pública como ente da Administração Indireta.

2. CONCEITO

Fundação é “a atribuição de personalidade jurídica a um patrimônio, que a vontade humana destina a uma finalidade social”, leciona Caio Mario da Silva Pereira⁵. Em outras palavras, é uma dotação patrimonial para um fim especial. Esse elemento do conceito de fundação é aceito com tranqüilidade pelas mais divergentes correntes doutrinárias, privatistas e publicistas.

Os bens são, via de regra, objetos de direitos. No caso das fundações, passaram a ser sujeitos de direito, já que foi atribuída uma personalidade a um acervo de bens. Contudo, só encontra amparo legal se destinado a algum interesse humano. Por essa razão, a finalidade é elemento precípua da constituição da fundação, que não pode ser afastada. Nesse horizonte, interessa sempre a origem dos bens, o seu instituidor e o destino a que ele instituiu.

3. CONSIDERAÇÕES PRÉVIAS

São entes integrantes da Administração Indireta, arrolados no art. 5º, IV do Decreto-Lei 200/67, nos termos da Lei Federal 7.569, de 10.04.87: as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as fundações públicas.

⁵ Pereira, Caio Mario da Silva. Instituições de Direito Civil – vol. I, 2ª edição, Ed. Forense, nº 62

Dispõe o art. 37, XIX, da Constituição Federal:

XIX – somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de atuação;

Esse fundamento constitucional estabelece a necessidade de lei para a criação de uma fundação pública.

Não nos cabe aqui alongar o histórico sobre o debate doutrinário que cercou o instituto das fundações entre aqueles que não admitiam a existência de fundações públicas e, conseqüentemente, não reconheciam a distinção entre fundação pública e privada, alegando que uma fundação é sempre formalmente privada, ou ainda, de que o Estado não pode criar fundações de direito público.

Trata-se, como dissemos, de um debate ultrapassado, que não contribui para nosso atual esforço. A distinção factual e o tratamento jurídico diverso tomado pela tendência doutrinária moderna entre fundação pública e privada é uma realidade a ser enfrentada. Não adianta negar-lhes a existência no campo do direito administrativo para que as figuras desapareçam. Logo, as fundações podem ser públicas ou privadas quanto à pessoa que as criou, mas serão públicas ou privadas de acordo com o regime jurídico a que devem se submeter, já que não é o ente criador determinante para distinguir o tipo de fundação, como veremos.

Deve restar claro, contudo, que não há uma terceira modalidade de fundação ou simbiótica. As fundações, por definição, podem ser públicas ou privadas. Por sua vez, doutrinariamente, as fundações públicas podem ser criadas por entes públicos, enquanto as fundações privadas podem ser criadas tanto pelo poder público quanto por particular.

Convém lembrar que as fundações podem nascer por ato *causa mortis* ou *intervivos*. O ato constitutivo das fundações públicas, como vimos no art. 37, inciso XIX, da Constituição Federal, é a própria lei, e o das fundações privadas, segundo o novo Código Civil, pode ser tanto testamento quanto escritura pública.

O art. 5º, inciso IV do Decreto-lei nº 200/67, que dispõe sobre a organização da Administração Federal estabelece:

Art. 5º (...)

IV “Fundação pública é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, criada em virtude de autorização legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes” (g.n.)

§3º As entidades de que trata o inciso IV deste art. adquirem personalidade jurídica com a inscrição da escritura pública de sua constituição no registro civil de pessoas jurídicas, não se lhes

aplicando as demais disposições do Código Civil concernentes às fundações.

A impropriedade do art. 5º, inciso IV do Decreto-lei 200/67, dá azo à polêmica jurídica que o instituto acarreta, posto que viabiliza a criação de uma fundação privada, com recursos públicos, mediante autorização legislativa, podendo passar até a integrar a administração indireta!

Em que pese o desastrado dispositivo do Decreto-lei 200/67, emerge deste a necessidade de autorização legislativa para criação de fundação cujas atividades não devam ser executadas exclusivamente por entes públicos quando seu funcionamento for custeado por recursos públicos, em atenção e respeito ao princípio da legalidade.

Logo, as fundações públicas têm natureza de pessoa de direito público sob um regime jurídico de direito público estatuído mediante a lei que cria a própria fundação. Pertencem, assim, ao quadro da Administração Indireta. Nas fundações privadas, há uma pessoa jurídica de direito privado que, em geral, atende a um regime de direito privado, exigindo-se: (1) lei que autorize sua criação se seu funcionamento depender ou estiver ligado em essência à Administração Pública ou contar com recursos públicos para suas atividades; (2) escritura pública se suas atividades ou funcionamento não estiverem ligados em essência com a Administração Pública ou não forem, mesmo que parcialmente, custeados por esta.

Com clareza de raciocínio, Celso Antonio Bandeira de Mello⁶ giza sobre o assunto: “as fundações de direito privado criadas pelo poder público submetem-se às regras do Código Civil pertinentes, previstas nos arts. 19 a 24 e seguintes. Sem embargo, o simples fato de se originarem da vontade estatal e terem patrimônio constituído, ainda que parcialmente, por recursos públicos, ou a circunstância de serem subvencionadas por cofres governamentais, acarretam efeitos peculiares em seus regimes. Desde logo cumpre observar que **não podem surgir senão em decorrência de uma lei**. Demais disso, a alocação de recursos públicos para a formação de seu patrimônio ou para subsidiá-la está, do mesmo modo, condicionada à existência de norma legal permissiva. No caso, entretanto, por se tratar de entidade privada, não bastaria a lei autorizadora. Seu processo de origem requer a obediência aos requisitos previstos no diploma civil para a entronização da criatura no universo jurídico. Daí que se impõe a realização de escritura pública e registro para personalização da entidade.” (g.n.)

A criação de fundação privada instituída pelo poder público mediante autorização legislativa tem encontrado guarida na doutrina mais moderna. Segundo a passagem mencionada, Bandeira de Mello, fazendo alusão às fundações privadas criadas pelo poder público, argumenta com lucidez que as fundações de direito privado pelo fato de serem subvencionadas, ainda que parcialmente por recursos públicos, merecem tratamento diferenciado em seu regime.

O ponto de vista aqui defendido, pelos dizeres do ilustre jurista, é que, para criação de fundação privada, quando custeada ou subvencionada, ainda que parcialmente, por recursos públicos, é exigida lei autorizadora, fato que, por si só,

⁶ Mello, Celso Antonio Bandeira de – Revista de Informação Legislativa a 28, n. 110. abr/jun 1991. p. 206

acarreta efeito peculiar ao regime. Trata-se de um requisito a mais para ser cumprido e não suprimido pelo fato de ser fundação privada. Tal exigência é acolhida quando a fundação tiver sido criada por ente público, também o deveria quando criada por particular, em especial que mantém estreito vínculo de dependência com serviço público, de acordo com a natureza das atividades executadas e a relação de promiscuidade com os recursos públicos e recursos humanos do serviço público com que se relacionarão.

4. DISTINÇÕES ENTRE FUNDAÇÃO PÚBLICA E FUNDAÇÃO PRIVADA

De acordo com Celso Antonio Bandeira de Mello, uma pessoa criada pelo Estado é de Direito Público ou Privado segundo o regime jurídico estabelecido na lei que a criou: “se lhe atribui a titularidade de poderes públicos, e não meramente o exercício deles, e disciplinou-a de maneira que suas relações sejam regidas pelo Direito Público, a pessoa será de Direito Público, ainda que se lhe atribua outra qualificação”.⁷

São essenciais também para determinar o regime jurídico da fundação a finalidade e o interesse que persegue, isto é, se trata de interesse particular ou interesse público, compreendido este não como uma somatória de interesses individuais ou como o interesse do Estado, mas como uma dimensão pública num plexo de interesses individuais.

Na esteira de Celso Antonio Bandeira de Mello, seguido de perto por Lucia Valle Figueiredo, trazemos a seguir as características identificadas por Diógenes Gasparini⁸ das fundações públicas:

- 1- origem na vontade do poder público;
- 2- fins não lucrativos;
- 3- finalidade de interesse coletivo;
- 4- ausência de liberdade na fixação ou modificação dos próprios fins;
- 5- impossibilidade de se extinguir por vontade própria;
- 6- tutela e vigilância do Estado;
- 7- disposição, em geral, de prerrogativas autoritárias.

Quanto às fundações privadas:

- 1- origem na vontade de particulares;⁹

⁷ Mello, Celso Antonio Bandeira. Curso de Direito Administrativo, Malheiros, 13ª edição, p. 144

⁸ Gasparini, Diogenes – Direito Administrativo, Ed. Saraiva, 7ª edição, 2002

- 2- fins geralmente lucrativos;
- 3- finalidade de interesse particular;
- 4- liberdade de fixar, modificar ou extinguir os próprios fins;
- 5- liberdade de se extinguir;
- 6- sujeição a controle negativo ou simples fiscalização;
- 7- ausência de prerrogativas autoritárias.

Segundo nosso entendimento, querem os autores aqui defender como prerrogativas autoritárias (embora nesse sentido a qualidade autoritária não se ajuste adequadamente), a possibilidade das fundações públicas usufruírem de certos privilégios (prerrogativas) estatais, tais como ação regressiva contra seus servidores, impenhorabilidade de seus bens e rendas, imunidade tributária sobre seus bens, rendas e serviços, imprescritibilidade de seus bens. Afirma textualmente Diógenes Gasparini¹⁰: *“Nenhum privilégio ou prerrogativa, a exemplo do prazo em dobro para contestar, tem a fundação de direito privado, ainda que criada pela Administração Pública, salvo os que a lei especial prescrever”*.

Destacamos, ainda, que as fundações públicas ou privadas prestadoras de serviços públicos têm responsabilidade subsidiária da entidade criadora da fundação prestadora de serviço público até o exaurimento de seu patrimônio.

5. FUNDAÇÕES PÚBLICAS – linhas gerais

Somente são instituídas pelo poder público e mediante lei.

O já mencionado art. 5º, inciso IV do Decreto-lei nº 200/67, não traz uma definição de fundação, mas lhe atribui qualidades e que, ao fim e ao cabo, conduzem a um conceito equivocado ao afirmar que as fundações públicas são pessoas jurídicas de direito privado, segundo posição firmada por Celso A Bandeira de Mello, visto que o regime jurídico a que se submetem não é o de direito privado.

Uma vez que fundação pública somente pode ser instituída pelo poder público, custeada por recursos públicos e que se constitui mediante lei, resta evidente que deve se submeter às normas de direito público.

Nesse diapasão, para Celso Antonio Bandeira de Mello, fundação pública é pessoa de direito público de capacidade exclusivamente administrativa e, sendo assim, são, tal como para Lucia Valle Figueiredo¹¹, verdadeiras autarquias, diferenciando-se apenas pela sua forma de criação e isso em virtude de pura falta de técnica legislativa: “Fundações são autarquias quando o regime dela está atrelado às limitações e controle da pessoa de direito público e foram

⁹ O autor não considera a fundação privada criada pelo poder público

¹⁰ obra citada, p. 349

¹¹ Figueiredo, Lucia Valle – Curso de Direito Administrativo

batizadas de direito privado para se evadir deste controle moralizador ou para permitir que seus agentes acumulassem cargos e empregos, vedados se fossem pessoas de direito público”¹²

Outrossim, é importante destacar que a fundação pública tem imunidade tributária posto que pessoa jurídica de direito público, em conformidade com o disposto no art. 150, inciso VI, letra “a” e §2º da Constituição Federal.

6. FUNDAÇÕES PRIVADAS – linhas gerais

O Novo Código Civil Brasileiro em seu art. 44, inciso III¹³, trata da fundação como ente de pessoa jurídica de direito privado. A figura disciplinada pelo Código Civil supõe instituidor e patrimônio privados.

Não resta dúvida de que uma fundação instituída por particulares para fins particulares, com orçamento e custeio privado, deva ser regida e submetida às normas e ao regime jurídico de direito privado, podendo ser considerada fundação privada propriamente dita.

Oportunamente mencionamos que as fundações privadas podem ser instituídas também pelo poder público, desde que com autorização legislativa para permitir a dotação patrimonial. O problema que transparece reside nas fundações que, embora criadas por particulares, mantêm estreito vínculo com o serviço público essencial, como analisaremos adiante.

Para Lucia Valle Figueiredo¹⁴, as fundações privadas devem ter seu regime em tudo igual ao das empresas estatais que devem ser expressamente autorizadas por lei, tal como extintas em virtude de lei e submissas em boa parte ao regime jurídico-administrativo. Seguiriam assim, os princípios da Administração Pública.

Porém, com muito acerto e lucidez, a jurista assevera que se essas fundações privadas estiverem prestando serviço público terão regime sob forte influxo do direito público, embora revistam-se de forma privada e nesse caso, deverão se submeter às próprias normas de direito público e não apenas aos princípios da Administração Pública.

Assim, para identificar o regime a que deve se submeter uma fundação privada, é preciso, além de identificar a proveniência dos recursos para a sua manutenção, também identificar a atividade a ser executada por ela: se prestadora de serviço essencialmente público, exercendo atividades típicas da Administração Pública, a influência do regime jurídico de direito público a que deverá se submeter é exigência primeira para suas atividades.

¹² Bandeira de Mello, ob. cit., p. 144

¹³ São pessoas jurídicas de direito privado:

(...)

III – as fundações

¹⁴ Figueiredo, Lucia Valle, Curso de Direito Administrativo, 5ª ed., Malheiros, p. 133

Por derradeiro, destacamos que as fundações privadas podem ter imunidade tributária e outras isenções legais se atuarem na área de serviço público essencial. Nesse caso, têm imunidade tributária não em razão de ser ente fundacional, mas por exercerem atividades ligadas a serviço público essencial.

É importante ressaltar a grande inovação trazida pelo novo Código Civil Brasileiro, em seu art. 69, sobre a extinção de uma fundação privada. Segundo tal disposição, além do Ministério Público, qualquer interessado poderá promover a extinção da fundação privada quando a finalidade visada por esta se tornar ilícita, impossível ou inútil.¹⁵

Para não escapar do objetivo da presente análise, trataremos a seguir apenas das fundações privadas de apoio ao ensino superior criadas por particulares, destacando apenas que à fundação privada criada pelo poder público se impõe a necessidade da realização de escritura pública, condicionada à autorização legislativa para a dotação patrimonial, e obedece sua instituição à lei que a criou¹⁶, norteando-se por grande carga de direito público, em razão da sua natureza peculiar.

6.1. FUNDAÇÃO PRIVADA DE APOIO INSTITUÍDA POR PARTICULAR

Inicialmente é preciso lembrar que as chamadas “fundações de apoio ao ensino superior”, não são uma terceira modalidade de fundação, tampouco espécie “*sui generis*” de fundação. Pertencem ao gênero fundação privada, aplicando-se-lhes as mesmas regras, devendo se instituir mediante escritura pública, se for uma fundação privada propriamente dita, obedecendo ao regime jurídico de direito privado, ou mediante autorização legislativa, se criada por ente público, sob a influência das regras ao regime jurídico de direito público.

A dificuldade permanece, entretanto, em identificar as fundações privadas que não exercem atividades afetas exclusivamente ao regime de direito privado e adotar tratamento jurídico que lhes seja adequado.

Como já asseveramos, se o poder público cria uma fundação privada com recursos, mesmo que parcialmente públicos, ela deve ser instituída mediante autorização legislativa. Da mesma forma, a fundação privada “de apoio” criada por particulares e que exerce atividade na esfera do serviço público, vinculada ou dependente de alguma forma de recursos públicos, ou que somente por meio da Administração Pública suas atividades possam ser viáveis. Nesse caso, devem ser seguidos os mesmos passos daquela criada pelo poder público.

¹⁵ Art. 69 – Tornando-se ilícita, impossível ou inútil a finalidade a que visa a fundação, ou vencido o prazo de sua existência, o órgão do Ministério Público, ou qualquer interessado promoverá sua extinção, incorporando-se o seu patrimônio, salvo disposição em contrário no ato constitutivo, ou no estatuto, em outra fundação, designada pelo juiz que se proponha a fim igual ou semelhante.

¹⁶ Convém afirmar que a lei que institui a fundação pode derogar as normas gerais do Decreto-lei 200/67, com fundamento no art. 2º, §2º, LICC, porém, não podemos esquecer, desde que não derogue normas de direito público.

Atualmente, as fundações de apoio criadas por particulares têm-se constituído exclusivamente por meio de escritura pública, ou seja, sem autorização legislativa e têm se submetido apenas às regras de direito civil. Porém, como vimos, esta prática defendida no tratamento hoje aplicado a essas fundações não satisfaz a legalidade.

Devemos atentar que “as fundações de apoio” não preenchem os requisitos para que sua constituição seja feita exclusivamente por escritura pública. As atividades que executam, a finalidade que perseguem, suas relações internas com terceiros e com o poder público, seu patrimônio e receita com vínculo tão estreito com a Administração Pública, exigem autorização legal para sua atuação.

Entre outras razões, doutrinariamente, de acordo com os requisitos outrora explicitados por Diógenes Gasparini, as fundações de apoio, em tese privadas, não preenchem nem sequer as características mencionadas das fundações privadas, ao estabelecerem fins não lucrativos, por sua finalidade não perseguir interesse particular, ou ainda, por não ter liberdade de fixar, modificar ou extinguir os próprios fins, já que sua criação depende do estabelecimento de fim específico para colaborar com a universidade, ademais do controle finalístico do Ministério Público.

Sendo criadas para atuar em colaboração com atividade de serviço público, perseguir o interesse coletivo (público), e em grande parte, recebendo recursos públicos de alguma forma, seja mediante subvenções, ocupação de espaço público, ou utilização dos recursos humanos do serviço público, se aproximam mais das características das fundações públicas do que das privadas.¹⁷

O ponto a que queremos aludir é que uma fundação de apoio, nos moldes atuais, não é, claramente, uma fundação privada propriamente dita, e a interpenetração de suas relações com o poder público exige dela cumprimento de requisitos formais, pois sofre influxo de princípios e, por vezes, normas, de direito público.

Na esteira do pensamento aventado por Lucia Valle Figueiredo, as normas de direito público devem ser aplicadas às fundações que realizam atividades essenciais de serviço público.

As fundações de apoio podem até mesmo ter patrimônio próprio constituído e receitas próprias, o que não exclui necessariamente sua relação de dependência da Administração Pública à qual está vinculada. Se, para seu funcionamento pleno, depende da Administração, claro está que não há liberdade de atuação e constituição tal como uma fundação privada propriamente dita. Por muito mais razão, se essas fundações realizam ainda atividades de serviço público.

Odete Medauar¹⁸ e Sylvia Maria Zanella di Pietro¹⁹ concordam que as fundações de apoio são situações peculiares, não se enquadram no modelo do art. 5º, nesse inciso IV do Decreto-lei 200/67, por não serem criadas em virtude de

¹⁷ A Fundação Instituto de Administração (FIA), para citar um exemplo, que atua junto à Faculdade de Economia e Administração da USP, em sua escritura pública estabelece que integram, no capítulo IV, dos rendimentos extraordinários, entre outros, as subvenções do Poder Público.

¹⁸ Medauar, Odete - Processo 97.1.23850.1.7, Interessada: Universidade de São Paulo, Assunto: reexame da resolução 3592/89 que regula as relações entre a USP e as fundações

¹⁹ Di Pietro, Maria Sylvia Zanella – Direito Administrativo, 11ªed., jurídico Atlas, 1999

autorização legislativa, tampouco consistem em fundação pública, não integrando a Administração Pública Indireta.

A forma de constituição e atuação dessas fundações representam uma distorção, não uma situação excepcional. A fundação de apoio não deve ser tratada como um caso peculiar porque não foi criada com autorização legislativa, quando deveria ter sido. Há a exigência de um tratamento formal que não ocorreu.

Logo, não correspondem a uma nova modalidade de fundação, mas revela um desvirtuamento de sua instituição, uma aberração jurídica, cuja forma de criação não encontra respaldo legal. Não se trata de uma “situação peculiar”, mas de uma mal-aplicação das normas legais.

Cabe lembrar que um ente, ou mesmo uma determinada norma, criada para atender a determinado fim, pode acabar por se prestar a finalidade totalmente diversa daquela para a qual foi criada. Nesse caso, trata-se de desvio de finalidade e há mecanismos legais, embora difíceis, para esse controle.

Se o legislador civil, ao dispor sobre fundações, pressupondo instituidor e patrimônio privados, não vislumbrou a possibilidade de promiscuidade que a relação fundação privada e Administração Pública pode causar, foi porque o Direito possui mecanismos para cuidar de seus próprios desvios. É desnecessária a previsão legal para toda situação fática, pela impossibilidade real e concreta dessa previsão, sendo que o Direito está apto processual e materialmente a enfrentar tais desvios. A ausência de previsão legal não permite a acomodação no mundo jurídico de uma situação irregular por conta de conveniências mesquinhas. Não podemos concordar com a solução de gerar novas fórmulas jurídicas, criando exceções das exceções, para acobertar e acomodar um equívoco, um desvio de finalidade, que desvirtuou todo um instituto.

A Lei 8.958/94, que dispõe sobre as relações entre as instituições federais de ensino superior e as fundações de apoio, embora reconheça o vínculo formal entre elas, é fruto dessa distorção legal e não atende ao interesse público, posto que viabiliza atos de improbidade administrativa à medida que autoriza a instituição de ensino a regulamentar livremente a forma de participação de seus servidores nas atividades realizadas pelas fundações, não impedindo que servidores públicos exerçam simultaneamente posições de chefia administrativa na instituição de ensino, bem como na fundação conveniada onde este mesmo servidor exerce suas atividades, possibilitando a promiscuidade de interesses e recursos público e privado.

Outrossim, a lei federal não prevê mecanismos para que a universidade possa se proteger contra um convênio estabelecido por uma de suas unidades que se revele inadequado. Deveria prever em seu conteúdo uma forma de proteger a instituição pública de atos que atentem contra seus interesses e patrimônio e não deixar exclusivamente a critério da administração a responsabilidade dessa regulamentação, especialmente pelo fato de não coibir a atuação de seus servidores na forma acima relatada.

É importante neste momento, atentar para o fato de que a forma de criação da fundação privada de apoio, por meio de autorização legislativa, não encontra guarida legal para as instituições federais de ensino superior, posto que se

encontra em vigor a lei que dispõe sobre as regras gerais que interseccionam os entes aqui envolvidos. A indigitada Lei 8.958/94 elegeu o caráter de natureza privada dessas fundações, não as submetendo à forma aqui defendida para sua criação. Contudo, a ausência de regulamentação estadual permite ainda aos estados e, conseqüentemente, às instituições estaduais de ensino superior a defesa do melhor Direito.

7. AS FUNDAÇÕES DE APOIO E O ENSINO SUPERIOR

Até aqui tratamos da irregularidade da natureza jurídica das fundações privadas de apoio ao ensino superior, que apresentam características de fundações públicas e se utilizam dos privilégios a estas condizentes, porém sob o revestimento das regras de direito civil. A irregularidade se apresenta à medida que essas entidades privadas avocam, indevidamente, as regras civis, ao mesmo tempo que se beneficiam de regras de natureza jurídica diversa, de direito público, ou seja, obedecem a normas de direito civil ou de direito público de acordo com a conveniência ou favorecimento, como veremos.

Neste segundo momento, trataremos das irregularidades quanto à forma de atuação das fundações privadas nas universidades públicas brasileiras, desvelando essa dubiedade de aplicação legal, decorrência da confusão do tratamento jurídico dado às fundações de apoio.

As fundações privadas de apoio atuam junto às universidades por meio de convênios. Via de regra, a administração financeira compete às entidades, enquanto a função educacional permanece sob responsabilidade da instituição pública.

Na prática, as fundações privadas de apoio utilizam espaço físico e recursos humanos da própria universidade pública à qual está conveniada, sem reversão efetiva dos custos e gastos decorrentes dessa cessão e sem fiscalização por parte da autarquia do cumprimento do convênio, tampouco do *quantum* realmente devido pela arrecadação das fundações à universidade.²⁰

Parcela da receita dessas fundações advém de fontes públicas - secretarias de Estado, prefeituras, bancos públicos, etc – além da utilização da infraestrutura pública para o pleno desenvolvimento de suas atividades.

As receitas originárias provenientes de recursos públicos e a dependência do pleno desenvolvimento de suas atividades são o condão do entendimento de que essas fundações não podem ser doutrinariamente consideradas privadas, porquanto a dependência de suas atividades em relação aos recursos públicos, elimina a concepção defendida de que estas não devem prestar contas à Administração Pública. Essa forma de instituição e atuação descaracteriza a essência da definição de fundação privada.

²⁰ A Universidade de São Paulo, por exemplo, em 1999 e 2000, teve como repasse das fundações privadas de R\$ 9,106 milhões e R\$ 13,248 milhões, respectivamente. O orçamento da USP nesses mesmos anos foi de R\$ 918 milhões e R\$ 1,173 bilhão. Logo, os repasses nesses anos equivaleram a, respectivamente 1%, e 1,5% do orçamento da universidade. (Dados fornecidos da Codage-USP em 2001 e Anuário Estatístico da USP de 2001)

Outro aspecto relevante da forma de atuação das fundações privadas de apoio é que sua Diretoria e Conselho Curador são constituídos, em sua maior parte, por docentes da própria universidade pública.

Os estatutos e regimentos das universidades públicas não disciplinam impedimentos aos docentes que pertençam aos colegiados deliberativos da universidade também pertencer aos quadros de dirigentes e beneficiários de projetos das fundações, apesar de ser regra geral e comum as disposições que cercam a improbidade administrativa. Tal situação, por hipótese, permite o tráfico de influência²¹, colocando o serviço público a favor de determinados grupos de interesses. Ocorre, nesse caso, em outras palavras, uma subordinação do espaço e fonte pública de recursos a interesses particulares, e quanto pior se beneficia sujeito de dentro do próprio aparelho estatal que se serve da sua posição de servidor para obtenção de vantagens para fins particulares, caracterizando, à evidência, improbidade administrativa que pode até mesmo tipificar o crime contra Administração Pública da advocacia administrativa.²²

A defesa do regime jurídico de direito privado aplicado às fundações de apoio trata-se, na verdade, de meio de driblar a vedação constitucional do art. 37 inciso XVII, que estabelece a proibição de acumular cargos públicos:

Art. 37 – (...)

XVI – é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto quando houver compatibilidade de horários:

- a) a de dois cargos de professor;
- b) a de um cargo de professor com outro técnico-científico;
- c) a de dois cargos privativos de médico

XVII – a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrangem autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações mantidas pelo poder público (g.n.)

Uma vez reconhecido o vínculo jurídico de natureza pública dessas entidades, o acúmulo de cargos estaria deflagrado. Tal como ocorre atualmente, evade-se do controle moral e legal que veda o servidor público de acumular cargos e empregos, já que sendo fundação privada, não ocupa um ou outro.

A percepção de remuneração, seja a que título for, por parte dos docentes advinda dessas fundações privadas, viola também, por definição, o regime de dedicação integral e exclusiva que parte desses docentes possui com a

²¹ O Estatuto dos Funcionários Públicos de São Paulo (Lei 10.178/68) bem traduz o espírito dessa disposição no seu art. 243, IV: "É proibido ainda, ao funcionário: IV – exercer, mesmo fora das horas de trabalho, emprego ou função em empresas, estabelecimentos ou instituições que tenham relações com o governo, em matéria que se relacione com a finalidade da repartição ou serviço em que esteja lotado.

²² Advocacia Administrativa - Art. 321, Código Penal: "Patrocinar, direta ou indiretamente, interesse privado perante a Administração Pública, valendo-se da qualidade de funcionário. Pena: detenção de um a três meses, ou multa. Parágrafo único. Se o interesse é ilegítimo: Pena – detenção, de três meses a um ano, além da multa'.

universidade pública, posto que estabelece um novo vínculo de prestação de serviços. Esses docentes passam a perceber vencimentos pela realização de serviços e atividades relacionados em essência a suas próprias atividades na universidade.

Servindo-se da condição de serem entidades, por definição, sem fins lucrativos, terminam por competir em concorrência desleal no mercado de trabalho. Outrossim, sendo de tal forma especializada, conjuga as vantagens na dispensa de certames licitatórios, evadindo-se mais uma vez de regras legais e morais que lhe deveriam ser aplicadas.

Os desafios que se impõem às universidades públicas no momento conduzem-nas à utilização equivocada de estratégias. A parceria com a iniciativa privada é legítima e desejável, mas não quando faz a universidade se distanciar das suas finalidades, incorporando o espírito do clientelismo e de interesses particulares decorrentes dessa relação. Não se quer aqui comprometer a idéia da viabilidade de captação de recursos na iniciativa privada. Entretanto, essa deve ser feita tendo em vista objetivos acadêmicos precípuos e não contra eles, como vem sendo atualmente realizada na relação com as fundações privadas, com prerrogativas ilegítimas.

7.1 - AS FUNDAÇÕES DE APOIO E OS CURSOS PAGOS

A educação é um serviço público integrante dos fins do Estado Democrático, de tal forma que a educação ministrada por instituição privada é permissionária desse serviço público.

Embora celebrado convênio entre universidade pública e fundação privada, as atividades e responsabilidades não se confundem.

Quanto à educação superior, estabelece o art. 45 da Lei de Diretrizes e Bases:

Art. 45 – A educação superior será ministrada em instituições de ensino superior, públicas ou privadas, com variados graus de abrangência ou especialização

Logo, as fundações privadas, não sendo evidentemente instituições de ensino superior, não podem ministrar cursos relativos à educação superior. Tanto assim que não são credenciadas para expedição de certificados, que trazem a chancela da universidade pública.

Por sua vez, instituições públicas de ensino dos diferentes níveis são, de acordo com o art. 19 da Lei de Diretrizes e Bases²³, aquelas criadas ou incorporadas, mantidas e administradas pelo poder público. A administração do

²³ Art. 19 – As instituições de ensino dos diferentes níveis classificam-se nas seguintes categorias administrativas:
I – públicas, assim entendidas as criadas ou incorporadas, mantidas e administradas pelo Poder Público;
II – privadas, assim entendidas as mantidas e administradas por pessoas físicas ou jurídicas de direito privado

poder público envolve tanto as atividades-fim, quanto as atividades-meio, e outras adequadas ao desenvolvimento do estabelecimento do ensino.

Ao passo que se conclui que as fundações privadas não podem oferecer cursos, essa é responsabilidade exclusiva da instituição pública que, por natureza, não pode cobrar por eles, quer realizados dentro ou fora de suas dependências, visto que o art. 206, IV da Constituição Federal, em seguido transcrito, não se refere à responsabilidade nos limites do espaço físico da instituição pública.

Art. 206 – O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

(...)

IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais

Há uma flagrante violação do princípio da gratuidade nessa atuação decorrente da relação da universidade com a fundação privada.

Outrossim, é dever do Estado nas instituições oficiais de ensino superior garantir a gratuidade e fiscalizar o ingresso segundo a capacidade intelectual de cada um.

Essa é a garantia expressa no art. 208, V da Carta Magna brasileira, repetida no art. 4º, inciso V da LDB:

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

(...)

V – acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

A partir do momento em que o critério financeiro passa a ser critério de acesso ao ensino público superior, no caso em tela, de pós-graduação, outra inconstitucionalidade é deflagrada.

A Constituição Federal garante a igualdade entre os seus cidadãos assegurando que ninguém pode ser privilegiado ou prejudicado em razão de sexo, raça, religião, origem, ideologia, situação econômica ou social, e isso, evidentemente, se aplica ao acesso ao ensino superior público porque, no caso de seleção entre candidatos, ao Estado somente é permitido obedecer aos processos disciplinados legitimamente em lei, e quem deve fazê-lo, de acordo com o art. 51 da Lei de Diretrizes e Bases, são as próprias instituições de educação superior credenciadas como universidade. Não cabe às fundações privadas esse critério.

Art. 51 – As instituições de educação superior credenciadas como universidades, ao deliberar sobre critérios e normas de seleção e admissão de estudantes, levarão em conta os efeitos desses critérios sobre a orientação do ensino médio, articulando-se com os órgãos normativos dos sistemas de ensino.

O princípio da universalidade deve aqui ser compreendido como a garantia de isonomia entre os concorrentes ao ingresso na universidade pública em que a capacidade intelectual seja o único critério legítimo.

Por derradeiro, não há que se manifestar distinção entre cursos lato e estrito senso para fins de cobrança de mensalidade nas instituições oficiais de ensino, sendo que ambas são espécies do mesmo gênero pós-graduação.

Nesse sentido, esclarece o art. 44 da Lei de Diretrizes e Bases:

Art. 44 – A educação superior abrangerá os seguintes cursos e programas:

(...)

III – de pós-graduação, compreendendo programas de mestrado e doutorado, cursos de especialização, aperfeiçoamento e outros, abertos a candidatos diplomados em cursos de graduação e que atendam às exigências das instituições de ensino;

8. CONCLUSÃO

Face ao exposto, aqui defendemos em apertada síntese:

- 1- A finalidade é o elemento precípua da constituição da fundação, que não pode ser afastado. Logo, interessa, para além da origem dos bens e do seu instituidor, o destino para o qual ele instituiu a fundação.
- 2- As fundações, definidas pela teoria Geral do Direito, podem ser públicas ou privadas de acordo com o regime jurídico a que devem se submeter.

Para as instituições públicas estaduais de ensino superior, não regulamentadas pela Lei 8958/94:

- 3 - As fundações públicas têm natureza de pessoa de direito público sob um regime jurídico de direito público, que é estatuído mediante a lei que cria a própria fundação, pertencendo ao quadro da Administração Indireta. As fundações privadas são pessoas jurídicas de direito privado, exigindo: (1) lei que autorize sua criação se seu funcionamento depender ou estiver ligado em essência à Administração Pública ou contar com recursos públicos para suas atividades, quando custeada ou subvencionada, ainda que parcialmente, por recursos públicos, fato que, por si só, acarreta efeito peculiar ao regime, e obedecerá sua instituição à lei que a criou; (2) escritura pública se suas atividades ou funcionamento não estiverem ligados em essência à Administração Pública ou não forem, mesmo que parcialmente, custeados por esta.
- 4 - As fundações privadas que estiverem prestando serviço público terão regime sob forte influxo do direito público, embora se revistam de forma privada.

Quanto aos cursos pagos:

- 5 – As fundações privadas (ou de apoio) não são instituições de ensino superior, não podendo, portanto, ministrar cursos relativos à educação superior.
- 6 – É da universidade pública a responsabilidade pelos cursos ministrados em razão de convênio com a fundação. Logo, os cursos de graduação, pós-graduação, lato ou estricto sensu, especialização, extensão, dentro ou fora de suas dependências, devem ser gratuitos.

É o parecer.

Lara Lorena Ferreira
Assessoria Jurídica ADUSP

Aparecido Inácio e
Moacir Pereira
Assessoria Jurídica da Regional São Paulo/ANDES-SN

PARECER DA ASSESSORIA JURÍDICA DO ANDES-SN SOBRE FUNDAÇÕES PRIVADAS DITAS DE APOIO

EMENTA:

FUNDAÇÕES PRIVADAS DE APOIO NO ÂMBITO DAS INSTITUIÇÕES PÚBLICAS DE ENSINO SUPERIOR. ASPECTOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS QUE REGEM AS SUAS RELAÇÕES OBRIGACIONAIS COM O ESTADO E AS POSSIBILIDADES E INCOMPATIBILIDADES INERENTES À UTILIZAÇÃO DE RECURSOS HUMANOS, MATERIAIS E FINANCEIROS PERTENCENTES AO PODER PÚBLICO. ANÁLISE JURÍDICA.

I - DO OBJETO

1. O presente parecer tem por objeto a análise dos aspectos constitucionais e legais que norteiam a atuação das fundações privadas de apoio no âmbito das instituições públicas de ensino superior, em especial no que diz respeito à própria viabilidade existencial das referidas entidades particulares, bem como às relações obrigacionais destas últimas com o Estado e as possibilidades e incompatibilidades inerentes à utilização de recursos humanos, reais e financeiros pertencentes ao Poder Público por parte das referidas Pessoas Jurídicas de Direito Privado.

II - CONSIDERAÇÕES INICIAIS DO ÂMBITO DE INCIDÊNCIA DA LEI Nº 8.958, DE 20.12.1994

2. À guisa de esclarecimento inicial, é mister ressaltar que a Lei nº 8.958, de 20.12.1994, destina-se à regulamentação das relações firmadas entre as instituições federais de ensino superior e as fundações privadas de apoio. Por tal razão, o referido diploma legal não se aplica, a princípio, às universidades, centros universitários e estabelecimentos isolados estaduais e distritais.

3. Desse modo, não se afigura possível, diante da pluralidade de diplomas legais a regulamentar a matéria nas 27 (vinte e sete) unidades da federação, estabelecer considerações que logrem abranger a totalidade das relações peculiares existentes entre as diversas instituições estaduais de ensino superior e as fundações privadas de apoio que atuam em seus respectivos *campi*.

4. Contudo, tendo em vista que grande parte das diretrizes constantes da Lei nº 8.958/94 foram transpostas para a legislação dos estados-membros, as considerações formuladas nos tópicos subseqüentes aplicar-se-ão às relações entre as instituições estaduais de ensino

superior e as fundações privadas de apoio, na medida em que a regulamentação da matéria no âmbito daquelas unidades da federação se assemelhar às normas estabelecidas no referido diploma federal.

III - FUNDAÇÕES PRIVADAS DE APOIO x UNIVERSIDADE PÚBLICA: LIMITES E POSSIBILIDADES LEGAIS DE ATUAÇÃO DE ENTIDADES PARTICULARES NO ÂMBITO DAS INSTITUIÇÕES ESTATAIS DE ENSINO SUPERIOR.

5. Inicialmente, convém salientar que a Lei nº 8.958, de 20.12.1994, que regulamenta as relações entre as fundações privadas de apoio e as instituições federais de ensino superior, tem como finalidade precípua promover o auxílio a ser prestado por aquelas primeiras a estas últimas, com vistas à plena realização de seus fins, quais sejam, o desempenho eficiente de atividades de ensino, pesquisa e extensão.

6. Assim, uma vez que a atuação das fundações privadas de apoio é meramente auxiliar em relação às atividades e finalidades inerentes às instituições públicas de ensino superior, resta evidente que os fins últimos almejados por essas entidades privadas acaba sendo, objetivamente, os mesmos vislumbrados por estas últimas, ou seja, o desempenho eficaz de ensino, pesquisa e extensão.

7. O sobredito vínculo auxiliar, bem como a identidade finalística existentes entre as fundações privadas de apoio e as instituições públicas de ensino superior, infere-se cristalinamente da exposição de motivos constante do Projeto de Lei nº 4.460, de 1994, que deu origem à Lei nº 8.958/94, a cuja transcrição impende proceder:

“Para que as IFES possam cumprir seus objetivos básicos e ao mesmo tempo participar e contribuir juntamente com outros órgãos na promoção do desenvolvimento científico, da pesquisa e da capacitação tecnológica do País, tornam-se necessários recursos complementares e extra-orçamentários, bem como um aparelhamento gerencial adequado.

(...)

Nesse contexto, as Fundações de Apoio cumprem funções específicas, especializando-se no conhecimento de políticas de atuação e procedimentos das agências de financiamento e fomento, nacionais e internacionais, no assessoramento à elaboração de projetos compatíveis com essas fontes e gerenciamento dos recursos obtidos, com administração individualizada para cada projeto.

Constituem, assim, meio eficaz, e as condições especiais de trabalho, imprescindíveis às IFES, que poderão, dedicadas às atividades-fim, participar e contribuir efetiva e sistematicamente para o desenvolvimento científico e tecnológico do País.”

8. Diante disso, observa-se sem maiores dificuldades que a atuação das fundações privadas de apoio deve estar jungida aos objetivos precípuos das instituições públicas de ensino superior, sendo vedado àquelas a realização de atividades imbuídas em fins diversos da promoção do ensino, pesquisa, extensão e desenvolvimento institucional, tecnológico e científico destas últimas.

9. No que diz respeito ao referido “desenvolvimento institucional, científico e tecnológico”, mencionado no art. 1º, da Lei nº 8.958/94, cumpre ressaltar que o sentido da referida expressão não pode ser outro senão a própria promoção do ensino, pesquisa e extensão.

10. Ora, se a finalidade *institucional* das universidades públicas, a teor do art. 207, *caput*, *c/c* o art. 3º, II, da Constituição Federal²⁴, consiste na promoção do desenvolvimento nacional mediante a realização de atividades de ensino, pesquisa e extensão, resta evidente que o “desenvolvimento institucional, científico e tecnológico” mencionado no sobredito dispositivo está umbilicalmente vinculado à promoção daquelas três atribuições.

11. Em suma, uma vez que as fundações privadas de apoio voltadas para o aprimoramento institucional das instituições públicas de ensino superior são, segundo Marçal Justen Filho²⁵, “*instituições que promovem o desenvolvimento de outras instituições*”, não há como dissociar o “desenvolvimento institucional” das universidades estatais do aperfeiçoamento de seu próprio fim institucional, qual seja, a realização de atividades de ensino, pesquisa e extensão.

12. Logo, o caráter meramente auxiliar das fundações privadas de apoio cujo vínculo àquelas três atividades é indissociável impede, por um lado, a delegação das tarefas em apreço às referidas entidades privadas por parte das instituições públicas de ensino superior e, por outro, a formulação de convênios com vistas ao desempenho de atribuições estranhas ao ensino, pesquisa e extensão, conforme se infere da transcrição do art. 1º, da Lei nº 8.958/94:

“Art. 1º. As instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica poderão contratar, nos termos do inciso XIII do art. 24 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e por prazo determinado, instituições criadas com a finalidade de dar **apoio** a projetos de pesquisa, ensino e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico **de interesse das instituições federais contratantes.**” (g.n)

13. O sentido e alcance ora conferido ao supratranscrito dispositivo é corroborado pelo Professor José Eduardo Sabo Paes²⁶, que, ao comentar o art. 1º, da Lei nº 8.958/54, ressalta a impossibilidade de se enquadrar no permissivo legal em comento atividades destoantes do ensino, pesquisa, extensão e desenvolvimento

²⁴ “Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.”

(...)

“Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

(...)

II – garantir o desenvolvimento nacional.”

²⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 10ª Edição. São Paulo: Dialética, 2004. p. 253.

²⁶ PAES, José Eduardo Sabo. **Fundações e Entidades de Interesse Social**. 5ª Edição. Brasília: Brasília Jurídica, 2004. p. 200.

institucional ou de competência exclusiva das instituições públicas de ensino superior, nos seguintes termos:

“Inseparável é a vinculação dos contratos com projetos específicos de ensino, pesquisa e extensão ou de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico, pois de outra maneira não se concebe a enumeração dessas finalidades no texto do art. 1º da Lei nº 8.958/94 e do inciso XIII do art. 24, da Lei nº 8.666/93. Esses projetos devem ser compostos por um conjunto de operações nas quais as contratações terão obrigatoriamente prazo definido (...) e com objeto definido e não genérico ou absolutamente indefinido.

(...)

Na verdade, a forma imprecisa de muitos desses contratos servem (sic) apenas para viabilizar a tendência que se observa de transferir para as fundações de apoio, à conta da maior flexibilidade de que dispõem, atos de competência exclusiva das instituições contratantes, como a aquisição de materiais diversos para atendimento das necessidades rotineiras da instituição.” (g.n).

14. Do exposto até então, observa-se que a atuação das fundações privadas de apoio no âmbito das instituições públicas de ensino superior reputar-se-á legítima tão-somente nas hipóteses em que aquela estiver estritamente jungida ao auxílio a estas últimas, em caráter subsidiário, no desempenho das atividades ligadas ao ensino, pesquisa e extensão.

15. Todavia, caso as fundações privadas de apoio venham a extrapolar as atribuições inseridas em seu âmbito de atuação, aproveitando-se da estrutura das instituições públicas de ensino superior com vistas à realização de atividades que não ofereçam retorno à comunidade acadêmica como um todo, restará configurada a violação não só da finalidade da Lei nº 8.958/94, como também dos arts. 3º, II, e 207, da Constituição Federal.

16. A formulação de convênios entre as fundações privadas de apoio e as instituições públicas de ensino superior tendo como objeto a atuação em áreas diversas do ensino, pesquisa e extensão, ou a realização de atividades que incumbem precipuamente àqueles entes estatais, configurará, por igual, violação da finalidade da Lei nº 8.958/94, bem como dos sobreditos dispositivos constitucionais.

17. A desvirtuação das referidas finalidades se constata de forma cristalina na medida em que a realização, por parte da fundação privada de apoio, de atividades alheias ao seu escopo, dá azo à utilização da estrutura das instituições de ensino superior em prol daqueles entes privados, e não o contrário, como deveria ocorrer segundo a lógica da Lei nº 8.958/94 e dos princípios constitucionais a ela subjacentes.

18. Portanto, a medida para a legitimidade da atuação das fundações privadas de apoio reside, justamente, na conciliação entre os princípios constitucionais do desenvolvimento nacional, autonomia universitária,

indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão e incentivo à pesquisa, que subjaz à letra do art. 1º da Lei nº 8.958/94.

III.a) O Princípio da Legalidade como Óbice Constitucional à Ampliação das Atividades Destinadas às Fundações Privadas de Apoio.

19. Não obstante o exposto nas linhas anteriores, a ampliação do cabedal de atividades a serem exercidas pelas fundações privadas de apoio encontra limite intransponível no princípio constitucional da legalidade, previsto no art. 37, *caput*, da Carta Magna:

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

20. A diretriz axiológica do supratranscrito princípio determina que a administração pública somente se encontra autorizada a tomar determinada medida, se tal hipótese específica de atuação estiver prévia e expressamente estabelecida em lei. Ao revés, inexistindo tal previsão legal, é vedado ao administrador público implementar a ação pretendida, sob pena de violação do primado da legalidade.

21. Assim, tendo em vista que o art. 1º da Lei nº 8.958/94 permite a atuação das fundações privadas de apoio no âmbito das instituições públicas de ensino superior tão-somente no que diz respeito ao auxílio subsidiário dos referidos entes estatais no que tange à realização de suas finalidades precípua, observa-se que as cláusulas de convênios a extrapolar ou destoar da referida previsão legal reputar-se-ão nulas de pleno direito, conforme se infere das lições dos eminentes Hely Lopes Meirelles²⁷ e José dos Santos Carvalho Filho²⁸:

“A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, *caput*), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

(...)

Na administração pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe, na administração pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa ‘pode fazer assim’; para o administrador público significa ‘deve fazer assim’.” (g.n)

²⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 25ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2000. p. 82.

²⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 11ª Edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 14.

(...)

“O princípio da legalidade é certamente a diretriz básica da conduta dos agentes da Administração. **Significa que toda e qualquer atividade administrativa deve ser autorizada por lei. Não o sendo, tal atividade é ilícita.**

Tal postulado, consagrado após séculos de evolução política, tem por origem mais próxima a criação do Estado de Direito, ou seja, do Estado que deve respeitar as próprias leis que edita.

(...)

Não custa lembrar, por último, que, na teoria do Estado moderno, há duas funções estatais básicas: a de criar a lei (legislação) e a de executar a lei (administração e jurisdição). Essa última pressupõe o exercício da primeira, de modo que **só se pode conceber a atividade administrativa diante dos parâmetros já instituídos pela atividade legiferante.** Por isso é que administrar é função subjacente a de legislar. **O princípio da legalidade denota exatamente essa relação: só é legítima a atividade do administrador público se estiver condizente com o disposto na lei.” (g.n)**

22. Não obstante o indeclinável dever constitucional de observância das restrições do art. 1º da Lei nº 8.958/94, cumpre observar que as instituições públicas de ensino superior, ao firmarem convênios com fundações privadas de apoio, encontram-se, igualmente, jungidas às finalidades subjacentes ao referido diploma legal que, conforme visto alhures, não vislumbram a ampliação desmesurada das atividades a serem exercidas por aquelas últimas, nem tampouco a usurpação de funções exclusivas das universidades, centros universitários e estabelecimentos isolados estatais.

23. A propósito, impende trazer à colação o sexagenário, porém atual, magistério de Miguel Seabra Fagundes²⁹ a respeito da observância da administração pública às finalidades da lei, como decorrência do próprio princípio da legalidade:

“A atividade administrativa sendo condicionada, pela lei, à obtenção de determinadas conseqüências, não pode o administrador, ao exercê-la, ensejar conseqüências diversas das visadas pelo legislador. Os atos administrativos devem procurar atingir as conseqüências que a lei teve em vista quando autorizou sua prática, sob pena de nulidade.”

(...)

A propósito da finalidade não existe jamais, para a Administração, um poder discricionário. Não lhe é deixado ‘poder de livre apreciação quanto o fim a alcançar.’ Este será sempre imposto pelas leis e regulamentos, de sorte que, se não vier explícito, decorrerá da

²⁹ FAGUNDES, Miguel Seabra. **O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário.** 7ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005. p. 87-88.

“natureza do ato, no sentido de que, dada a sua natureza, não poderá ele objetivar outro fim.” (g.n).

24. A impossibilidade de contratação das fundações privadas de apoio para a realização de atividades estranhas àquelas subjacentes ao art. 1º da Lei nº 8.958/94, em face dos princípios da legalidade e da finalidade, tem sido reiteradamente confirmada pelo Tribunal de Contas da União, quando da apreciação da licitude dos convênios firmados entre as instituições federais de ensino superior e aquelas entidades privadas.

25. Com efeito, ressalte-se que a interpretação dos referidos convênios por parte do Tribunal de Contas da União ocorreu, muitas vezes, à luz do art. 24, XIII, da Lei nº 8.666, de 21.6.1993³⁰ (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), que, tal como o art. 1º da Lei nº 8.958/94, permite a contratação direta de “instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional”.

26. Faz-se mister, nesse sentido, proceder à transcrição de alguns arestos proferidos por aquele colegiado, que atestam a procedência das assertivas ora formuladas, senão veja-se:

“PRESTAÇÃO DE CONTAS. EXERCÍCIO DE 2001. UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS. IRREGULARIDADES GRAVES. (...) TRANSFERÊNCIA IRREGULAR DE RECEITAS.

(...)

Utilização da FUNDEPES em atividades não especificadas no art. 1º, da Lei nº 8.958, de 20.12.94, a qual restringe sua atuação às seguintes situações: dar apoio a projetos de pesquisa, ensino, extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico de interesse das instituições federais contratantes.

(...)

Proposta:

- pela gravidade, seja feita determinação à UFAL para suspender o procedimento de transferir à FUNDEPES a prática de atos de competência exclusiva da UFAL, como aquisição de material e contratação de serviços específicos não especificados no art. 1º, da Lei nº 8.958, de 20.12.94, **ante a ausência de amparo legal.**” (g.n).
TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ACÓRDÃO Nº 540/2004 – Primeira Câmara. RELATOR: Min. Humberto Guimarães Souto. DOU: 1º.4.2004. (g.n)

[...]

³⁰ “Art. 24. É dispensável a licitação:

(...)

XIII – na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos.”

“REPRESENTAÇÃO FORMULADA POR UNIDADE TÉCNICA DO TCU. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES PRATICADAS NO ÂMBITO DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA – UnB. PEDIDO DE REEXAME DE DECISÃO QUE CONSIDEROU A REPRESENTAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE EM DECORRÊNCIA, DENTRE OUTRAS IMPROPRIEDADES, DA CONTRATAÇÃO DE FUNDAÇÃO DE APOIO COM DISPENSA DE LICITAÇÃO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS QUE NÃO SE CARACTERIZAM COMO ATIVIDADE DE EXTENSÃO, NEM DE DESENVOLVIMENTO INSTITUCIONAL. CONHECIMENTO. NEGADO PROVIMENTO.

(...)

Não considero razoável a ampliação do sentido do termo ‘extensão’ que, conforme disposto no art. 43, inciso VII, da Lei 9.394/96, visa ‘à difusão das conquistas e benefícios resultantes da criação cultural e da pesquisa científica e tecnológicas geradas na instituição’.

(...)

Incabível, portanto, a pretensão da recorrente de *considerar, como extensão, a prestação de serviços absolutamente não relacionados ao conhecimento produzido e/ou transmitido pelas universidades.

A interpretação pretendida discrepa da exegese firmada pelo Tribunal sobre o tema (...) no sentido de que **os contratos por dispensa de licitação, com amparo no art. 1º, da Lei 8.958/94, devem obedecer aos seguintes quesitos:**

(...)

a) a instituição contratada tenha sido criada com a finalidade de dar apoio a projetos de pesquisa, ensino e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico;

a2) o objeto do contrato esteja diretamente relacionado à pesquisa, ensino e extensão ou desenvolvimento institucional;

b) a Fundação, enquanto contratada, deve desempenhar o papel de escritório de contratos de pesquisa, viabilizando o desenvolvimento de projetos sob encomenda, com a utilização de conhecimento e de pesquisa do corpo docente das IFES, ou de escritório de transferência de tecnologia, viabilizando a inserção, no mercado, do resultado de pesquisas e desenvolvimentos tecnológicos realizados no âmbito das universidades;

c) o contrato deve estar diretamente vinculado a projeto a ser cumprido em prazo determinado e que resulte produto bem definido, não cabendo a contratação de atividades continuadas nem de objeto genérico, desvinculado de projeto específico;

d) os contratos para execução de projeto de desenvolvimento institucional devem ter produto que resulte em efetivo desenvolvimento institucional, caracterizado pela melhoria mensurável da eficácia e eficiência no desempenho da instituição beneficiada;

e) a manutenção e o desenvolvimento institucional não devem ser confundidos e, nesse sentido, não cabe a contratação para atividades de manutenção da instituição, a exemplo de serviços de limpeza, vigilância e conservação predial.” (g.n). TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ACÓRDÃO Nº 777/2004 – Plenário. RELATOR: Min. Walton Alencar Rodrigues. DJ: 2.7.2004.

[...]

“REPRESENTAÇÃO FORMULADA PELO SINDICATO DAS EMPRESAS DE SERVIÇOS DE INFORMÁTICA DO DF. (...) CONSTATAÇÃO DE CONTRATO COM DISPENSA DE LICITAÇÃO DE FUNDAÇÕES DE APOIO VINCULADAS ÀS INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO SUPERIOR EFETUADAS PELO MEC, MPO, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA, MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE – IBAMA.

(...)

Os serviços objeto do contrato são serviços corriqueiros da área de informática, nada tendo a ver com pesquisa, ensino ou desenvolvimento institucional. **Assim, pretender a incidência do inciso XIII do art. 24 da Lei nº 8.666/93 ao caso implicaria desnaturar a finalidade que motivou a inserção desse dispositivo na Lei,** pois sua interpretação lógica conduz inexoravelmente à conclusão de que não basta que o contratado seja instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional. **É necessário que o objeto a ser contratado tenha a ver com essas finalidades.** No caso, está demonstrado o completo distanciamento entre o serviço contratado e as atividades de pesquisa, ensino ou desenvolvimento institucional, não se podendo admitir a dispensa de licitação com base no inciso XIII.

(...)

Com efeito, não considero razoável pretender que a Lei de Licitações, no seu art. 24, III, pretenda afastar a obrigatoriedade da licitação visando a que as instituições que menciona possam daí obter recursos para o custeio de suas atividades. **Especialmente no caso das fundações de apoio. Parece-me contraditório que a Lei ampare dessa maneira as fundações meramente auxiliares das instituições federais de ensino, estas últimas perfeitamente passíveis de ser contempladas pelas vias adequadas (dotações próprias, convênios, subvenções, etc.), com os recursos**

destinados às suas atividades. Entendo, isto sim, que a Lei objetiva que aquelas instituições verdadeiras e precipuamente dedicadas às atividades de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional, quando da eventual prestação de serviços específicos, de interesse do Poder Público e diretamente relacionados às suas atividades principais, possam ser contratadas de forma direta, sem licitação. Verifico, também, no presente processo, que os objetos contratados são serviços quotidianamente prestados por empresas de processamento de dados ou de consultoria administrativa, envolvendo as áreas de modernização organizacional e de Sistemas de Informação e Informatização.” (g.n). TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. DECISÃO Nº 252/1999 – Plenário. RELATOR: Min. Bento José Bugarin. DJ: 25.9.1999.

[...]

“AUDITORIA. UFPA. FUNDAÇÃO DE AMPARO E DESENVOLVIMENTO DA PESQUISA. (...) TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADES CONTINUADAS E DA GESTÃO DOS RECURSOS PÚBLICOS.

(...)

Observa-se, claramente, que o aludido convênio possui características que o aproximam de um contrato, na medida em que a FADESP gerenciará os recursos repassados pela UFPA, podendo aquela Fundação de Apoio, consoante previsto na Cláusula Quarta, que trata do pagamento, ressarcir-se das despesas que suportar para a execução da avença.

(...)

Foi celebrado o Convênio nº 09/98, cujo objeto é por demais amplo, permitindo à FASESP realizar despesas em diversas atividades que não guardem correlação com a sua finalidade institucional, que seria relacionada com o apoio à pesquisa, extensão e ensino ou desenvolvimento institucional, científico e tecnológico.

Na execução deste Convênio, fica evidente que a UFPA implementou uma verdadeira terceirização, transferindo à FADESP recursos destinados à realização de compras e serviços para a Universidade.

Assim, diante das ponderações expostas pelo Ministério Público julgo oportuna a medida alvitrada pela Unidade Técnica no sentido de se fixar prazo para que a Universidade Federal do Pará adote as medidas necessárias com vistas à revogação do Convênio nº 009/98, firmado com a FADESP.” (g.n). TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ACÓRDÃO nº 388/2004 – 2ª Câmara. RELATOR: Min. Lincoln Magalhães da Rocha. DOU: 29.3.2004. (g.n)

27. Do exposto até então, observa-se que a atuação das fundações privadas de apoio permitida por lei e reconhecida pelo Tribunal de Contas da União

cinge-se às hipóteses em que as referidas entidades privadas prestam auxílio subsidiário às instituições públicas de ensino superior no desempenho de atividades de ensino, pesquisa e extensão.

28. O sobredito “apoio” não quer significar a realização de atividades comuns à generalidade da administração pública, tais como gerenciamento de recursos, manutenção, compra de equipamentos e quejandos, nem tampouco a terceirização das funções de ensino, pesquisa e extensão destinadas constitucional e precipuamente às instituições de ensino superior.

29. Em suma, a atuação das fundações privadas de apoio respaldada pelos princípios da legalidade e finalidade compreende tão-somente o auxílio suplementar a ser conferido às instituições públicas de ensino superior, nos projetos relacionados às funções essenciais destas últimas, seja como partícipe (e não executora integral), ou como intermediadora entre as entidades estatais e o mercado, no que diz respeito à divulgação dos resultados acadêmicos.

III.b) Contratação por Intermédio das Fundações Privadas de Apoio para Financiamento à Pesquisa.

30. Algumas entidades financiadoras têm exigido a “intermediação” das fundações privadas de apoio para que sejam firmados contratos de financiamentos à pesquisa. É mister destacar que, na linha da argumentação dos tópicos anteriores, é-lhes vedada a efetivação de atividades diversas do ensino, pesquisa e extensão.

31. Convém ressaltar que, de acordo com a Lei n.º 8.958/94, não há dispositivo que determine a obrigatoriedade da sua utilização nos contratos de financiamento citados.

32. Assim, eventual tentativa de vincular o repasse de verbas à mediação das fundações privadas de apoio esbarra no princípio da legalidade anteriormente citado que deve permear a atuação administrativa. A “intermediação” dos aludidos órgãos fundacionais não é, portanto, obrigatória. Contratos elaborados com essas condições podem ser anulados judicialmente, uma vez comprovada que tal participação foi condição essencial para assinatura do instrumento (e conseqüente liberação do financiamento).

IV - FUNDAÇÕES PRIVADAS DE APOIO E DUPLICIDADE DE CAIXA. VIOLAÇÃO AO ART.56, DA LEI Nº 4.320/64 E AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LEGALIDADE ADMINISTRATIVA.

33. Conforme asseverado no tópico anterior, a atuação das fundações privadas de apoio deve voltar-se tão-somente para o auxílio às instituições públicas de ensino superior no que concerne ao desempenho de suas finalidades precípua, quais sejam, o ensino, a pesquisa e a extensão.

34. O sobredito auxílio a ser prestado às instituições públicas de ensino superior não compreende a realização integral daquelas atribuições por parte das

fundações privadas de apoio, nem tampouco das atividades de caráter administrativo, tais como aquisição de material, contratação de serviços de limpeza, entre outros, sob pena de violação não só da finalidade ínsita à Lei nº 8.954/94, como também ao princípio constitucional da legalidade.

35. Dentre tais atividades de índole estritamente administrativa, não amparadas pelo art. 1º, da Lei nº 8.958/94, inclui-se a gestão das receitas geradas no âmbito das instituições públicas de ensino superior por parte das fundações privadas de apoio.

36. Tal prática, por não estar expressamente prevista em lei, reputa-se flagrantemente contrária ao princípio constitucional da legalidade insculpido no art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

37. Contudo, não obstante a violação do princípio constitucional da legalidade administrativa, a transferência da gestão dos recursos aferidos pelas instituições públicas de ensino superior às fundações privadas de apoio está em desacordo com a diretriz constante do art. 56 da Lei nº 4.320, de 17.3.1964, que impõe às entidades da administração pública direta e indireta a concentração e contabilidade das receitas e despesas em um só caixa³¹, nos seguintes termos:

“Art. 56. O recolhimento de todas as receitas far-se-á em estrita observância ao princípio da unidade de tesouraria, vedada qualquer fragmentação para criação de caixas especiais.”

38. Com a transferência da gestão das sobreditas receitas para as fundações privadas de apoio, cria-se, no âmbito das instituições públicas de ensino superior, caixa paralelo em que são inseridos ingressos e despesas que deveriam ser contabilizados no *“orçamento fiscal referente aos Poderes da União”*, previsto no art. 165, § 5º, I, da Constituição Federal:

“Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

I – o plano plurianual;

II – as diretrizes orçamentárias;

III – os orçamentos anuais.

(...)

§ 5º. A lei orçamentária anual compreenderá:

I – o orçamento fiscal referente aos Poderes da União, seus fundos, órgãos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público.” (g.n).

39. Importa ressaltar, por oportuno, que a duplicidade de caixa criada no âmbito das instituições públicas de ensino superior com a prática ora mencionada também foi objeto de análise por parte do Tribunal de Contas da União, quando da

³¹ Ao comentarem o dispositivo legal em apreço, os professores J. Teixeira Machado Júnior e Heraldo da Costa Reis asseveraram que *“a arrecadação de todas as receitas das demais entidades governamentais, sujeitas a estas normas, será carregada para uma só caixa, formando um todo e vedando a utilização de caixa especial para cada espécie de receita.* (...)

Dessa forma, está clara a exigência da lei, que não se prende à organização administrativa interna da tesouraria da instituição.” (g.n). MACHADO JÚNIOR, J. Teixeira, COSTA REIS, Heraldo da. **A Lei 4.320 Comentada**. 25ª Edição. Rio de Janeiro: IBAM, 1993. p. 111,112.

prolação do Acórdão nº 192/2001. Em tal oportunidade, a referida corte contábil deixou assente a impossibilidade legal de adoção do mecanismo em referência, conforme se depreende da transcrição de trechos do referido aresto:

“TOMADA DE CONTAS ESPECIAL.CONVÊNIO. FUNDO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMATÁ-PA. OMISSÃO NA PRESTAÇÃO DE CONTAS.(...) CONTAS IRREGULARES.

(...)

O voto do Ministro Luciano Brandão referido no item anterior diz respeito à necessidade do Tribunal buscar verificações quanto à determinações a algumas Universidades Federais no seguinte sentido:

(...)

e. não transfiram para as Fundações de Apoio, mediante cláusula de interveniência, as receitas de prestação de serviços, inclusive de pesquisas que, em última análise, são realizadas por servidores/professores das Universidades com a utilização de seus laboratórios e equipamentos.”

(...)

4. Em cumprimento às determinações referidas, foi encaminhado pela 6ª SECEX estudo (fls 1/9) propondo um elenco de auditorias a serem realizadas junto a ¼ das fundações que teriam recebido recursos federais no decorrer de 1999. A tais trabalhos foi atrelado o objetivo de esclarecer as seguintes questões (fls. 5/6):

(...)

h. Se as IFES contratantes transferiram para as fundações de apoio, mediante cláusula de interveniência, as receitas de prestação de serviços, inclusive de pesquisas que, em última análise, são realizadas por professores das Universidades com a utilização de seus laboratórios e equipamentos.” (g.n). TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ACÓRDÃO Nº 192/2001. 1ª CÂMARA. RELATOR: Min. Guilherme Palmeira. DOU: 30.3.2001.

40. Diante disso, observa-se que a gestão de recursos advindos das instituições públicas de ensino superior, por parte das fundações privadas de apoio, para além de representar atividade estranha ao âmbito de atuação destas últimas entidades particulares, configura inequívoca violação da diretriz estabelecida no art. 56 da Lei nº 4.320/64, no que concerne à unidade de caixa.

41. Portanto, a inobservância da sobredita imposição legal configura malferimento ao princípio constitucional da legalidade, que veda às entidades da administração pública direta e indireta a realização de ações não previstas em lei.

V - FUNDAÇÕES PRIVADAS DE APOIO E DOCENTES OCUPANTES DE CARGOS DE DIREÇÃO NO ÂMBITO DAS INSTITUIÇÕES PÚBLICAS DE ENSINO.

42. No afã de estreitar seus vínculos com as instituições públicas de ensino superior, bem como de influir e manterem-se atualizadas quanto às atividades e deliberações dos órgãos daquelas, as fundações privadas de apoio recorrem, freqüentemente, à prática de recrutar para seu corpo diretivo os ocupantes de cargos de confiança no âmbito das referidas entidades estatais.

43. Algumas fundações privadas de apoio chegam mesmo a vincular estatutariamente o preenchimento de seus órgãos administrativos aos sobreditos cargos públicos de diretoria e coordenação, estabelecendo que o provimento daqueles dar-se-á por ocupantes destes últimos.

44. Tal conduta, a par de configurar violação do art. 37, XVI, da Constituição Federal, e dos arts. 19, § 1º, e 117, XVIII, da Lei nº 8.112, de 11.12.1990, não se coaduna com o princípio constitucional da moralidade administrativa.

V.a) Incompatibilidade de Horários e Atribuições em face dos Dispositivos Constitucionais, Legais e Regulamentares referentes à Acumulação de Funções.

45. O art. 37, XVI, da Constituição Federal, ao vedar a acumulação de atribuições para a generalidade dos servidores públicos, excepciona dessa diretriz, dentre outras situações especiais, a justaposição de dois cargos de professor e a de um cargo de professor com outro técnico ou científico.

46. Todavia, em todas as referidas hipóteses, a acumulação excepcional é condicionada à compatibilidade de horários, conforme se depreende da transcrição do dispositivo constitucional em apreço:

“Art. 37. (...omissis...)

(...)

XVI – é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, **exceto quando houver compatibilidade de horários**, observado em qualquer caso, o disposto no inciso XI:

a) a de dois cargos de professor;

b) a de um cargo de professor com outro, técnico ou científico.” (g.n)

47. No caso específico dos docentes do ensino superior, o art. 14 do Decreto nº 94.664, de 23.7.1987, estabelece dois regimes de trabalho para os referidos servidores, quais sejam, o de dedicação exclusiva (40 horas) e o de tempo parcial (20 horas), nos seguintes termos:

“Art. 14. O Professor da carreira do Magistério Superior será submetido a um dos seguintes regimes de trabalho:

I - **dedicação exclusiva**, com obrigação de prestar quarenta horas semanais de trabalho em dois turnos diários completos e

impedimento do exercício de outra atividade remunerada, pública ou privada;

II - **tempo parcial** de vinte horas semanais de trabalho.

§ 1º. No regime de dedicação exclusiva admitir-se-á:

- a) participação em órgãos de deliberação coletiva relacionada com as funções de Magistério;
- b) participação em comissões julgadoras ou verificadoras, relacionadas com o ensino ou a pesquisa;
- c) percepção de direitos autorais ou correlatos;
- d) colaboração esporádica, remunerada ou não, em assuntos de sua especialidade e devidamente autorizada pela instituição, de acordo com as normas aprovadas pelo conselho superior competente.” (g.n)

48. Observa-se, portanto, que o docente submetido ao regime de 40 (quarenta) horas semanais não pode acumular o desempenho do magistério no âmbito das instituições federais de ensino superior com a direção de fundações privadas de apoio, haja vista a expressa vedação do “*exercício de outra atividade remunerada, pública ou privada.*”

49. Ainda que se cogite a possibilidade de acumulação das duas funções em apreço, com supedâneo na alínea “a” do § 1º do supratranscrito art. 14 do Decreto nº 94.664/87, cumpre ressaltar que, havendo justaposição de horários e prejuízo à presença do professor nas dependências da instituição pública de ensino superior, a participação dos docentes nos órgãos colegiados de diretoria e administração das fundações privadas de apoio afigurar-se-á incompatível com a dedicação exclusiva inerente ao regime de 40 (quarenta) horas semanais.

50. Tal assertiva se constata pela interpretação sistemática do § 1º, “a”, do art. 14, do Decreto nº 94.664/87, em cotejo não só com o inciso I do referido dispositivo, como também com o art. 37, XVI, da Constituição Federal.

51. Com efeito, uma vez que o art. 37, XVI, da Constituição Federal e, em especial, o regime de dedicação exclusiva, previsto no inciso I do art. 14 do Decreto nº 94.664/87 têm como finalidade vincular de modo integral o desempenho das atividades diárias do docente às necessidades funcionais das instituições públicas de ensino superior, resta evidente que o exercício contínuo e permanente dos misteres administrativos das fundações privadas de apoio por parte daquele estará a malferir os fins colimados pelo dispositivo em apreço.

52. No entanto, independentemente da discussão ora travada em torno da possibilidade ou não de participação dos docentes submetidos ao regime de 40 (quarenta) horas em dedicação exclusiva nos órgãos colegiados das fundações privadas de apoio, a incompatibilidade entre as referidas funções afigura-se inequívoca se analisada à luz do princípio constitucional da moralidade administrativa, conforme se demonstrará em momento oportuno.

53. Quanto aos docentes submetidos ao regime de tempo parcial em 20 (vinte) ou 40 (quarenta) horas semanais ocupantes de cargos de direção no âmbito das instituições públicas de ensino superior, cumpre ressaltar que o fato de não

estarem submetidos à modalidade de dedicação exclusiva prevista no art. 14, I, do Decreto nº 94.664/87, não viabiliza a acumulação de seus misteres funcionais com a participação em órgão administrativo das fundações privadas de apoio.

54. Tal assertiva se constata na medida em que o art. 19, § 1º, da Lei nº 8.112, de 11.12.1990, estabelece regime de dedicação integral para os ocupantes de cargos em comissão. Assim, ao ser galgado a uma determinada função diretiva no âmbito da instituição pública de ensino superior, o docente originalmente submetido ao regime de 20 (vinte) horas semanais quedar-se-á, agora, exclusivamente à disposição da entidade estatal, conforme estabelece o dispositivo legal em comento:

“Art. 19. Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas, respectivamente.

§ 1º. O ocupante de cargo em comissão ou função de confiança submete-se a regime de integral dedicação ao serviço, observado o disposto no art. 120, podendo ser convocado sempre que houver interesse da Administração.” (g.n)

55. Contudo, tendo em vista o art. 120 da Lei nº 8.112/90³², mencionado no supratranscrito dispositivo legal, que permite a acumulação entre um cargo comissionado e outro efetivo nas hipóteses em que não houver incompatibilidade de locais e horários, poder-se-ia cogitar, a título de argumentação, a aplicação do referido permissivo às hipóteses de justaposição entre o exercício de funções de confiança e a participação dos docentes em órgãos administrativos das fundações privadas de apoio, na esteira do entendimento de Paulo de Matos Ferreira Diniz³³ a respeito da questão:

“O ocupante de cargo em comissão, além das disposições do art. 19, deve também integral dedicação ao serviço, podendo a Administração convocá-lo sempre que houver interesse. No entanto, isto deve ser entendido nos limites fixados pela Lei, não se ampliando além do que esta dispõe. A integral dedicação significa que o servidor trabalhará na atividade decorrente do cargo em comissão, integralmente, para a Administração, podendo ser convocado, sempre que houver interesse desta.

Para que isto fosse factível, o Legislador dispôs no art. 120, da Lei nº 8.112/90, o afastamento do servidor público das situações de natureza permanente, a que estiver vinculado, enquanto exercer o cargo em comissão. **No entanto, não dispôs, como em outros diplomas legais, atinentes ao exercício de cargo ou função, de forma explícita (como é o caso dos professores, em dedicação**

³² “Art. 120. O servidor vinculado ao regime desta Lei, que acumular licitamente dois cargos efetivos, quando investido em cargo de provimento em comissão, ficará afastado de ambos os cargos efetivos, salvo na hipótese em que houver compatibilidade de horário e local com o exercício de um deles, declarada pelas autoridades máximas dos órgãos ou entidades envolvidos.”

³³ DINIZ, Paulo de Matos Ferreira. **Lei nº 8.112/90**. 7ª Edição. Brasília: Brasília Jurídica, 2002. p. 107-108.

exclusiva – art. 14, do Decreto nº 94.664/87), a restrição de outra atividade remunerada, pública ou privada. Ora, se o legislador não estabeleceu restrições específicas, como vimos acima, não é dado ao intérprete fazê-lo, deve cumprir a Lei tal qual é, sem acrescentar condições, por ela não expressa.

A integral dedicação na forma exposta nada tem a ver com a dedicação exclusiva. A primeira exige que o servidor se dedique ao desempenho das atribuições por inteiro e a segunda impede o exercício de quaisquer outra atividade, públicas ou privadas, independentemente se dentro ou fora do trabalho.” (g.n)

56. Diante disso, observa-se que, embora haja previsão legal expressa acerca da dedicação integral do servidor ocupante de cargo comissionado, a possibilidade ou não quanto ao desempenho de atividades privadas por parte deste, havendo compatibilidade de horários, afigura-se controversa, tendo em vista as possíveis interpretações a serem conferidas ao art. 19, § 1.º, em cotejo com o art. 120, ambos da Lei nº 8.112/90, que viabiliza tal justaposição na hipótese de acúmulo entre função de confiança e cargo de provimento efetivo.

57. Assim, ao mesmo tempo em que a aplicação literal do art. 19, § 1º, da Lei nº 8.112/90, à situação dos docentes ocupantes de cargos comissionados poderia conduzir à impossibilidade de acumulação entre o exercício daquelas funções de confiança e a participação nos órgãos administrativos das fundações privadas de apoio, a interpretação sistemática do referido dispositivo em cotejo com o art. 120 do Regime Jurídico dos Servidores Civis da União viabilizaria, em tese, a justaposição ora cogitada.

58. Justamente por tal razão, a resposta definitiva para a presente controvérsia decorrerá da análise das sobreditas acumulações à luz do princípio da moralidade administrativa, cujas diretrizes terão o escopo de nortear a interpretação conforme a Constituição a ser conferida aos arts. 19, § 1º, e 120, da Lei nº 8.112/91, e 14, § 1º, “a”, do Decreto nº 94.664/87, no que se refere à justaposição entre os cargos de direção no âmbito das instituições públicas de ensino superior e a participação de seus ocupantes nos órgãos administrativos das fundações privadas de apoio.

V.b) Incompatibilidade de Horários e Atribuições em face do Princípio Constitucional da Moralidade.

59. O princípio da moralidade administrativa significa, na precisa síntese formulada por Alexandre de Moraes³⁴, que, para o agente do Poder Público “*não bastará (...) o estrito cumprimento da estrita legalidade*”, devendo, além disso, “*respeitar os padrões éticos de razoabilidade e justiça*”.

³⁴ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional Administrativo**. 1ª Edição, 2ª Tiragem. São Paulo: Editora Atlas, 2002. p. 99.

60. Os referidos “padrões éticos de razoabilidade e justiça”, a vincularem a administração pública no exercício de suas atividades, consistirão no conjunto de diretrizes axiológicas de conduta subjacentes à atuação do Estado em determinada seara, que deverão sempre apontar para a satisfação do bem comum e do interesse público.

61. Nesse sentido, a positivação do princípio da moralidade contido no *caput* do art. 37 da Constituição Federal teve, justamente, o escopo de impor e reforçar a observância dos agentes estatais a tais padrões e, conseqüentemente, ao interesse público, conforme se infere do magistério dos insignes Professores Hely Lopes Meirelles³⁵ e José Afonso da Silva³⁶:

“O agente administrativo, como ser humano dotado da capacidade de atuar, deve, necessariamente, distinguir o Bem do Mal, o honesto do desonesto. E, **ao atuar, não poderá desprezar o elemento ético de sua conduta**. Assim, não terá que decidir somente entre o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, o oportuno e o inoportuno, mas também entre o honesto e o desonesto. **Por considerações de Direito e de Moral, o ato administrativo não terá que obedecer somente à lei jurídica, mas também a lei ética da própria instituição, porque nem tudo que é legal é honesto**, conforme já proclamavam os romanos: ‘non omne quod licet honestum est’. A moral comum (...) é imposta ao homem para sua conduta externa; **a moral administrativa é imposta ao agente público para sua conduta interna, segundo as exigências da instituição a que serve e a finalidade de sua ação: o bem comum.**” (g.n).

[...]

“A idéia subjacente ao princípio é a de que a moralidade administrativa não é a moralidade comum, mas a moralidade jurídica. Essa consideração não significa necessariamente que o ato legal seja honesto. Significa (...) que **a moralidade administrativa consiste no conjunto de regras de condutas tiradas da disciplina interior da Administração.**

Pode-se pensar na dificuldade que será desfazer um ato, produzido conforme a lei, sob o fundamento de vício de imoralidade. Mas isso é possível porque **a moralidade administrativa não é meramente subjetiva, porque não é puramente formal, porque tem conteúdo jurídico a partir de regras e princípios da Administração.**” (g.n).

62. Tendo em vista, portanto, que a violação do princípio constitucional da moralidade advém da inobservância dos padrões éticos inerentes às instituições estatais, observa-se que a acumulação entre cargos de direção no âmbito das instituições públicas de ensino superior e participação nos órgãos administrativos das

³⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 25ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2000. p. 83-84.

³⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 24ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2005. p. 668.

fundações privadas de apoio afigura-se francamente atentatória ao postulado constitucional em apreço.

63. Com efeito, o art. 117, XVIII, da Lei nº 8.112/90, ao vedar, para além da acumulação de funções que impliquem choque de horários, a justaposição de atribuições incompatíveis entre si, deixou assente de forma inequívoca a existência abstrata de atividades eticamente inconciliáveis com o serviço público. Transcreve-se, por oportuno, o dispositivo legal em referência:

“Art. 117. Ao servidor público é proibido:

(...)

XVIII – **exercer quaisquer atividades que sejam incompatíveis com o exercício do cargo ou função** e com o horário de trabalho.”
(g.n).

64. O art. 3º, II, do Decreto nº 94.664/97 (Plano Único de Classificação e Retribuição de Cargos e Empregos), por sua vez, ao incluir dentre as atribuições próprias do pessoal do ensino superior, os cargos de direção, ressaltou o interesse público subjacente a estes últimos, que reside, justamente, em sua relevância para a coordenação e desenvolvimento das atividades acadêmicas de ensino, pesquisa e extensão. Traz-se à colação, a propósito, o dispositivo regulamentar ora comentado:

“Art. 3º. São consideradas atividades acadêmicas próprias do pessoal docente do ensino superior:

(...)

II – **as inerentes ao exercício de direção**, assessoramento, chefia, coordenação e assistência na própria instituição, além de outras previstas na legislação vigente.” (g.n).

65. Ressalte-se, ademais, que os regimentos internos e estatutos das instituições públicas de ensino superior, de fato, conferem aos titulares de cargos de direção amplas e decisivas competências para a realização das sobreditas atividades no âmbito de suas respectivas unidades acadêmicas.

66. Em face da relevância e das atribuições subjacentes aos cargos de direção, bem como da expressa previsão legal de atividades materialmente incompatíveis com o serviço público, infere-se que o exercício do referido *munus* em concomitância com a participação do ocupante nos órgãos administrativos de determinada fundação privada de apoio denota nítido confronto de interesses públicos e privados a ensejar a contrariedade da hipótese ora aventada ao princípio constitucional da moralidade.

67. A incompatibilidade de interesses no caso em apreço, hábil a denotar violação do princípio constitucional da moralidade, infere-se de modo ainda mais nítido tendo em vista que a atuação das fundações privadas de apoio encontra-se submetida ao controle contábil e finalístico por parte das instituições federais de ensino com que tenham firmado convênio, nos termos do art. 3º, II e III, da Lei nº 8.958/94:

“Art. 3º. Na execução de convênios, contratos, acordos e/ou ajustes que envolvam aplicação de recursos públicos, as fundações contratadas na forma desta Lei serão obrigadas a:

(...)

II – prestar contas dos recursos aplicados aos órgãos públicos financiadores;

III – submeter-se ao controle finalístico e de gestão pelo órgão máximo da Instituição Federal de Ensino ou similar da Entidade contratante.” (g.n)

68. Desse modo, se os docentes ocupantes de cargo de direção no âmbito das instituições federais de ensino superior vierem a participar dos órgãos administrativos das fundações privadas de apoio, que se encontram legalmente submetidos ao controle daquelas entidades estatais, observar-se-á, nessa hipótese, evidente conflito de interesses públicos e particulares. Justamente por tal razão, o desempenho concomitante das referidas atividades afigura-se incompatível, nos termos do art. 117, XVIII, da Lei nº 8.112/90, e do princípio constitucional da moralidade.

69. A situação dos docentes ocupantes de cargos de direção no âmbito das instituições federais de ensino é similar à dos Procuradores-Gerais do Ministério Público Estadual que vierem a integrar os órgãos administrativos de fundações.

70. A identidade entre as hipóteses ora cotejadas reside no fato de que, tal como as instituições federais de ensino, que controlam as fundações privadas de apoio, o parquet tem como incumbência fiscalizar a generalidade das fundações.

71. Assim, as assertivas formuladas por José Eduardo Sabo Paes³⁷ a respeito da incompatibilidade entre o exercício do cargo de Procurador-Geral do Ministério Público Estadual e a participação em órgão deliberativo daquelas Pessoas Jurídicas de Direito Privado, aplicam-se integralmente aos sobreditos docentes ocupantes de cargo de direção, senão veja-se:

“O problema de acumulação de cargos ou funções públicas por parte de detentores de cargos de direção e representação em fundações, ou seja, de pessoas ocupantes de cargos públicos, exercendo, ao mesmo tempo, cargo de membro, presidente ou diretor de Conselho Curador ou Administrativo de Fundação, é matéria bastante interessante, razão pela qual lhe será dado destaque especial.

(...)

Existem determinados cargos que são verdadeiros ‘munus’ público para seus exercentes, e que, em razão das atribuições a eles cometidas, impedidos estão de exercerem outra função, mesmo na órbita privada.

(...)

³⁷ PAES, José Eduardo Sabo. **Fundações e Entidades de Interesse Social**. 5ª Edição. Brasília: Brasília Jurídica, 2004. p. 321-323.

Parece-me que a participação de um chefe de uma instituição ministerial em uma entidade privada, como uma fundação de direito privado, é algo extremamente delicado, senão, vejamos.

Primeiro, porque obviamente não se trata de encargo (o de presidir fundação ou Conselho de Fundação) diretamente afeto por lei à área de atuação de um Procurador-Geral, podendo ser fato gerador de incompatibilidade ou impedimentos na atuação funcional do detentor daquele elevado cargo público.

Segundo, porque, sabidamente, têm os Procuradores-Gerais de Justiça, como chefes da instituição ministerial nos estados e presidentes de seus respectivos Conselhos Superiores, da Instituição, incumbências de caráter representativo e decisório.

Já as atividades de conselheiro, presidente ou diretor de uma fundação de direito privado, por integrarem e representarem judicialmente e extrajudicialmente uma fundação de direito privado, **são acompanhadas e fiscalizadas (...) pelo órgão do Ministério Público competente, que examina, fiscaliza, censura e até questiona judicialmente, caso tenham comportamento incompatível com o cargo que exercem.**

Talvez, a título de reflexão, poderíamos argumentar que seria interessante que o Ministério Público, por intermédio de um Procurador-Geral, ocupasse mais espaços, tanto em ações extraprocessuais como no âmbito privado; agora, **deixa-lo submeter-se ao exame, avaliação e fiscalização de órgão integrante da mesma instituição (...), data venia, não me parece consentâneo com o altíssimo papel que deva ter um chefe de poder ou instituição, mas ser diretamente incompatível com o exercício de tão elevado 'munus' público."** (g.n).

72. Tendo em vista, portanto, que a concomitância entre o exercício de cargos de direção no âmbito das instituições federais de ensino superior e a integração dos órgãos administrativos de fundações privadas de apoio resulta na participação simultânea do docente no órgão fiscalizador e na entidade fiscalizada, resta evidente a incompatibilidade entre as duas funções em face do princípio constitucional da moralidade.

73. A inequívoca violação do princípio da moralidade, comprova de modo cabal que a interpretação conforme a constituição dos supratranscritos arts. 19, § 1º, e 120, da Lei nº 8.112/90, e 14, § 1º, "a", do Decreto nº 94.664/87, aponta para a inaplicabilidade dos referidos dispositivos à justaposição entre cargos de direção no âmbito das instituições públicas de ensino superior e participação nos órgãos administrativos das fundações privadas de apoio, conforme se infere do magistério dos Professores Luís Roberto Barroso³⁸ e Joaquim José Gomes Canotilho³⁹:

³⁸ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 5ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2003. p. 188-189.

“A interpretação conforme a Constituição compreende sutilezas que se escondem por trás da designação truística do princípio. Cuide-se, por certo, da escolha de uma linha de interpretação de uma norma legal, em meio a outras que o Texto comportaria. Mas, se fosse só isso, ela não se distinguiria da mera presunção de constitucionalidade dos atos legislativos, conceito que também impõe o aproveitamento da norma sempre que possível. **O conceito sugere mais: a necessidade de buscar uma interpretação que não seja a que decorre da leitura mais óbvia do dispositivo.** É, ainda, da sua natureza excluir a interpretação ou as interpretações que contravenham a Constituição.

(...)

Trata-se da escolha de uma interpretação da norma legal que a mantenha em harmonia com a Constituição, em meio a outra ou outras possibilidades interpretativas que o preceito admita.

(...)

Além da eleição de uma linha de interpretação, procede-se à exclusão expressa de outra ou outras interpretações possíveis, que conduziriam a resultado contratante com a Constituição.”
(g.n).

[...]

“O princípio da interpretação das leis em conformidade com a constituição é fundamentalmente um princípio de controlo (tem como função assegurar a constitucionalidade da interpretação) e ganha relevância autónoma quando a utilização dos vários elementos interpretativos não permite a obtenção de um sentido inequívoco dentre os vários significados da norma. Daí a sua formulação básica: no caso de normas polissémicas ou plurissignificativas deve dar-se preferência à interpretação que lhe dê um sentido em conformidade com a constituição.

(...)

Este princípio deve ser compreendido articulando todas as dimensões referidas, de modo que se torne claro: (i) a interpretação conforme a constituição só é legítima quando existe um espaço de decisão (=espaço de interpretação) aberto a várias propostas interpretativas, umas em conformidade com a constituição e que devem ser preferidas, e outras em desconformidade com ela; (ii) **no caso de se chegar a um resultado interpretativo de uma norma jurídica em inequívoca contradição com a lei constitucional, impõe-se a rejeição, por inconstitucionalidade, dessa norma.”**
(g.n).

³⁹ CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª Edição. Coimbra: Almedina, 2003. p. 1226-1227.

74. Desse modo, a aplicação do princípio da interpretação conforme a constituição no caso concreto aponta para a impossibilidade de se conferir sentido e alcance aos arts. 19, § 1º, e 120, da Lei nº 8.112/90, e 14, § 1º, “a”, do Decreto nº 94.664/87, que abarque as hipóteses de acumulação entre cargos de direção no âmbito das instituições públicas de ensino superior e participação em órgãos administrativos de fundações privadas de apoio, haja vista a notória incompatibilidade de tal situação com o princípio da moralidade.

75. Ante o exposto no presente tópico, resta evidente que, mesmo havendo compatibilidade de horários entre as sobreditas funções, sua acumulação afigura-se irrefragavelmente inconstitucional em face do princípio da moralidade, haja vista o notável conflito de interesses subjacente ao exercício de cargo de direção no órgão fiscalizador (instituição pública de ensino superior) e participação na administração da entidade fiscalizada (função privada de apoio).

VI - FUNDAÇÕES PRIVADAS DE APOIO E UTILIZAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS PÚBLICOS.

76. O estabelecimento de convênio com as fundações privadas de apoio justifica-se tão-somente nas hipóteses em que o referido enlace tenha como objeto exclusivo o auxílio em caráter suplementar a “projetos de pesquisa, ensino e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico”, nos termos do art. 1º, da Lei nº 8.958/94.

77. Assim, os convênios que versarem sobre atividades estranhas àquelas delineadas no sobredito dispositivo legal reputar-se-ão nulos de pleno direito em face do princípio constitucional da legalidade insculpido no art. 37, caput, da Carta Política, conforme já asseverado alhures. Cumpre reiterar, por oportuno, que tal assertiva encontra respaldo na jurisprudência unívoca do Tribunal de Contas da União, cujos arestos pertinentes foram oportunamente transcritos no terceiro tópico do presente parecer.

78. Outrossim, sem embargo do que já foi exposto a respeito da matéria, faz-se mister trazer, nas presentes linhas, considerações adicionais referentes à problemática do repasse de recursos públicos para as fundações privadas de apoio, em especial no que concerne ao controle externo quanto à utilização das referidas verbas, à inconstitucionalidade inerente à cobrança de taxas administrativas e, por fim, à eventual caracterização do desvirtuamento do art. 1º da Lei nº 8.958/94 como ato de improbidade administrativa.

VI.a) Controle Externo referente à Utilização de Recursos Públicos por parte das Fundações Privadas de Apoio.

79. A utilização de recursos públicos por parte das fundações privadas de apoio traz como consequência a submissão de tais entidades ao controle externo no que diz respeito à destinação conferida às referidas verbas.

80. Tal fiscalização, a teor da Lei nº 8.958/94, far-se-ia mediante a apreciação das contas da fundação privada de apoio por parte dos órgãos públicos financiadores, bem como por meio do controle do Tribunal de Contas da União no que diz respeito aos contratos e convênios firmados com as instituições federais de ensino superior. Transcreve-se, por oportuno, o art. 3º, II e IV, do diploma legal em comento:

“Art. 3º. Na execução de convênios, contratos, acordos e/ou ajustes que envolvam aplicação de recursos públicos, as fundações contratadas na forma desta Lei serão obrigadas a:

(...)

II – **prestar contas** dos recursos aplicados **aos órgãos públicos financiadores**;

(...)

IV – **submeter-se à fiscalização da execução dos contratos** de que trata esta Lei **pelo Tribunal de Contas da União** e pelo órgão de controle interno competente.” (g.n)

81. Observa-se, portanto, que a sistemática estabelecida na Lei nº 8.958/94 não submetia as fundações privadas de apoio à obrigação de prestar contas ao Tribunal de Contas da União, senão apenas aos órgãos públicos financiadores (geralmente instituições públicas de ensino superior) haja vista que, àquela ocasião, a competência da referida corte contábil nesse tocante não abrangia a utilização de verbas do erário por entidades privadas, conforme se infere da redação original do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal:

“Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas **qualquer pessoa física ou entidade pública** que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.” (g.n)

82. Assim, durante o período de vigência da redação original do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, o Tribunal de Contas da União firmou o entendimento de que a análise das contas das fundações privadas de apoio contratadas pelas instituições públicas de ensino superior refugia à sua competência, conforme estabelecido nas Decisões nº 230, do Plenário, e 30, da Segunda Câmara, proferidas, respectivamente, em 1995 e 1996:

“Estão desobrigadas as fundações de apoio constituídas ou instituídas no âmbito das instituições federais de ensino superior de apresentarem diretamente ao Tribunal de Contas da União Prestação de Contas, nos termos das disposições e

princípios constantes da Lei n. 8.958, de 20 de dezembro de 1994, aplicando-se à espécie o art. 33 e seu parágrafo único, CU n.6, de 08 de junho de 1994.” (g.n). TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. DECISÃO Nº 230/1995 – Plenário. RELATOR: Min. Olavo Drummond. DOU: 13.6.1995, p.8.577.

“PRESTAÇÃO DE CONTAS. FUNDAÇÃO DE APOIO À PESQUISA E À EXTENSÃO PB. INSTITUIÇÃO DESOBRIGADA DE PRESTAR CONTAS DE ACORDO COM A LEI N. 8.958/94. ARQUIVAMENTO. REFOGE À COMPETÊNCIA DO TCU. ARQUIVAMENTO. (g.n). TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. DECISÃO Nº 30 – Segunda Câmara. RELATOR: Min. Feernando Gonçalves. DOU: 5.3.1996, p. 3.656.

83. Em 1998, contudo, a Emenda Constitucional nº 19, de 4.6.1998, reformulou a redação do parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal inserindo no âmbito de competências do Tribunal de Contas da União a apreciação dos demonstrativos contábeis e financeiros das Pessoas Jurídicas de Direito Privado que receberem, gerenciarem ou administrarem recursos públicos, nos seguintes termos:

“Art. 70. (...omissis...)

Parágrafo único. **Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiro, bens e valores públicos** ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.” (g.n).

84. Logo, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 19/1998, criou-se, para as fundações privadas de apoio, a obrigação de prestar contas diretamente ao Tribunal de Contas da União, ainda que o art. 3º, II e IV, da Lei nº 8.958/94, não estabeleça tal mister às referidas entidades.

85. A propósito, convém observar que a diretriz estabelecida na nova redação do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal nada mais fez do que inserir no texto da Carta Magna a linha de entendimento que o Supremo Tribunal Federal vinha seguindo mesmo antes da alteração em referência, conforme se infere do acórdão proferido no Mandado de Segurança nº 21.644/DF, julgado em 1996:

“TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS REFERENTE À APLICAÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE ENTIDADE DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA, DESTINADOS A PROGRAMA ASSISTENCIAL DE SERVIDORES DE MINISTÉRIO.

(...)

Embora a entidade seja de direito privado, sujeita-se à fiscalização do Estado, pois recebe recursos de origem estatal, e seus dirigentes não de prestar contas dos valores recebidos; quem gere dinheiro público ou administra bens ou interesses da comunidade deve contas ao órgão para a fiscalização. Hipótese de competência do Tribunal de Contas da União para julgar a matéria em causa, a teor do art. 71, II, da Constituição, havendo

apuração dos fatos em procedimento de fiscalização, assegurada ao impetrante ampla defesa.” (g.n). SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA Nº 21.644/DF. RELATOR: Min. Néri da Silveira. DJ: 8.11.1996, p.43.204.

86. Ante a nova redação do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, conferida pela Emenda Constitucional nº 19/1998, resta evidente que as fundações privadas de apoio encontram-se obrigadas a apresentar seus demonstrativos financeiros diretamente ao Tribunal de Contas da União, haja vista que as referidas entidades privadas, ao firmarem convênios com as instituições públicas de ensino superior, passam a gerenciar recursos do erário.

87. Importa ressaltar, todavia, que, não obstante a possibilidade de apreciar diretamente as contas das fundações privadas de apoio, o Tribunal de Contas da União continua a incumbir-se do controle indireto das referidas entidades por meio das análises quanto à licitude dos convênios firmados com as instituições federais de ensino superior, nos termos do art. 3º, IV, da Lei nº 8.958/94.

88. De igual modo, subsiste o controle das fundações privadas de apoio pelos órgãos públicos financiadores, conforme estabelece o art. 3º, II, da Lei nº 8.958/94.

89. Do exposto no presente tópico, observa-se que o ordenamento jurídico pátrio prevê três formas distintas de controle financeiro das fundações privadas de apoio, quais sejam: a prestação contábil diretamente ao Tribunal de Contas, nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal; a análise dos convênios firmados com as instituições públicas de ensino superior por parte da referida Corte; e a avaliação dos balanços pelos órgãos públicos financiadores, conforme estabelecem os incisos II e IV do art. 3º da Lei nº 8.958/94.

VI.b) Impossibilidade de Cobrança de Taxas Administrativas por parte das Fundações Privadas de Apoio. Violação do Princípio Constitucional da Legalidade.

90. O estabelecimento de taxas administrativas a serem repassadas às fundações privadas de apoio, nos instrumentos de convênio firmados entre estas e as instituições públicas de ensino superior não encontra respaldo constitucional, porquanto inexistente no ordenamento jurídico pátrio nenhum dispositivo a permitir tal mecanismo.

91. Conforme visto alhures, o princípio constitucional da legalidade impede a administração pública de efetuar qualquer ação que não esteja prevista em lei. Desse modo, inexistindo previsão legal expressa a viabilizar a cobrança de taxas administrativas por parte das sobreditas entidades privadas, tem-se que as deliberações em sentido contrário reputar-se-ão nulas de pleno direito.

92. Sem embargo da inexistência de previsão legal nesse sentido, convém salientar que o estabelecimento de taxas administrativas a serem devidas às entidades particulares contratadas pela administração pública configura conduta expressamente vedada pelo art. 8º, II, da Instrução Normativa nº 2, de 19.4.2003, emitida pela Secretaria do Tesouro Nacional:

“Art. 8º. É vedada a inclusão, tolerância ou admissão, nos convênios ou instrumentos similares, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade do agente, de cláusulas ou condições que prevejam ou permitam:

(...)

II – a realização de despesas a título de taxa de administração, de gerência ou similar.” (g.n).

93. Em face da inequívoca violação do princípio constitucional da legalidade inerente ao estabelecimento de taxas administrativas devidas às fundações privadas de apoio nos convênios firmados entre estas e as instituições federais de ensino superior, o Tribunal de Contas da União houve por bem, em duas oportunidades, declarar a ilicitude de tais condutas. Transcreve-se, nesse sentido, os respectivos arestos:

“PRESTAÇÃO DE CONTAS. UFBA. EXERCÍCIO DE 1995. PAGAMENTO INDEVIDO DE TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

(...)

Na cláusula terceira do aludido instrumento, verifica-se que incluem-se entre as obrigações da FAPEX a gerência administrativa, contábil e financeira dos recursos destinados à viabilização do objetivo do contrato e a prática de atos administrativos necessários à sua execução, tais como: admissão e desligamento de pessoal, aquisição de hortifrutigranjeiros e materiais importados, além da prestação de serviços ou outros que venham a ser solicitados pela direção do Hospital Professor Edgard Santos – HUPES. **Resta claro que tais objetivos e obrigações não constituem as atividades de apoio a entidades de pesquisa e similares almejadas pelo legislador, no art. 1º da Lei n. 8.958/94. São, na verdade, atividades administrativas de atribuição da UFBA, mediante atuação do HUPES, que não poderiam, em hipótese alguma, ser transferidas à FAPEX, ainda mais com o pagamento de taxa de administração ou qualquer outro instrumento congênere (...), vedada expressamente pelo art. 8º, I, da IN/STN nº 02, de 19/04/93, e não autorizada pela Lei nº 8.958/94.**

Depreende-se, portanto, que a UFBA infringiu a legislação vigente nos exercícios de 1995 e anteriores, ao pagar a aludida taxa de administração à FAPEX, manteve a inobservância legal em 1996 (...) e, ao que tudo indica, permanece irregular, em tal aspecto, até a presente data.” (g.n). TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ACÓRDÃO Nº 63/1999 – Plenário. RELATOR: Min. Humberto Guimarães Souto. DOU: 1º.4.2004.

“INSPEÇÃO ORDINÁRIA. CNPq. INTERVENIÊNCIA DA FUNDAÇÃO DE APOIO DA UNICAMP EM CONVÊNIO OBJETIVANDO A CONSTRUÇÃO DO ACELERADOR LINEAR DO LNLs. CONTRATAÇÃO INDIRETA DE PESSOAL. COBRANÇA DE TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. RECOMENDAÇÃO PARA QUE, AO

TÉRMINO DO CONVÊNIO, SEJA EXCLUÍDA A FUNDAÇÃO DO REFERIDO INSTRUMENTO LEGAL.

(...)

No instrumento firmado pelo CNPq com a Fundação Universidade de Campinas – UNICAMP, com a interveniência da Fundação de Desenvolvimento da UNICAMP – FUNCAMP, além da **taxa de administração** cobrada do Conselho, verificou-se a contratação pela FUNCAMP, de 102 empregados, bem como o registro de 04 autônomos percebendo remuneração pelo Convênio, **situações proibidas à luz da legislação que rege a matéria.**

Nesse contexto, a proposta ventilada pela 6ª ICGE, no sentido de eliminar do referido Termo de Convênio a interveniência da FUNCAMP, parece-me correta e oportuna.” (g.n). TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. DECISÃO Nº 206/1993 – Segunda Câmara. RELATOR: Min. Lincoln Magalhães da Rocha. DOU: 30.6.1993, p. 8882.

94. Diante disso, resta, cabalmente demonstrada, a inconstitucionalidade do estabelecimento de taxas administrativas em favor das fundações privadas de apoio nos convênios firmados entre estas e as instituições federais de ensino superior, por violação do princípio da legalidade insculpido no art. 37, caput, da Carta Magna, haja vista que o ordenamento jurídico pátrio não prevê tal possibilidade.

95. A violação do sobredito primado constitucional se afigura ainda mais gravosa na medida em que a cobrança de taxas administrativas por parte de entidades privadas contratadas pela Administração Pública Direta e Indireta é expressamente vedada por norma a vincular os entes estatais, conforme ressaltado alhures.

VI.c) Da Aplicabilidade do Art. 10, II, da Lei de Improbidade Administrativa à Espécie.

96. Importa ressaltar, por derradeiro, que o estabelecimento de convênio com objeto diverso daqueles estabelecidos no art. 1º da Lei nº 8.954/94 ou contendo, entre suas cláusulas, a fixação de taxa em favor de fundação privada de apoio dá ensejo ao enquadramento da conduta perpetrada pelo administrador público responsável na hipótese constante do art. 10, II, da Lei nº 8.429, de 2.6.1992 (Lei de Improbidade Administrativa):

“Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje **perda patrimonial**, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

(...)

II – permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie.” (g.n).

97. A incidência do supratranscrito dispositivo legal, na hipótese de formulação de convênio com fundações privadas de apoio para fins distintos do auxílio às atividades de ensino, pesquisa, extensão e desenvolvimento institucional, se constata na medida em que o art. 1º da Lei nº 8.958/94 estabelece em termos estritos as “formalidades legais” a serem observadas pelas instituições federais de ensino superior quanto ao objeto das avenças a serem pactuadas entre estas e aqueles entes privados.

98. Em outras palavras, uma vez que o art. 1º da Lei nº 8.958/94 estabelece taxativamente as possibilidades de atuação das fundações privadas de apoio, a inobservância de tais diretrizes, por parte das instituições públicas de ensino superior, culminará com a utilização de verbas públicas por entidades privadas sem amparo legal e, por conseguinte, com o enquadramento de tal conduta na hipótese constante do art. 10, II, da Lei de Improbidade Administrativa.

99. O mesmo entendimento aplica-se às cláusulas que prevêm o pagamento de taxa administrativa em favor de fundações privadas de apoio, na medida em que as “formalidades legais” aplicáveis ao estabelecimento de convênios, para além de não preverem tal possibilidade, vedam-na por completo, conforme consta expressamente do supratranscrito art. 8º, II, da Instrução Normativa nº 2/93, da Secretaria do Tesouro Nacional.

100. Assim, inexistindo permissão legal para tanto, a percepção das taxas em referência por parte das fundações privadas de apoio configurará repasse de verbas públicas a terceiros sem observância das formalidades estabelecidas no ordenamento jurídico, caracterizando, desse modo, a situação abstratamente prevista no art. 10, II, da Lei de Improbidade Administrativa.

101. A fim de respaldar as assertivas ora formuladas, bem como aclarar a hipótese de incidência do dispositivo legal em tela, faz-se mister trazer à colação o magistério de Mauro Roberto Gomes de Mattos⁴⁰ a respeito do sentido e alcance do art. 10, II, da Lei de Improbidade Administrativa, senão veja-se:

“O agente público não poderá permitir ou concorrer para que terceiros se utilizem dos bens públicos para fins pessoais.

(...)

Permitir significa autorizar. Ou, por outro flanco, quando o inc. II veda a permissão, tem em conta que o agente público deverá breicar, negando ao terceiro a utilização de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades

⁴⁰ MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. **O Limite da Improbidade Administrativa**. Rio de Janeiro: Editora América Jurídica, 2004. p. 225.

mencionadas no art. 1º da Lei de Improbidade Administrativa.”
(g.n).

102. Desse modo, havendo a autorização por parte da instituição pública de ensino superior para o estabelecimento de convênio com fundação privada de apoio em contrariedade ao objeto previsto no art. 1º, da Lei nº 8.598/94, ou prevendo o pagamento de taxa a esta última, restará configurada a modalidade de improbidade administrativa prevista no art. 10, II, da Lei nº 8.429/92.

103. Recomenda-se, portanto, ao Sindicato Nacional que, ao tomar ciência de convênios firmados entre instituições federais de ensino superior e fundações privadas de apoio contendo as sobreditas ilicitudes, formule denúncia junto ao Ministério Público Federal com vistas à investigação dos fatos, bem como à eventual assinatura de Termo de Ajustamento de Conduta ou, em último caso, ao ajuizamento de Ação de Improbidade Administrativa.

VII - FUNDAÇÕES PRIVADAS DE APOIO E UTILIZAÇÃO DE BENS PÚBLICOS.

104. No que concerne à utilização de bens públicos pelas fundações privadas de apoio, impende registrar que tal possibilidade encontra expressa previsão no art. 6º, da Lei nº 8.958/94, que a condiciona, contudo, à observância das finalidades subjacentes ao referido diploma legal, nos seguintes termos:

“Art. 6º. **No exato cumprimento das finalidades referidas nesta Lei, poderão as fundações de apoio, por meio de instrumento legal próprio, utilizar-se de bens e serviços da instituição federal contratante, mediante ressarcimento e pelo prazo estritamente necessário à elaboração e execução do projeto de ensino, pesquisa e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico de efetivo interesse das instituições federais contratantes e objeto do contrato firmado entre ambas.”** (g.n).

105. Da leitura do supratranscrito dispositivo infere-se que a utilização do acervo patrimonial da instituição pública de ensino superior por parte de fundação privada de apoio é permitida tão-somente no exercício das atividades elencadas no art. 1º, da Lei nº 8.958/94, quais sejam, ensino, pesquisa, extensão e desenvolvimento institucional, na forma de auxílio suplementar àqueles entes estatais.

106. Desse modo, firmando-se convênio que estabeleça a utilização de bens públicos por parte das fundações privadas de apoio, com vistas ao exercício de atividades estranhas àquelas delineadas no art. 1º, da Lei nº 8.958/94, ter-se-á como consequência jurídica a nulidade das respectivas cláusulas, por afronta ao princípio constitucional da legalidade.

107. Paralelamente, a hipótese ora aventada ensejará o enquadramento da conduta do administrador público que firmou o aludido convênio como improbidade administrativa, nos termos do supratranscrito art. 10, II, da Lei nº 8.429/92.

108. Tal assertiva se constata na medida em que a autorização para a utilização dos bens públicos deve observar as “formalidades legais (...) aplicáveis à espécie”, representadas, nesse caso, pelas diretrizes constantes do art. 6º, c/c o art. 1º, da Lei nº 8.958/94 que, conforme observado alhures, condicionam a cessão do referido acervo patrimonial ao exercício de atividades de auxílio ao ensino, pesquisa, extensão e desenvolvimento institucional, por parte da fundação privada de apoio contratada.

109. Ante o exposto no presente tópico, resta evidente que a utilização dos bens das instituições públicas de ensino superior por parte das fundações privadas de apoio em atividades estranhas às delineadas no art. 1º da Lei nº 8.958/94 terão como conseqüências jurídicas a nulidade do ato, bem como seu enquadramento no art. 10, II, da Lei de Improbidade Administrativa.

110. Portanto, caso o Sindicato Nacional venha a tomar ciência de convênios que viabilizem a utilização de bens públicos por parte das fundações privadas de apoio em atividades diferentes do auxílio ao ensino, pesquisa, extensão e desenvolvimento institucional, recomenda-se, de igual modo, o oferecimento de denúncia ao Ministério Público Federal, com vistas à investigação dos fatos, bem como à eventual assinatura de Termo de Ajustamento de Conduta ou, em último caso, ao ajuizamento de Ação de Improbidade Administrativa.

VIII - CONCLUSÃO

111. Diante do exposto, pode-se concluir que:

- a) a Lei nº 8.958/94 aplicar-se-á às instituições de ensino superior integrantes da estrutura da União, de modo que a incidência de suas diretrizes sobre as universidades, centros universitários e estabelecimentos isolados estaduais ou distritais dependerá da semelhança entre a regulamentação da matéria no âmbito do respectivo ente federativo e a referida norma federal;
- b) a esfera de atuação das fundações privadas de apoio, estabelecida pelo art. 1º, da Lei nº 8.858/94, restringe-se à prestação de auxílio em caráter suplementar às instituições públicas de ensino superior, no que tange à realização das atividades de ensino, pesquisa, extensão e desenvolvimento institucional, científico e tecnológico. Logo, todo convênio firmado entre estas e aqueles entes privados tendo como objeto matéria estranha àquela delineada no dispositivo legal em apreço, reputar-se-á nulo de pleno direito, haja vista a cabal violação do princípio da legalidade, insculpido no art. 37, caput, da Constituição Federal;
- c) A exigência de “intermediação” das fundações privadas de apoio para que sejam firmados contratos de financiamentos à pesquisa é ilegal;
- d) a acumulação entre o exercício de cargo de direção no âmbito das instituições públicas de ensino superior e a participação em órgão administrativo, colegiado ou não, das fundações privadas de apoio é incompatível, ainda que não haja choque de locais e horários;

- e) o princípio da moralidade administrativa, com sede constitucional no art. 37, caput, da Carta Magna, não dá respaldo a tal acumulação, porquanto há nítido conflito de interesses públicos e privados na justaposição entre as duas funções. Com efeito, havendo o exercício concomitante das referidas atividades, o docente ocupante de cargo de direção no âmbito de instituição pública de ensino superior integraria tanto a cúpula do órgão fiscalizador das fundações privadas de apoio, quanto a cúspide da entidade fiscalizada;
- f) o ordenamento jurídico pátrio prevê três formas distintas de controle financeiro das fundações privadas de apoio, quais sejam, a prestação contábil diretamente ao Tribunal de Contas, nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, a análise dos convênios firmados com as instituições federais de ensino superior por parte da referida corte e a avaliação dos balanços pelos órgãos públicos financiadores, conforme estabelecem os incisos II e IV, do art. 3º, da Lei nº 8.958/94;
- g) o estabelecimento de taxas administrativas em favor das fundações privadas de apoio é inconstitucional em face do princípio da legalidade, porquanto, para além de inexistir dispositivo no ordenamento jurídico pátrio prevendo tal cobrança, a Instrução Normativa nº 02/93, da Secretaria do Tesouro Nacional a veda expressamente;
- h) a autorização por parte da instituição pública de ensino superior para o estabelecimento de convênio com fundação privada de apoio em contrariedade ao objeto previsto no art. 1º, da Lei nº 8.598/94, ou prevendo o pagamento de taxa administrativa a esta última, configura ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 10, II, da Lei nº 8.429/92;
- i) a cessão de bens das instituições públicas de ensino superior às fundações privadas de apoio é permitida tão-somente para o desempenho das atividades enumeradas no art. 1º, da Lei nº 8.958/94. Se o acervo patrimonial das referidas entidades estatais for disponibilizado àqueles entes privados em hipóteses não abarcadas pelo referido dispositivo legal, restará configurado ato de improbidade administrativa, a teor do art. 10, II, da Lei nº 8.429/92.

112. É o parecer, s. m. j.

Brasília (DF), 14 de dezembro de 2005.

Paulo Lemgruber
OAB/DF nº 20.647

Andréa Bueno Magnani
OAB/DF n.º 18.136

Rodrigo Péres Torelly
OAB/DF nº 12.557

Dameres Medina
OAB/DF nº 14.489

Claudio Santos
nº 10.081

Alino & Roberto e Advogados
Assessoria Jurídica Nacional

QUADRO COMPARATIVO ENTRE A LEI 8.958 E O DECRETO 5.205**APRESENTAÇÃO**

O cotejamento, produzido pela Assessoria Jurídica Nacional, entre os artigos da Lei 8.958, de 20 de dezembro de 1994 e os artigos do Decreto 5.205, de 14 de setembro de 2004, que veio a título de regulamentá-la, é muito ilustrativo para revelar as verdadeiras razões que produziram as normas comparadas a seguir.

A ementa da lei indica que esta dispõe sobre as relações entre as instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica e as fundações de apoio e dá outras providências, justo quando se avolumavam, no Tribunal de Contas da União, julgamento das ilegalidades cometidas nessa relação.

Ficou manifesto pelas práticas posteriores que a lei não teve o condão de resolver a questão das ilegalidades cometidas e muito menos atendeu aos interesses inconfessos subjacentes à mistura promíscua entre a esfera pública e privada. O advento do citado decreto, por todas as deturpações que revela, foi uma vitória desses interesses.

QUADRO COMPARATIVO ENTRE A LEI 8958 E DECRETO 5.205

TEXTO DA LEI	ART. QUE O REGULAMENTA	CONSIDERAÇÕES
<p>LEI Nº 8.958, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1994.</p> <p>Dispõe sobre as relações entre as instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica e as fundações de apoio e dá outras providências</p> <p>O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:</p>	<p>DECRETO Nº 5.205 DE 14 DE SETEMBRO DE 2004.</p> <p>Regulamenta a Lei nº 8.958, de 20 de dezembro de 1994, que dispõe sobre as relações entre as instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica e as fundações de apoio.</p> <p>O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso IV, da Constituição, e tendo em vista o disposto na <u>Lei nº 8.958, de 20 de dezembro de 1994</u></p> <p>DECRETA:</p>	
<p>Art. 1º As instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica poderão</p>	<p>Art. 1º As instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica poderão</p>	<p>* O art. 1.º. traz o detalhamento do disposto na lei, que está dentro dos limites do poder</p>

<p>contratar, nos termos do inciso XIII do art. 24 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e por prazo determinado, instituições criadas com a finalidade de dar apoio a projetos de pesquisa, ensino e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico de interesse das instituições federais contratantes.</p>	<p>celebrar com as fundações de apoio contratos ou convênios, mediante os quais essas últimas prestarão às primeiras apoio a projetos de ensino, pesquisa e extensão, e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico, por prazo determinado.</p> <p>§ 1º Para os fins deste Decreto, consideram-se instituições federais de ensino superior as universidades federais, faculdades, faculdades integradas, escolas superiores e centros federais de educação tecnológica, vinculados ao Ministério da Educação.</p> <p>§ 2º Dentre as atividades de apoio a que se refere o caput, inclui-se o gerenciamento de projetos de ensino, pesquisa e extensão, e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico.</p> <p>§ 3º Para os fins deste Decreto, entende-se por desenvolvimento institucional os programas, ações, projetos e atividades, inclusive aqueles de natureza infra-estrutural, que levem à melhoria das condições das instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica para o cumprimento da sua missão institucional, devidamente consignados</p>	<p><i>regulamentar do decreto.</i></p> <p><i>* O art. 2.º, por sua vez, traz uma nova modalidade de contratação, que não encontra amparo na Lei das Fundações. Portanto, trata-se de dispositivo inconstitucional, porque extrapolou o poder regulamentar do decreto.</i></p> <p>“Art.84. Compete privativamente ao Presidente da República: (...) IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;”</p>
---	--	--

	<p>em plano institucional aprovado pelo órgão superior da instituição.</p> <p>§ 4º Os programas ou projetos de ensino, pesquisa e extensão, e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico deverão ser previamente aprovados pela instituição apoiada para que possam ser executados com a participação da fundação de apoio.</p> <p>§ 5º Os contratos de que trata o caput dispensam licitação, nos termos do <u>inciso XIII do art. 24 da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993.</u></p> <p>Art. 2º A fundação de apoio poderá celebrar contratos e convênios com entidades outras que a entidade a que se propõe apoiar, desde que compatíveis com as finalidades da instituição apoiada expressas em seu plano institucional.</p>	
<p>Art. 2º As instituições a que se refere o art. 1º deverão estar constituídas na forma de fundações de direito privado, sem fins lucrativos, regidas pelo Código Civil Brasileiro, e sujeitas, em especial:</p> <p>I - a fiscalização pelo Ministério Público, nos termos do Código Civil e do Código de Processo</p>	<p>Art. 4º As fundações de apoio às instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica são entidades de direito privado regidas pelo disposto no Código Civil Brasileiro e na <u>Lei nº 8.958, de 20 de dezembro de 1994.</u></p> <p>§ 1º Os membros da diretoria e dos conselhos</p>	<p><i>* Os arts.4.º, 8.º, 9.º e 10.º 1.º detalham o disposto na lei, dentro dos limites do poder regulamentar do decreto.</i></p>

<p>Civil; II - à legislação trabalhista; III - ao prévio registro e credenciamento no Ministério da Educação e do Desporto e no Ministério da Ciência e Tecnologia, renovável bianualmente.</p>	<p>das fundações de apoio não poderão ser remunerados pelo exercício dessas atividades, sendo permitido aos servidores das instituições apoiadas, sem prejuízo de suas atribuições funcionais, ocuparem tais cargos desde que autorizados pela instituição apoiada.</p> <p>§ 2º Para os fins do § 1º, não se levará em conta o regime de trabalho a que está submetido o servidor da instituição apoiada.</p> <p>Art. 8º Os pedidos de credenciamento de fundações de apoio e seus respectivos registros serão instruídos com a ata da reunião do conselho superior competente da instituição federal a ser apoiada, na qual manifeste a prévia concordância com o credenciamento da interessada como sua fundação de apoio, sem prejuízo de outros requisitos estabelecidos em normas editadas pelo Ministério da Educação, em conjunto com o Ministério da Ciência e Tecnologia.</p> <p>Parágrafo único. A renovação do credenciamento concedido nos termos deste art. depende de manifestação do órgão colegiado superior da instituição apoiada na qual tenha sido aprovado o relatório de atividades apresentado</p>	
---	---	--

	<p>pela fundação de apoio.</p> <p>Art. 9º Anualmente ou sempre que exigido pela instituição apoiada, a fundação de apoio deverá submeter à aprovação do órgão colegiado da instituição balanço e relatório de gestão e das atividades desenvolvidas, bem como emitir balancetes e relatórios parciais sempre que solicitado pela instituição apoiada.</p> <p>Art. 10. As fundações de apoio com credenciamento em vigor deverão adequar-se às disposições deste Decreto, no prazo de seis meses, contados da sua publicação, sob pena de indeferimento de renovação do registro e credenciamento de que trata o <u>art. 2º, inciso III, da Lei nº 8.958, de 1994.</u></p>	
<p>Art. 3º Na execução de convênios, contratos, acordos e/ou ajustes que envolvam a aplicação de recursos públicos, as fundações contratadas na forma desta lei serão obrigadas a:</p> <p>I - observar a legislação federal que institui normas para licitações e contratos da administração pública, referentes à contratação de obras, compras e serviços;</p> <p>II - prestar contas dos</p>	<p>Sem regulamentação.</p>	

<p>recursos aplicados aos órgãos públicos financiadores;</p> <p>III - submeter-se ao controle finalístico e de gestão pelo órgão máximo da Instituição Federal de Ensino ou similar da entidade contratante;</p> <p>IV - submeter-se à fiscalização da execução dos contratos de que trata esta lei pelo Tribunal de Contas da União e pelo órgão de controle interno competente.</p>		
<p>Art. 4º As instituições federais contratantes poderão autorizar, de acordo com as normas aprovadas pelo órgão de direção superior competente, a participação de seus servidores nas atividades realizadas pelas fundações referidas no art. 1º desta lei, sem prejuízo de suas atribuições funcionais.</p> <p>§ 1º A participação de servidores das instituições federais contratantes nas atividades previstas no art. 1º desta lei, autorizada nos termos deste art., não cria vínculo empregatício de qualquer natureza, podendo as fundações contratadas, para sua execução, concederem bolsas de ensino, de pesquisa e de extensão.</p> <p>§ 2º É vedada aos servidores públicos federais a participação nas atividades referidas no caput durante a jornada de trabalho a que estão</p>	<p>Art. 5º A participação de servidores das instituições federais apoiadas nas atividades previstas neste Decreto é admitida como colaboração esporádica em projetos de sua especialidade, desde que não implique prejuízo de suas atribuições funcionais.</p> <p>§ 1º A participação de servidor público federal nas atividades de que trata este art. está sujeita a autorização prévia da instituição apoiada, de acordo com as normas aprovadas por seu órgão de direção superior.</p> <p>§ 2º A participação de servidor público federal nas atividades de que trata este art. não cria vínculo empregatício de qualquer natureza, podendo a fundação de apoio conceder bolsas nos termos do disposto neste Decreto.</p> <p>Art. 6º As bolsas de ensino, pesquisa e extensão a que</p>	<p>Os arts. 5.º e 6.º regulamentam o art. 4.º da lei, dentro dos limites do decreto.</p>

<p>sujeitos, excetuada a colaboração esporádica, remunerada ou não, em assuntos de sua especialidade, de acordo com as normas referidas no caput.</p> <p>§ 3º É vedada a utilização dos contratados referidos no caput para a contratação de pessoal administrativo, de manutenção, docentes ou pesquisadores para prestarem serviços ou atender necessidades de caráter permanente das instituições federais contratantes.</p>	<p>se refere o <u>art. 4o, § 1o, da Lei 8.958, de 1994</u>, constituem-se em doação civil a servidores das instituições apoiadas para a realização de estudos e pesquisas e sua disseminação à sociedade, cujos resultados não revertam economicamente para o doador ou pessoa interposta, nem importem contraprestação de serviços.</p> <p>§ 1º A bolsa de ensino constitui-se em instrumento de apoio e incentivo a projetos de formação e capacitação de recursos humanos.</p> <p>§ 2º A bolsa de pesquisa constitui-se em instrumento de apoio e incentivo à execução de projetos de pesquisa científica e tecnológica.</p> <p>§ 3º A bolsa de extensão constitui-se em instrumento de apoio à execução de projetos desenvolvidos em interação com os diversos setores da sociedade que visem ao intercâmbio e ao aprimoramento do conhecimento utilizado, bem como ao desenvolvimento institucional, científico e tecnológico da instituição federal de ensino superior ou de pesquisa científica e tecnológica apoiada.</p> <p>§ 4º Somente poderão ser caracterizadas como bolsas, nos termos deste Decreto, aquelas que estiverem expressamente previstas, identificados</p>	
---	--	--

	<p>valores, periodicidade, duração e beneficiários, no teor dos projetos a que se refere este art..</p> <p>Art. 7º As bolsas concedidas nos termos deste Decreto são isentas do imposto de renda, conforme o disposto no <u>art. 26 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995</u>, e não integram a base de cálculo de incidência da contribuição previdenciária prevista no <u>art. 28, incisos I a III, da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991</u>.</p>	
<p>Art. 5º Fica vedado às instituições federais contratantes o pagamento de débitos contraídos pelas instituições contratadas na forma desta lei e a responsabilidade a qualquer título, em relação ao pessoal por estas contratado, inclusive na utilização de pessoal da instituição, conforme previsto no art. 4º desta lei.</p>	<p>Não regulamentado pelo Decreto.</p>	
<p>Art. 6º No exato cumprimento das finalidades referidas nesta lei, poderão as fundações de apoio, por meio de instrumento legal próprio, utilizar-se de bens e serviços da instituição federal contratante, mediante ressarcimento e</p>	<p>Não regulamentado pelo Decreto.</p>	

<p>pelo prazo estritamente necessário à elaboração e execução do projeto de ensino, pesquisa e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico de efetivo interesse das instituições federais contratantes e objeto do contrato firmado entre ambas.</p>		
<p>Não há previsão na Lei.</p>	<p>Art. 3º Na execução dos projetos de interesse da instituição apoiada, a fundação de apoio poderá contratar complementarmente pessoal não integrante dos quadros da instituição apoiada, observadas as normas estatutárias e trabalhistas. Parágrafo único. É vedada à contratação de pessoal pela fundação de apoio para a prestação de serviços de caráter permanente na instituição apoiada. (g.n)</p>	<p><i>* O art. 3.º uma nova modalidade de contratação, que não encontra amparo na Lei das Fundações. Portanto, trata-se de dispositivo inconstitucional, porque extrapolou o poder regulamentar do decreto.</i></p> <p>“Art.84. Compete privativamente ao Presidente da República: (...) IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;”</p>

PARECER DA ASSESSORIA JURÍDICA DO ANDES-SN SOBRE COBRANÇA DE CURSOS DE PÓS-GRADUAÇÃO LATO SENSU

REF.: PARECER. COBRANÇA DE CURSOS DE PÓS-GRADUAÇÃO LATO SENSU. UNIVERSIDADES PÚBLICAS. INTERMEDIÇÃO. FUNDAÇÕES PRIVADAS DE APOIO. INCONSTITUCIONALIDADE.

Inicialmente, convém salientar que a redação do art. 206, IV, da Constituição Federal é cristalina em assegurar a gratuidade do ensino no âmbito das instituições públicas integrantes da estrutura do Poder Público federal, distrital, estadual e municipal, nos seguintes termos:

“Art. 206. O ensino será mantido com base nos seguintes princípios:

(...)

IV – gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais.” (g.n).

Da leitura do supratranscrito dispositivo constitucional, infere-se que as atividades referentes à divulgação de conhecimentos científicos, compreendidas na acepção da expressão “ensino”, serão oferecidas gratuitamente no âmbito das instituições públicas de ensino superior.

Assim, uma vez que a realização de cursos de pós-graduação *lato sensu* tem como objeto, justamente, o aperfeiçoamento do corpo discente mediante a transmissão do arcabouço cultural e científico desenvolvido no âmbito acadêmico, resta evidente o enquadramento de tais atividades no conceito de ensino.

Tal assertiva se reforça na medida em que a própria Lei nº 9.394, de 20.12.1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), ao estabelecer as atividades inerentes à educação superior, delinea com precisão o sentido e alcance das expressões ensino e extensão, caracterizando aquela primeira como a transmissão de conhecimentos e esta última como o oferecimento à sociedade dos resultados produzidos no âmbito acadêmico, conforme faz prova a transcrição do art. 43, IV e VII, do diploma legal em apreço:

Art. 43. A educação superior tem por finalidade:

(...)

IV - promover a divulgação de conhecimentos culturais, científicos e técnicos que constituem patrimônio da humanidade e comunicar o saber **através do ensino**, de publicações ou de outras formas de comunicação;

(...)

VII - promover a extensão, aberta à participação da população, visando à **difusão das conquistas e benefícios resultantes da criação cultural e da pesquisa científica e tecnológica geradas na instituição.**(g.n).

De igual modo, o insigne De Plácido e Silva⁴¹, ao definir o conceito jurídico do verbete ensino, destaca o caráter de transmissão de conhecimentos ora delineado, ressaltando que a referida atividade tem como característica elementar a instrução do corpo discente em diferentes níveis, senão veja-se:

“ENSINO. Derivado de ‘ensinar’, que nos vem do latim popular ‘insigniare’, **é o vocábulo que significa instrução, educação, ou ação de ensinar, aplicado para indicar tudo o que se refere à instrução, seja intelectual ou física.**

E, assim, dizemos casa de ensino, ensino primário, ensino secundário, ensino superior, ensino particular ou ensino público.” (g.n).

Tendo em vista, portanto, que os cursos de pós-graduação lato sensu configuram modalidades de transmissão de conhecimentos ou instrução ao corpo discente, resta evidente seu enquadramento no conceito de ensino, razão pela qual seu oferecimento no âmbito das instituições públicas deve ocorrer de forma gratuita, conforme assevera o art. 206, IV, da Constituição Federal.

Convém ressaltar, nesse diapasão, que o oferecimento dos referidos cursos por intermediação de fundações privadas de apoio conveniadas com as instituições públicas de ensino superior não tem o condão de ensejar o afastamento do princípio da gratuidade de ensino.

Tal assertiva se constata na medida em que os referidos cursos de pós-graduação, para além de conferirem a seus participantes certificados em nome de determinada instituição pública de ensino superior, são ministrados por docentes vinculados a esta em suas instalações físicas. Tais características inerentes à totalidade das atividades de ensino desempenhadas no âmbito estatal denotam de forma nítida o caráter de oficialidade inerente aos cursos em apreço.

Em outras palavras, tendo em vista que, na prática, o oferecimento dos sobreditos cursos se dá pela instituição pública de ensino, mediante a utilização de seus recursos humanos e materiais, resta evidente que a participação de fundação privada de apoio nesse processo não afasta o princípio da gratuidade insculpido no art. 206, IV, da Carta Magna.

A fim de reforçar tal assertiva, traz-se à colação o magistério do professor Clémerson Merlin Clève⁴² a respeito da natureza dos referidos cursos de pós-graduação e seu enquadramento na diretriz insculpida no sobredito dispositivo constitucional:

“Iguamente grave e comprometedor dos princípios constitucionais, todavia, é o lento, contínuo e quase imperceptível processo de privatização das escolas públicas de ensino superior conduzido desde dentro, pelos próprios dirigentes. É o caso dos cursos de pós-graduação realizados nas instalações universitárias públicas, e

⁴¹ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico. Vol.II.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 1963. p. 604.

⁴² CLÈVE. Clémerson Merlin. **Prefácio.** in: MALISKA, Marcos Augusto. **O Direito à Educação e a Constituição.** Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2001. p. 15.

mesmo fora delas, mas com a apropriação do nome da instituição, mediante a cobrança de mensalidades e pagamentos de inexplicável complementação salarial aos professores. São os singulares convênios que, na realidade, privatizam o setor público, colocando-o a serviço de determinados grupos de interesses. São os vários mecanismos através dos quais o mal da patrimonialização, sempre um vício que contaminou o espaço público brasileiro, começa a dar sinais de vitalidade nas instituições públicas. **É indiscutível que este processo agride os mais elementares princípios constitucionais, em especial o princípio da gratuidade do ensino superior público.**

(...)

O que não se tolera, entretanto, é a subversão da gratuidade, a subordinação do espaço público a interesses particulares, mesmo de grupos que se encastelam no aparelho estatal, não para a promoção do espírito republicano, mas já para a apropriação privada do espaço público.” (g.n).

De igual modo, a doutrina abalizada do Professor José Afonso da Silva⁴³ assevera a gratuidade ampla do ensino ministrado em estabelecimentos oficiais:

“O art. 206, IV, assume o princípio da gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais, devendo o Estado assegurá-lo, desde já, ao ensino fundamental e garantir a progressiva extensão da gratuidade ao ensino médio (art. 208, I e II). **O princípio do art. 206 significa que onde o ensino for oficial, em qualquer nível, já é gratuito não poderá passar a ser pago.** Onde é pago, se for fundamental, deverá passar imediatamente a ser oferecido gratuitamente, e se for médio, a entidade pública mantenedora deverá tomar providência no sentido de que, progressivamente, se transforme em gratuito.” (g.n).

Outrossim, o Poder Judiciário, por intermédio de diversas decisões, vem sedimentando o entendimento do caráter necessariamente gratuito do ensino oferecido no âmbito das instituições públicas, de modo a impedir a cobrança dos referidos cursos de pós-graduação. Transcreve-se, por oportuno, alguns acórdãos proferidos pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, a respeito da matéria:

“ADMINISTRATIVO. UNIVERSIDADE FEDERAL. COBRANÇA DE MENSALIDADE EM CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO LATO SENSU. IMPOSSIBILIDADE ANTE O DISPOSTO NO ART. 206, IV, DA CONSTITUIÇÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA MANTIDA.

Prevê a Constituição, no seu art. 206,IV, a gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais, **não discriminando níveis,**

⁴³ DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 22ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores., 2003. p. 857.

assim, é indevida a cobrança de mensalidade, por universidade pública, mesmo em curso de pós-graduação.

Discutível até mesmo a possibilidade de cobrança de taxa de matrícula com base na mera resolução, em face do princípio da legalidade tributária.” (g.n). TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 1999.01.00.074977-9. RELATOR: Desembargador Federal Plauto Ribeiro. DJ: 11.9.2000. (g.n).

“ADMINISTRATIVO. UNIVERSIDADE FEDERAL. COBRANÇA DE MENSALIDADES EM CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

É inconstitucional a cobrança de mensalidades por meio de Resolução em curso de pós-graduação de Universidade Federal, porque viola tanto o princípio da gratuidade do ensino nos estabelecimentos oficiais (CF, art. 206, IV, e art. 208; art. 3º da Lei nº 9.394/96), quanto o princípio de que a taxa somente pode ser instituída ou majorada por lei (CF, art. 5º, II, e art. 150, I). Precedentes desta Corte.

Apelação e remessa oficial não provida. (g.n). TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 1999.01.00.0404021/GÓ. RELATOR: Juiz Convocado Vallisney de Souza Oliveira. DJ: 5.5.2005, p.54.

“COBRANÇA DE MATRÍCULA E DE MENSALIDADE EM CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO DE UNIVERSIDADE FEDERAL. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA GRATUIDADE DE ENSINO. ILEGITIMIDADE.

Inexistência de lei que autorize a cobrança de mensalidade e de matrícula em curso de pós-graduação de universidade federal, o que ofende o princípio da legalidade, pois a Administração Pública somente está autorizada a proceder de conformidade com o preceituado naquela (Carta Magna, art. 37, "caput").

Inconstitucionalidade da cobrança de taxa de matrícula e de mensalidade de alunos do curso de pós-graduação de universidade federal (Carta Magna, art. 206, IV)." Precedentes desta Corte e do TFR-4ª Região. (g.n). TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 199901000188238/GO. RELATOR: Juiz Convocado Leão Aparecido Alves. DJ: 6.5.2004, p. 65. (g.n)

Importa ressaltar, ademais, que o Ministério Público Federal vem ajuizando Ações Cíveis Públicas em diversas unidades da federação com vistas a sustar a cobrança de mensalidades e taxas de matrícula nos cursos de pós-graduação lato sensu ministrados no âmbito das instituições públicas de ensino.

Dentre tais iniciativas, duas lograram a obtenção de liminares no âmbito do Poder Judiciário, quais sejam, as Ações Cíveis Públicas nº

2001.51.01.006354-9 e 2002.81.0001234-2, propostas, respectivamente, perante a Justiça Federal nos Estados do Rio de Janeiro e Ceará.

Ante todo o exposto, observa-se que a gratuidade estabelecida no art. 206, IV, da Constituição Federal alcança os cursos de pós-graduação lato sensu ministrados no âmbito das instituições públicas de ensino superior, porquanto tais atividades se encontram plenamente inseridas na definição de ensino. O fato de serem prestadas por intermédio de fundações privadas de apoio não tem o condão de afastar essa imposição constitucional, visto a patente oficialidade existente.

Atenciosamente,

Paulo Lemgruber
OAB/DF n° 20.647

Rodrigo Peres Torelly
OAB/DF n° 12.557

Assessoria Jurídica Nacional

**DIRETORIA DO SINDICATO NACIONAL DOS DOCENTES DAS INSTITUIÇÕES
DE ENSINO SUPERIOR - ANDES-SN
(Gestão 2004-2006)**

PRESIDENTE: Marina Barbosa Pinto - ADUFF S.Sind.

1º VICE-PRESIDENTE: Paulo Marcos Borges Rizzo - APUFSC S.Sind.

2º VICE-PRESIDENTE: Osvaldo Coggiola - ADUSP S.Sind.

3ª VICE-PRESIDENTE: Maria Inês Corrêa Marques - APUB S.Sind. e ADUCSAL S.Sind.

SECRETÁRIO GERAL: Márcio Antônio de Oliveira - APES-JF S.Sind.

1ª SECRETÁRIA: Milena Martinez - APUFPR - S.Sind.

2ª SECRETÁRIA: Céres Maria Ramires Torres - ADUFPEL S.Sind.

3º SECRETÁRIO: Edmundo Fernandes Dias - ADUNICAMP

1º TESOUREIRO: Antônio de Pádua Bosi - ADUNIOESTE S.Sind.

2ª TESOUREIRA: Zenilde Moreira Borges de Moraes - ADUFERPE S.Sind.

3ª TESOUREIRA: Edna Maria Magalhães do Nascimento - ADUFPI S.Sind.

REGIONAL NORTE I

1º VICE-PRESIDENTE : Jorge Luiz Coimbra de Oliveira - ADUNIR S.Sind.

2º VICE-PRESIDENTE: Francisco Jacob Paiva da Silva - ADUA S.Sind.

1ª SECRETÁRIA: Nazira Correia Camely - ADUFAC S.Sind.

2º SECRETÁRIO: Francisco de Paula Brito - SESDUF-RR

1º TESOUREIRO: Carlos Luis Ferreira da Silva - ADUNIR S.Sind.

2ª TESOUREIRA: Ana Cristina Fernandes Martins - ADUA S.Sind.

REGIONAL NORTE II

1ª VICE-PRESIDENTE: Suelene Leite Pavão - ADUFPA S.Sind.

2ª VICE-PRESIDENTE: Marinalva Silva Oliveira – SINDUFAP

1º SECRETÁRIO: Paulo de Jesus Santos - ADFCAP S.Sind.

2ª SECRETÁRIA: Olgaíses Cabral Maués - ADUFPA S.Sind.

1º TESOUREIRO: Benedito Gomes Santos Filho - ADFCAP S.Sind. **2ª TESOUREIRA:** Sandra Bernadete Moreira - ADUFPA S.Sind.

REGIONAL NORDESTE I

1ª VICE-PRESIDENTE: Rosilda Silva Dias - APRUMA S.Sind.

2ª VICE-PRESIDENTE: Maria do Céu de Lima - ADUFC S.Sind.

1º SECRETÁRIO: Antônio de Pádua Rodrigues - ADUFPI S.Sind.

2º SECRETÁRIO: Emmanoel Lima Ferreira - SINDURCA

1º TESOUREIRO: José Menezes Gomes - APRUMA S.Sind.

2º TESOUREIRO: Nougá Cardoso Batista - ADCESP S.Sind.

REGIONAL NORDESTE II

1ª VICE-PRESIDENTE: Ibiraci Maria Fernandes Rocha - ADURN S.Sind.

2º VICE-PRESIDENTE: Levy Paes Barreto - ADUFERPE S.Sind.

1ª SECRETÁRIA: Simone Sette Lopes - ADUFEPE S.Sind.

2º SECRETÁRIO: Carlos Augusto de Amorim Cardoso - ADUFPB S.Sind.

1º TESOUREIRO: Rubens Freire Ribeiro - ADUFPB S.Sind.

2º TESOUREIRO: Geraldo Marques Carneiro - ADFURRN S.Sind.

REGIONAL NORDESTE III

1ª VICE-PRESIDENTE: Zózina Maria Rocha de Almeida - ADUNEB S.Sind.

2ª VICE-PRESIDENTE: Terezinha Maria Barros Santos - ADUCSAL S.Sind.

1ª SECRETÁRIA: Claudete Sales Sampaio - ADUFS-SE S.Sind.

2º SECRETÁRIO: Jorge Luiz Bezerra Nóvoa - APUB S.Sind.

1ª TESOUREIRA: Wânia Souza Andrade - ADUCSAL S.Sind.

2º TESOUREIRO: Joselito Brito de Almeida - ADUNEB S.Sind.

REGIONAL PLANALTO

1º VICE-PRESIDENTE: Enoch José da Mata - ADUFG S.Sind.

2ª VICE-PRESIDENTE: Maria Abádia da Silva - ADUNB S.Sind.

1ª SECRETÁRIA: Maria do Carmo Morales Pinheiro - ADCAC S.Sind. **2º SECRETÁRIO:** Helder Barbosa Paulino - ADCAJ S.Sind.

1ª TESOUREIRA: Gene Maria Vieira Lyra Silva - ADUFG S.Sind.

2ª TESOUREIRA: Graciela Nora Doz de Carvalho - ADUnB S.Sind.

REGIONAL PANTANAL

1º VICE-PRESIDENTE: Cláudio Freire de Souza - ADourados S.Sind.

2º VICE-PRESIDENTE: Antônio Gonçalves Vicente (Tati) - ADUFMAT-Roo S.Sind.
1º SECRETÁRIO: Aguinaldo Lenine Alves - ADUEMS S.Sind.
2ª SECRETÁRIA: Iva Ferreira Gonçalves - ADUFMAT S.Sind.
1º TESOUREIRO: Pedro de Assis e Silva Filho - ADUFMAT S.Sind.
2º TESOUREIRO: José Luiz Finocchio - ADUFMS S.Sind.

REGIONAL LESTE

1ª VICE-PRESIDENTE: Maria Rosimary Soares dos Santos - APUBH S.Sind.
2º VICE-PRESIDENTE: Gilberto Marques Pereira - SINDCEFET-MG
1º SECRETÁRIO: Aloízio Soares Ferreira - ASPUV S.Sind.
2ª SECRETÁRIA: Maristela Nascimento Duarte - ADFUNREI S.Sind. 1ª TESOUREIRA: Ranah Manezenco Silva - ASPUV S.Sind.
2º TESOUREIRO: Roberto Alves Braga Jr. - ADUFLA S.Sind.

REGIONAL RIO DE JANEIRO

1º VICE-PRESIDENTE: Paulo Antonio Cresciulo de Almeida - ADUFF S.Sind.
2º VICE-PRESIDENTE: Roberto Leher - ADUFRJ S.Sind.
1ª SECRETÁRIA: Sonia Lúcio Rodrigues de Lima - ADUFF S.Sind.
2º SECRETÁRIO: Wilson Paes de Macedo - ASDUERJ
1º TESOUREIRO: Rômulo Garcia de Andrade - ADUR-RJ S.Sind.
2º TESOUREIRO: Carlos Alberto Lima - ADUNI-RIO S.Sind.

REGIONAL SÃO PAULO

1ª VICE-PRESIDENTE: Ana Maria Ramos Estêvão - ADUNESP S.Sind.
2ª VICE-PRESIDENTE: Iole Iliáda Lopes - SR SP
1º SECRETÁRIO: Itamar Ferreira - ADUNICAMP
2ª SECRETÁRIA: Líria Maria Bettiol - APESFUNEC S.Sind.
1º TESOUREIRO: Nylson Gomes da Silveira Filho - ADUNIFESP S.Sind.
2º TESOUREIRO: Carlos Alberto Olivieri - ADUFSCar S.Sind.

REGIONAL SUL

1º VICE-PRESIDENTE: Hélio Alexandre Mariano - ADUNICENTRO S.Sind.
2º VICE-PRESIDENTE: Edson Domingos Fagundes - SINDOCEFET-PR
1ª SECRETÁRIA: Maria da Graça N. Bollmann - APUFSC - S.Sind.
2º SECRETÁRIO: Geraldo Pereira Barbosa -SR Sul
1º TESOUREIRO: Adilson Gil Tavares - SINDOCEFET-PR
2ª TESOUREIRA: Sandra Mara Alessi Muntsch - APUFPR S.Sind.

REGIONAL RIO GRANDE DO SUL

1º VICE-PRESIDENTE: Luiz Henrique Schuch - ADUFPel S.Sind.
2º VICE-PRESIDENTE: Hugo Gomes Blois Filho - SEDUFMS
1ª SECRETÁRIA: Lorena Almeida Gill - ADUFPel S.Sind.
2ª SECRETÁRIA: Rejane Terezinha Pereira dos Santos – SEDUFMS
1º TESOUREIRO: Ângelo F. Maffisoni - APROFURG S.Sind.
2º TESOUREIRO: Luis Eduardo de Souza Robaina – SEDUFMS

SINDICATO
ANDES
NACIONAL
