



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

ORIENTAÇÕES SOBRE FUNDOS DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE





CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

ORIENTAÇÕES SOBRE FUNDOS DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE



COMISSÃO DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DO CONSELHO NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO
GRUPO DE TRABALHO ORÇAMENTO E FUNDOS
DA INFÂNCIA E ADOLESCÊNCIA
(Portaria CNMP PRESI nº 94, de 14 de julho de 2019)

**ORIENTAÇÕES SOBRE
FUNDOS DOS DIREITOS DA
CRIANÇA E DO
ADOLESCENTE**

**CNMP
BRASÍLIA
2020**

**ORIENTAÇÕES SOBRE
FUNDOS DOS DIREITOS DA
CRIANÇA E DO
ADOLESCENTE**

**CNMP
BRASÍLIA
2020**

**©2020, Conselho Nacional do Ministério Público
Permitida a reprodução mediante citação da fonte**

Este material foi elaborado pelo Grupo de Trabalho instituído pela PORTARIA CNMP-PRESI nº 94, de 14 de junho de 201, no âmbito da Comissão da Infância e Juventude, com o objetivo de empreender estudos e produzir material de apoio aos órgãos de execução no tocante ao Orçamento da Criança e do Adolescente, Fundos da Infância e Adolescência e temas correlatos, visando ao aprimoramento das políticas públicas relacionadas.

COMPOSIÇÃO DO CNMP

Augusto Aras (Presidente)
Rinaldo Reis Lima (Corregedor nacional)
Valter Shuenquener de Araújo
Luciano Nunes Maia Freire
Sebastião Vieira Caixeta
Silvio Roberto Oliveira de Amorim Junior
Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho
Otavio Luiz Rodrigues Jr.
Oswaldo D'Albuquerque
Sandra Krieger
Fernanda Marinela

SECRETÁRIO-GERAL

Jaime de Cassio Miranda

COMISSÃO DA INFÂNCIA E JUVENTUDE – CIJ

Otavio Luiz Rodrigues Jr. (Presidente)
Sebastião Vieira Caixeta
Luciano Nunes Maia Freire
Luiz Fernando Bandeira de Mello

Membro auxiliar

Andrea Teixeira de Souza – Promotora de Justiça (MPES)

Membros colaboradores

Márcio Costa de Almeida – Promotor de Justiça (MPDFT)
Rosana Viegas e Carvalho – Promotora de Justiça (MPDFT)
Karel Ozon Monfort Couri Raad – Promotor de Justiça (MPDFT)

Membros do Grupo de Trabalho instituído pela Portaria CNMP PRESI nº 94, de 14 de julho de 2019

Sidney Fiori Júnior – MPTO – Coordenador

Luciana Caiado Ferreira – MPRJ

Manoel Onofre de Sousa Neto – MPRN

Danielle Cristine Cavali Tuoto – MPPR

Fernanda Maria Moreira de Almeida Lobo – MPAL

Valéria Barros Duarte de Moraes – MPES

Karel Ozon Monfort Couri Raad – MPDFT

EXPEDIENTE

Capa, Projeto Gráfico e Padronização de arquivo:
Secretaria de Comunicação Social do CNMP

Revisão de língua portuguesa, padronização e normatização ABNT

Nouraide Fernandes Rocha de Queiroz

Brasil. Conselho Nacional do Ministério Público.
Orientações sobre Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente / Conselho Nacional do
Ministério Público. – Brasília: CNMP, 2020.
53 p.

1. Ministério Público – atuação. 2. Criança e Adolescente - direitos. I. Título. II. Comissão da Infância e Juventude do Conselho Nacional do Ministério Público – CIJ. III. Grupo de Trabalho Orçamento e Fundos da Infância e Juventude.

CDD – 341.413

Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca do CNMP

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO

1 FUNDOS DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: CONCEITO

2 IMPLANTAÇÃO E REGULARIZAÇÃO DOS FUNDOS DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NOS ESTADOS E MUNICÍPIOS BRASILEIROS

2.1 FONTES DE RECEITAS

2.2 REGULARIZAÇÃO JUNTO À RECEITA FEDERAL

3 ESTRATÉGIAS PARA SENSIBILIZAÇÃO DOS GESTORES A FIM DE REGULARIZAR O FUNDO DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

4 PLANEJAMENTO: PLANO DE AÇÃO, PLANO DE APLICAÇÃO E LEIS ORÇAMENTÁRIAS

5 ESTRATÉGIAS PARA AMPLIAR A CAPTAÇÃO DE DOAÇÕES I INCENTIVADAS DE PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS

5.1 REGRAS PARA DESTINAÇÕES INCENTIVADAS DE PESSOAS FÍSICAS

5.2 PASSO A PASSO PARA CALCULAR O VALOR QUE A PESSOA (FÍSICA OU JURÍDICA) PODE DESTINAR = DOAÇÃO VIA CMDCA

6 A DOAÇÃO INCENTIVADA DO IMPOSTO DE RENDA

6.1 COMO O CONTRIBUINTE DEVE DECLARAR A DOAÇÃO REALIZADA VIA CMDCA?

7 CONTROVERTIDA DOAÇÃO CASADA

8 EXECUÇÃO

8.1 GESTÃO DO FUNDO DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

8.2 DESTINAÇÃO DAS VERBAS DO FUNDO DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

8.3 EXECUÇÃO DIRETA OU POR MEIO DE ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE CIVIL

8.4 TRANSPARÊNCIA

9 CONCLUSÃO

REFERÊNCIAS

MENSAGEM DO PRESIDENTE DA COMISSÃO DA INFÂNCIA E JUVENTUDE

A célebre frase de Konrad Hesse, „Not kennt kein Gebot“, “a necessidade não conhece imperativo”, tem sido muito utilizada em tempos de pandemia para lembrar a dificuldade de o Direito oferecer respostas para crises extremas. A luta entre os fatos e as normas têm sido objeto de muitas tentativas infelizes de simplificação de um problema em cujo núcleo está uma pergunta das mais complexas: há alternativa ao Direito?

A resposta parece ser historicamente identificável: a decadência do Direito e a recusa em seguir seus imperativos é o símbolo mais eloquente da ascensão da barbárie. Nesse quadro, a defesa de fundos constitucionais, como é o caso dos Fundos do Direito da Criança e do Adolescente, revela-se ainda mais necessária neste difícil ano de 2020. E não há forma mais eficaz de defesa desses fundos do que sua utilização plena pelos destinatários das normas que os criaram.

É nesse esforço de divulgação, informação e de incentivo ao uso adequado dos recursos dos Fundos do Direito da Criança e do Adolescente que o Conselho Nacional do Ministério Público antecipa ao público o capítulo dedicado ao tema, que integraria uma obra de maior extensão. Trata-se de um produto da Comissão da Infância e da Juventude do CNMP, que tenho a honra de presidir, por intermédio do importante Grupo de Trabalho “Orçamento e Fundos da Infância e Adolescência”.

A Comissão da Infância e da Juventude é uma das mais antigas e importantes do CNMP e tem contado, ao longo de sua existência, com o apoio irrestrito da Presidência do Conselho Nacional, atualmente ocupada pelo Dr. Augusto Brandão de Aras, e por todos os membros do Ministério Público nacional. A crise gerada pela pandemia tornou ainda mais relevante os ofícios da CIJ, dado o caráter de notória vulnerabilidade das pessoas alcançadas pelas competências dessa comissão.

O trabalho ora oferecido ao público é uma amostra do trabalho que a CIJ tem desenvolvido em prol da causa da Infância e da Juventude no país. É, além disso, uma prova de que, se a necessidade não conhece imperativos, dá-se igualmente que o Direito sobrevive, em meio às tragédias humanas, como um facho de esperança nos dias de trevas.

São Paulo, 28-IV-2020.

Otávio Luiz Rodrigues Jr.
Presidente da Comissão da Infância e Juventude
Conselheiro Nacional do Ministério Público

APRESENTAÇÃO

As graves limitações sociais e econômicas por que passam o Brasil e o mundo em decorrência da pandemia causada pelo novo Coronavírus (Covid-19) afetam, especialmente, crianças e adolescentes em condições de vulnerabilidade.

O Estatuto da Criança e do Adolescentes – Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, estabeleceu em seu art. 4º nas alíneas “c” e “d”, respectivamente, que a garantia da prioridade absoluta compreende “a preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas” e a “destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude”. Não restam dúvidas, assim, de que a destinação prioritária de recursos às políticas públicas atinentes à criança e ao adolescente é regra no Brasil.

Em tempos de crise, monitorar a prestação de serviços públicos é desafio a ser transposto pelos membros do Ministério Público, em articulação com os demais atores do Sistema de Garantias, em especial, com os Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente.

Ante os questionamentos suscitados por vários membros do Ministério Público no tocante à utilização dos recursos dos fundos em situação de emergência, o Conselho Nacional do Ministério Público, por meio da Comissão da Infância e Juventude (CIJ) e, antecipou a divulgação do capítulo sobre FUNDOS DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE que integra um material mais abrangente sobre Orçamento e temas correlatos.

O lançamento antecipado deste capítulo visa a fornecer subsídios para a atuação do Ministério Público em defesa da continuidade dos serviços públicos de proteção às crianças e aos adolescentes.

Registra-se que o Guia completo sobre Orçamento e temas correlatos será lançado posteriormente de maneira que os colegas que elaborarem peças relativas à temática e, quiserem disponibilizá-las, poderão encaminhá-las à CIJ pelo endereço eletrônico: cij@cnmp.mp.br, a fim de que o Grupo de Trabalho “Orçamento e Fundos da Infância e Adolescência” possa anexá-las ao material.

Neste momento, deseja-se que este capítulo seja útil para fundamentar ações que visem a minimizar os impactos gerados pelo novo Coronavírus (Covid-19) às nossas crianças e adolescentes.

1. FUNDOS DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: CONCEITO

Os fundos especiais constituem-se de uma parcela de receitas especificadas por lei que são destacadas para a consecução de objetivos determinados (art. 71 da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964). Representam uma forma de tornar certa a destinação desses recursos para áreas entendidas de especial relevância, como é o caso da garantia dos direitos de crianças e adolescentes.

De acordo com o art. 50, I e III, da Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF, todo fundo especial deve ter as demonstrações contábeis e a identificação dos recursos individualizadas, inclusive, com disponibilidade de caixa em registro próprio.

O fundo especial é, portanto, exceção à regra, segundo a qual todas as receitas devem ingressar nos cofres públicos por uma única via, em observância ao princípio da unidade de tesouraria (art. 56 da Lei nº 4.320/64), para distribuição conforme escala de prioridades dos governantes. Pode-se afirmar que é um instrumento de controle da realização das despesas públicas, conforme vinculação legal, limitando a discricionariedade dos governantes, além de um facilitador para captação extra de recursos financeiros. Nada mais que isso.

Por força do disposto no art. 167, IX, da CF/88, os fundos especiais devem ser criados por lei, sendo inconstitucional, portanto, a criação por meio de decretos ou outros instrumentos normativos.

Pontue-se, ainda, que cabe ao Tribunal de Contas efetuar o controle da prestação e tomada de contas (art. 74 da Lei nº 4.320/64).

Os fundos especiais são regidos, basicamente, pelos arts. 165 a 169 da CF/88, no capítulo dos “orçamentos”; pela Lei nº 4.320/64, especialmente arts. 2º, § 2º; e 71 a 74; pela Lei de Responsabilidade Fiscal, conforme art. 1º, § 2º, “b”; além de decretos e instruções normativas da Receita Federal pertinentes (IN RFB nº 1.005/2010). A eles se aplicam ainda a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 (art. 1º, parágrafo único); e a Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014 (art. 27, § 1º e art. 59, § 2º).

Especificamente em relação aos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente,¹ aplica-se também a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, com destaque aos arts. 88, IV; 154; 214 e 260; o capítulo do Sistema Tributário Nacional da Constituição da República, especialmente no que se refere ao imposto de renda (arts. 153 e seguintes); a Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, art. 12, I (Lei do IR); e o Decreto nº 9.580/18, que a regulamenta, especialmente arts. 99 a 101.

Por fim, quanto ao Fundo Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente aplica-se a Lei nº 8.242/91, que o instituiu, e as Resoluções 137/2010 e 194/2017, do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA), criado pela mesma Lei.

Para a análise de cada fundo estadual, distrital ou municipal, é indispensável o estudo da legislação dos respectivos entes da federação referente à criação de seus Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente, bem como eventuais decretos regulamentadores do Poder Executivo e resoluções dos Conselhos de Direitos respectivos.

¹ Embora a Lei nº 8.069/90 refira-se sempre a Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente, é comum a utilização da denominação Fundo da Infância e Adolescência – FIA para o mesmo fundo especial.

2. IMPLANTAÇÃO E REGULARIZAÇÃO DOS FUNDOS DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NOS ESTADOS E MUNICÍPIOS BRASILEIROS

O art. 88, IV, do ECA estabelece que a manutenção de Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente constitui uma das diretrizes da política de atendimento, de modo que o legislador deixou clara a importância de sua efetiva operacionalização.

Como é cediço, por força do art. 204 da CF/88, os Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente devem ser vinculados aos Conselhos dos Direitos da Criança e do Adolescente do respectivo ente federado, órgãos formuladores, deliberativos e controladores das ações de implementação da política dos direitos da criança e do adolescente, responsáveis por gerir os fundos e fixar critérios de utilização, conforme plano de aplicação de seus recursos, de acordo com o disposto no § 2º, do art. 260, da Lei nº 8.069/90.

As receitas destinadas por lei aos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente não excluem a obrigação do Poder Público de contemplar no orçamento, especialmente da saúde, da educação e da assistência social, recursos para a implementação de programas, projetos, serviços e ações ligadas à área da infância, observando-se o princípio da prioridade absoluta (art. 227, CF/88). Os recursos vinculados por lei aos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente devem ser vistos, portanto, como complementares, embora não menos importantes.

Assim, além do dever de zelar pela prioridade absoluta nos orçamentos dos entes da federação, cabe a toda a rede de proteção assegurar a implantação e o pleno funcionamento dos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente em todos os estados e municípios brasileiros.

Pesquisa de 2014 (Fundação Abrinq) detectou que 5.482 municípios tinham instalados os Conselhos Municipais dos Direitos da Criança e do Adolescente (CMDCA), mas apenas 2.737 deles haviam criado os respectivos fundos. Portanto,

menos da metade dos municípios brasileiros haviam criado seus fundos municipais no período da pesquisa.

Daí a importância de o Ministério Público, via Promotorias de Justiça com atribuição ou Centros de Apoio, identificar quais são esses Municípios, visando à regularização e o efetivo funcionamento dos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente.

2.1 FONTES DE RECEITAS

Importante consignar que a Lei Municipal deverá especificar as receitas que se vincularão ao Fundo. Com efeito, conforme art. 72 da Lei 4.320/64, é necessário existir previsão orçamentária de todas as receitas vinculadas aos fundos especiais, sob pena de, mesmo havendo recursos financeiros na conta do Fundo, não existir autorização orçamentária para execução de despesas.

O Estatuto da Criança e do Adolescente previu três fontes de receitas: multas aplicadas pela autoridade judiciária; transferências entre os entes da federação; e doações de pessoas físicas e jurídicas, conforme se observa a seguir.

1) Multas aplicadas pela autoridade judiciária

Conforme imposição legal (ECA, art. 214), todos os valores das multas aplicadas em ações para proteção judicial de interesses individuais, difusos e coletivos reverterão ao fundo gerido pelo Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente do respectivo município. Em outras palavras, a autoridade judiciária está impedida, nos processos judiciais relativos aos casos da infância e juventude, de dar qualquer outra destinação às multas arrecadadas, que não seja ao Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente.

Outrossim, oportuno registrar que cabe ao Promotor de Justiça ingressar com o cumprimento de sentença para exigir o pagamento de quantia certa, relativa às multas não recolhidas até trinta dias após o trânsito em julgado da decisão judicial, facultada igual iniciativa aos demais legitimados.

Nos casos em que o fundo ainda não estiver regulamentado, o dinheiro ficará depositado em estabelecimento oficial de crédito, em conta com correção monetária.

O mesmo dá-se com as multas aplicadas em decorrência de infrações administrativas ou de irregularidades em entidades de atendimento, conforme arts. 193, § 4º e 154; arts. 245 e seguintes.

2) Transferências entre os entes da federação

Outra fonte de recursos dos fundos, prevista no art. 261 do Estatuto, são as transferências fundo a fundo entre os entes da federação, a exemplo da União ou Estado, que devem transferir recursos para os Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente dos municípios, por força da descentralização político-administrativa e da diretriz da municipalização do atendimento (art. 88, I, do Estatuto).

Para que isso ocorra, faz-se importante o diálogo e o planejamento das ações por parte dos conselheiros de direitos, no sentido da articulação com os outros entes da federação, bem como a liderança do Conanda, disponibilizando os recursos do fundo nacional, inclusive, como incentivo para regularização e efetivo funcionamento dos fundos dos mais diversos municípios.

3) Doações de pessoas físicas e jurídicas

A última fonte de recursos expressamente prevista no Estatuto, em seu art. 260, são as doações aos Fundos, integralmente dedutíveis do imposto de renda, obedecidos os limites de 1% do imposto apurado para pessoas jurídicas e 6% para pessoas físicas.

Importante frisar que **o termo mais adequado não é doação, uma vez que todo o recurso depositado pelo contribuinte na conta do Fundo será devolvido e com correção monetária**, via restituição do IR. Portanto, considerando que o termo doação conduz ao raciocínio de entrega sem a pretensão de qualquer retorno ou recompensa, este não se mostra adequado.

Mais **aceitável é se falar em doação incentivada, ou doação subsidiada**, conforme art. 260, § 2º, do ECA, para esclarecer que **não há desembolso do contribuinte, mas dedução fiscal** e direcionamento do IR para os Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente nacional, distrital, estaduais ou municipais.

Caso o contribuinte não use esse direito de destinar parte de seu IR para o Fundo, ele (seu IR) será transferido na integralidade para o Tesouro Nacional, ou seja, o contribuinte não perde nenhum valor. **Em outras palavras, ao invés de o contribuinte pagar o valor total do IR para o Leão, um percentual desse**

imposto pode ser repassado para um ou mais Fundos de sua livre escolha, sem qualquer ônus.

Ao destinar recursos a esses Fundos, os cidadãos e as empresas têm uma oportunidade de exercer participação social cidadã, pois decidem conscientemente que uma parte de seu IR será direcionada para ações definidas pela CF/88 como prioritárias, cuja execução e cujos resultados poderão acompanhar. Há de se despertar esse civismo tributário dos contribuintes, **eis que o dever de pagar impostos transforma-se em ato de participação democrática no processo de execução de políticas públicas.**

Destaque-se, por oportuno, que, sendo o Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente um fundo público, as doações incentivadas (cujos valores são fruto de dedução fiscal) adquirem *status* de recurso público, tendo por consectário a aplicação das normas de gestão relacionadas.

Além das três fontes de receita previstas no Estatuto, Estados, Distrito Federal e Municípios podem criar outras. A união, além das doações incentivadas do art. 260, previu como fonte de receitas para o Fundo Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, na Lei 8.242/90, recursos consignados no orçamento da União; contribuições de governos e organismos estrangeiros e internacionais e o resultado das respectivas aplicações, bem como o resultado de aplicações no mercado financeiro, observada a legislação pertinente.

Algumas leis municipais definem uma porcentagem da Receita Corrente Líquida (RCL) a ser direcionada para o Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente. Essa previsão se revela inconstitucional (art. 167, IV, da CF/88). A vedação de vinculação de impostos, contudo, não se estende aos demais tributos, sendo possível a vinculação de taxas ou contribuições de qualquer espécie.

Já aos Estados e ao Distrito Federal é facultada a vinculação de até cinco décimos por cento de sua receita tributária líquida a programa de apoio à inclusão e promoção social, de acordo com a exceção à regra do art. 167, IV, da CF/88, prevista no art. 204.

2.2 REGULARIZAÇÃO JUNTO À RECEITA FEDERAL

Outro ponto que o Promotor de Justiça deve observar em sua área de atribuição é se a lei que criou o Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescentes

foi atualizada para se adequar aos arts. 260 a 260-K do ECA, alterados pela Lei nº 12.594, de 18 de janeiro de 2012.

Conforme art. 260-K, do Estatuto da Criança e do Adolescente, a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República – atualmente Ministério da Mulher, Família e Direitos Humanos – deve encaminhar à Secretaria da Receita Federal do Brasil, até 31 de outubro de cada ano, arquivo eletrônico contendo a relação atualizada dos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente nacional, distrital, estaduais e municipais. Nessa relação deve conter a indicação dos respectivos números de inscrição no CNPJ (NJ 120-1, conforme IN RFB nº 1005/2010) e das contas bancárias específicas mantidas em instituições financeiras públicas, destinadas exclusivamente a gerir os recursos dos Fundos.

Portanto, caso o Município (ou o Estado) ainda não esteja regularizado, deverá se adequar, preferencialmente até 31 de outubro de cada ano, a fim de constar da lista enviada à Receita Federal, pois apenas esses fundos estarão relacionados no Programa Gerador do Imposto de Renda. Logo, caso o fundo não conste da lista da Receita Federal, o contribuinte não conseguirá efetuar a doação incentivada no ato do preenchimento da declaração.

Uma forma bem simples de se detectar se algum Município está regularizado perante a Receita Federal é baixar o programa gerador do imposto de renda e simular uma doação incentivada, pois apenas os municípios regularizados aparecem na lista.

As dúvidas de como regularizar os cadastros e os itens que devem ser cumpridos para que o fundo seja considerado apto para recebimento de recursos no próximo ano podem ser elucidados através do *site* da Receita Federal, bem como do Ministério da Mulher, Família e Direitos Humanos.² Erros comuns são: abertura de conta em bancos privados, nome **fantasia** que não coincide com **criança e adolescente** entre outros.

2 <https://www.mdh.gov.br/navegue-por-temas/crianca-e-adolescente/cadastramento-de-fundos>

3. ESTRATÉGIAS PARA SENSIBILIZAÇÃO DOS GESTORES A FIM DE REGULARIZAR O FUNDO DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Na atualidade, diante da crise financeira que atingiu o Brasil e, por consequência, os Estados e Municípios, a palavra de ordem é reduzir gastos, otimizar custos, de modo que a mensagem que precisa chegar aos gestores é no sentido de que, ao regularizar o Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescentes, está-se a tratar de uma alternativa para ampliar a arrecadação, o que pode agradar aos Prefeitos e Governadores.

Ademais, a regularização do Fundo junto à Receita Federal permite a arrecadação de aportes/investimentos/doações por meio das declarações de imposto de renda de pessoas físicas (até 6% do imposto devido) e jurídicas (até 1% do imposto devido).

Há que se demonstrar o montante que está, potencialmente, deixando de ser arrecadado pelo Município/Estado, sendo plenamente viável que a Receita Federal envie as listas com o número de pessoas físicas e jurídicas aptas a contribuir com o Fundo, como forma de demonstrar o potencial desperdiçado.

Outro dado relevante é que a quantidade de pessoas que efetuam doações incentivadas como também os valores doados estão gradativamente aumentando a cada ano.

Balanco divulgado pela União, sobre doações feitas aos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente na Declaração do Imposto de Renda, no ano de 2017, revelou que foram repassados mais de 51 milhões de reais para 1.212 Fundos da Criança e do Adolescente. De outro lado, em 2018, foram arrecadados cerca de R\$ 67,88 milhões destinados aos Fundos, a maior cifra desde 2013, quando as doações começaram a ser feitas via DIRPF. A quantidade de doações também superou os anos anteriores, atingindo a marca de 62.688.

No Gráfico a seguir fica evidente a curva ascendente na arrecadação.

Gráfico – valores arrecadados



Fonte: DW Pagamentos – RFB

4. PLANEJAMENTO: PLANO DE AÇÃO, PLANO DE APLICAÇÃO E LEIS ORÇAMENTÁRIAS

Passada a etapa de criação e regularização dos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescentes chega o momento do planejamento.

O caminho escolhido pelo Direito Público para o planejamento foi o caminho das Leis Orçamentárias. O planejamento da gestão pública dá-se por meio do plano plurianual (PPA), da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e da Lei Orçamentária Anual (LOA).

A doutrina especializada em Direito da Infância e Juventude aponta como primeira etapa do momento do planejamento, em matéria de Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente, a elaboração pelo Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente de um plano de ação, documento que expressa o diagnóstico das demandas sociais mais relevantes. Em outras palavras, as diretrizes e ações prioritárias a serem atendidas com os recursos do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente devem ser postas nesse plano, deliberado e aprovado pelo colegiado, e os recursos vinculados aos fundos devem ser utilizados para sanar as falhas existentes na rede de proteção.

Para realizar esse importante diagnóstico, há que se nomear uma comissão específica para essa tarefa, sendo sugerido, como membros integrantes, dois Conselhos Tutelares, dois Conselheiros de Direito e um Assistente Social.

Essa comissão tem o objetivo de avaliar o funcionamento das políticas públicas, dos programas de atendimento, das ações e dos serviços que prestem atendimento ao público infanto-juvenil, lembrando que, em tese, quanto mais se investe em proteção básica (prevenção), menos será necessário dispendê-la na proteção especial.

Para conseguir os dados necessários a fim de se realizar esse diagnóstico, a comissão terá que pesquisar as fontes de dados públicas disponíveis na *internet*, a exemplo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), Departamento de Informática do Sistema Único de Saúde (DATASUS), Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP), bem como por meio de contato

pessoal com as secretarias das respectivas pastas, Sistema de Informação para Infância e Adolescência (SIPIA), Polícia Militar, Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal, e dos dados colhidos nas conferências.

Por meio desse diagnóstico, será possível avaliar as potencialidades da rede, mapear os serviços e programas importantes, verificar quais precisam de maiores investimentos, qualificação, expansão, aqueles que precisam de ajustes, inclusive será detectada a necessidade de implantação de programas (ou serviços) inexistentes, os quais poderão ser prestados diretamente, seguindo o regramento da Lei de Licitações ou por meio de parcerias com Organizações da Sociedade Civil (OSCs), seguindo os passos do marco regulatório, Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014.

Vale lembrar que, mesmo não sendo acolhida a sugestão doutrinária de indicação de comissão para elaboração de diagnósticos, o Estatuto já fez dos Conselhos Municipais de Direitos da Criança e do Adolescente órgãos centralizadores de informações para o exercício de sua função deliberativa e controladora das políticas públicas. De acordo com o art. 91, as entidades de atendimento não-governamentais somente poderão funcionar depois de registradas nos conselhos municipais, e tanto as entidades governamentais, quanto as não-governamentais deverão inscrever seus programas e regimes de atendimento nos Conselhos, que deverão manter registro das inscrições e suas alterações.

Para autorizar o funcionamento de uma entidade não-governamental de atendimento o Conselho Municipal deve considerar as instalações físicas, o plano de trabalho,³ constituição regular, a idoneidade de seus membros, bem como a adequação às próprias deliberações do Conselho (art. 91, § 1º). O mesmo ocorre com as inscrições dos programas e regimes de atendimento, que também devem respeitar as deliberações dos Conselhos (art. 90, § 3º, I).

Dessa forma, e com o auxílio das inúmeras fontes de dados abertos disponíveis, os Conselhos Municipais dos Direitos da Criança e do Adolescente ficam aptos a realizar o mapeamento da política pública de atendimento aos direitos de crianças e adolescentes para melhor formular novas políticas, fiscalizar as existentes e financiá-las com recursos dos fundos.

Feito isso, o dever de planejamento dos Conselhos de Direitos deve incluir necessariamente o acompanhamento da elaboração do PPA, a cada quatro anos; e

3 Ou projeto político-pedagógico, segundo a Resolução nº 01/09-Conanda/CNAS.

da LDO, no primeiro semestre de cada ano.⁴ Para o acompanhamento dessas duas peças orçamentárias, a doutrina se refere à elaboração do plano de ação. Parte afirma que o plano de ação acompanha o PPA, e outra parte afirma que o plano de ação acompanha a LDO.

A divergência dá-se porque o plano de ação não tem previsão na legislação de Direito Financeiro, podendo ser previsto de formas diferentes nas leis municipais e estaduais de criação dos fundos, de acordo com o princípio da descentralização, como melhor entender cada ente da federação. Importante registrar, contudo, que, mesmo que não seja previsto plano de ação, permanecerá inalterado o dever de planejamento dos Conselhos dos Direitos da Criança e do Adolescente, que se dá por meio do acompanhamento do ciclo orçamentário, com base em análise profunda da realidade local, a fim de uma melhor elaboração e execução da política pública para atendimento aos direitos de crianças e adolescentes.

Sendo assim, é necessário que o Conselho acompanhe e participe ativamente da elaboração do PPA que está previsto no art. 165, § 1º, da CF. Nele são traçadas, de forma regionalizada, diretrizes, objetivos e metas de médio prazo, para os quatro anos seguintes, para despesas de capital e para as relativas aos programas de duração continuada. Conseqüentemente, nenhum investimento cuja execução ultrapasse um exercício financeiro poderá ser iniciado sem prévia inclusão no PPA, sob pena de crime de responsabilidade, conforme art. 167, § 1º, CF.

Da mesma forma, é preciso participar da elaboração da LDO, que está conceituada no art. 165, § 2º, CF. Sua principal função é orientar a elaboração da LOA, que fica diretamente vinculada ao que foi decidido na LDO.

Conforme art. 4º da LRF, é a LDO que vai tratar de equilíbrio entre receitas e despesas, critérios e formas de limitação de empenho, controle de custos e avaliação de resultados, condições e exigências para transferência de recursos para entidades públicas e privadas. Além disso, conforme, § 2º, IV, “b” e V, seus anexos vão conter avaliação da situação financeira (atual) e atuarial (futura) dos fundos públicos, bem como estimativa da margem de expansão das despesas obrigatórias de caráter continuado.

Já os Planos de Aplicação dos fundos especiais têm previsão legal expressa no art. 2º, § 2º, I, da Lei nº 4320/64. São parte integrante da Lei Orçamentária

⁴ Em regra, até 15 de maio, é elaborada a LDO; e até 30 de setembro do primeiro ano de mandato, o PPA, podendo variar em cada Lei Orgânica do Município ou Constituição Estadual.

Anual, conforme art. 165, § 5º, I e III, da Constituição Federal de 88, contendo a discriminação da receita e da despesa de forma a evidenciar as políticas públicas e os programas de trabalho para o ano fiscal seguinte

O Plano de Aplicação pode ser conceituado como o orçamento do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente, uma vez que, por meio dele, serão distribuídos os recursos para a implementação das ações eleitas pelos Conselhos de Direitos. Em outras palavras, nele são feitas as programações orçamentárias, detalhando as fontes de receitas e as autorizações de despesas para execução das políticas públicas, de modo que os planos de aplicação dos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente deverão ser elaborados pelos Conselhos sempre no ano anterior à vigência da lei orçamentária para que possam integrá-la.

Para isso, devem ser obedecidos os prazos previstos nas constituições e nas leis orgânicas municipais (em regra, 30 de setembro) para o encaminhamento do projeto de lei orçamentária ao legislativo, na forma do art. 22 da Lei nº 4.320/64. Para a União, os prazos dos projetos de lei orçamentária encontram-se no art. 35, § 2º, do ADCT, combinado com art. 57 da Constituição de 1988.

Em geral, há, ainda, decretos de cada ente da federação estabelecendo prazos menores para que os órgãos, as secretarias e os fundos encaminhem seus planos para algum órgão central do ente, tais como secretaria de planejamento, gestão ou fazenda, para sistematização e remessa ao legislativo.

Os Conselhos dos Direitos da Criança e do Adolescente devem ficar atentos, pois, caso não consigam cumprir os prazos legais, terão que se adaptar a previsões genéricas, elaboradas com base nas previsões e autorizações constantes de leis orçamentárias de anos anteriores, dissociadas da realidade ou mesmo dos recursos financeiros existentes na conta corrente do Fundo. Nesses casos, costuma constar da lei orçamentária, como estimativa de receita, a repetição da estimativa do ano anterior e, como autorização de despesa, uma rubrica genérica de atendimento de crianças e adolescentes.

Vale frisar que o plano de aplicação do fundo é o que foi aprovado com a lei orçamentária. Qualquer documento produzido pelo Conselho com esse nome, após o prazo, muitas vezes já no curso do exercício financeiro, não tem nenhuma força cogente ou relevância jurídica.

Com a não observação dos prazos, o Conselho perde quase toda a vantagem da existência do fundo. Tendo como autorização de despesa apenas uma dotação

genérica, o Conselho joga por terra qualquer planejamento que eventualmente tenha feito para o ano, uma vez que haverá disputa política para cada definição de despesa a ser executada.

Sem previsão de receita e autorização de despesas compatíveis com a realidade, dependerá da vontade política do chefe do executivo para a abertura de créditos suplementares (reforço de dotação), por decreto, ou mesmo do legislativo para abertura de créditos especiais, por lei (despesas para as quais não haja dotação), na forma do disposto nos arts. 40 e seguintes da Lei nº 4.320/64. Afinal, de acordo com o art. 167, da CF, são vedados:

Art. 167. São vedados:

- I - o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária anual;
- II - a realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais.

A disparidade do que consta no orçamento com a realidade financeira do fundo é lamentavelmente frequente. É comum a existência de fundos com quantias significativas depositadas em conta corrente que não podem ser gastas por ausência de autorização orçamentária. Nesses casos, será necessária a abertura de crédito especial, precedida de exposição justificativa que indique os valores existentes em conta corrente, e não previstos na LOA, como superávit financeiro, na forma do art. 43, I, da Lei nº 4.3020/64.

Pelo exposto, só com o acompanhamento do processo de elaboração do PPA, da LDO e da LOA o Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente terá um planejamento consistente (art. 167, VII da CF; e art. 5º, § 4º, da LRF) para apresentar não só aos órgãos de fiscalização, mas também aos contribuintes, a fim de obter confiança e incentivar os depósitos dedutíveis do Imposto de Renda nos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente.

5. ESTRATÉGIAS PARA AMPLIAR A CAPTAÇÃO DE DOAÇÕES INCENTIVADAS DE PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS

Muitos Conselhos ainda exercem a gestão do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente de uma forma reativa (e não proativa), aguardando o ingresso de recursos no Fundo (via de regra, advindos do Imposto de Renda) para então decidir como repassar esses recursos para organizações e projetos de atendimento de crianças e adolescentes. Conselhos com postura reativa não se organizam para elaborar Planos de Aplicação de recursos do fundo que estimem os valores necessários para viabilizar a execução de ações prioritárias em seus municípios. Tornam-se meros conselhos de avaliação de projetos e não Conselhos de formulação e controle de Políticas Públicas, como determinou a Constituição da República (art. 204, II).

Para que o Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente possa maximizar e potencializar seu papel constitucional e, conseqüentemente, a arrecadação de valores para o Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente, há necessidade de uma postura diferente.

Entre essas estratégias, sugere-se a criação da *comissão de mobilização de recursos*, constituída de conselheiros preparados tecnicamente, e com disponibilidade de tempo para visitar as pessoas físicas e jurídicas, aptas a participarem da doação incentivada (profissionais liberais de todas as áreas, servidores públicos, empresários, etc.), para explicar o funcionamento do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente, seus objetivos, suas prioridades, suas ações e seus projetos que podem ser atendidos.

Cabe a essa comissão e ao Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (CMDCA), ou Conselhos Estaduais, de forma geral, tentar fidelizar os doadores, enviando-lhes *e-mail*, telefonando-lhes, enfim, lembrando-lhes de realizar a doação incentivada. Alguns municípios criam leis que reconhecem e premiam os doadores, pessoas físicas ou jurídicas, com a emissão de selos, broches, moção de aplausos etc.

Não se pode ignorar a necessidade de uma intensa mobilização popular, por meio de associações, ONGs, Igrejas etc.; e muita divulgação em rádios, TVs, redes sociais etc., sempre tentando passar a mensagem aos contribuintes de, em vez de pagarem o IR na íntegra ao Leão, que destaquem uma pequena fração para ser depositada na conta do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente, pois assim, ao invés de os valores viajarem pela burocracia estatal, serão investidos com maior agilidade em projetos locais de proteção aos direitos da infância e da adolescência.

A promoção de reuniões com os contadores, via conselho e associação dos contadores, é estratégia de grande valia, uma vez que exercem influência direta sobre a tomada de decisão do empresário (e de pessoas físicas) quanto a contribuir ou não com os fundos.

Outras possibilidades de captação podem se dar com a parceria com Bancos e Empresas, solicitando-lhes que criem a opção de o cliente doar o troco das contas pagas para o Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente.

5.1 REGRAS PARA DESTINAÇÕES INCENTIVADAS DE PESSOAS FÍSICAS

Segundo o art. 260, II, do ECA, as doações de **pessoas físicas** aos Fundos podem ser integralmente deduzidas do IR até o limite de 6% do valor do imposto devido.

Apenas pessoas que fazem a Declaração pelo formulário completo de declaração do IR podem deduzir do imposto devido os valores encaminhados aos Fundos.

Podem efetuar destinações incentivadas tanto as pessoas físicas que têm imposto a pagar como aquelas que têm direito à restituição. A doação pode ser feita ao longo do ano fiscal.

5.2 PASSO A PASSO PARA CALCULAR O VALOR QUE A PESSOA (FÍSICA OU JURÍDICA) PODE DESTINAR = DOAÇÃO VIA CMDCA

1º Passo: apurar o imposto devido

Para que o contribuinte saiba o valor disponível para doação incentivada basta observar a última declaração e checar o campo denominado “imposto devido”. Em havendo drásticas alterações nas receitas X despesas de um ano para o outro, será necessário um cálculo mais apurado (existem *sites* especializados e gratuitos).

A Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, em seu art. 8º, esclarece que a base de cálculo do imposto devido no ano-calendário será a diferença entre as somas dos rendimentos percebidos durante o ano-calendário X as deduções (médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e hospitais, exames laboratoriais, serviços radiológicos, aparelhos ortopédicos e próteses ortopédicas e dentárias + estabelecimentos de ensino (todas as etapas), compreendendo os cursos de graduação e de pós-graduação (mestrado, doutorado e especialização); e à educação profissional, compreendendo o ensino técnico e o tecnológico, até o limite anual individual).

2º Passo: projetar o percentual

a) Pessoa Jurídica

Apenas as empresas tributadas pelo lucro real podem realizar essa dedução fiscal, de modo que estão excluídas as microempresas, as empresas de pequeno porte, as tributadas pelo lucro presumido ou arbitrado etc.

O art. 260 do Estatuto esclarece que os contribuintes poderão efetuar doações aos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente nacional, distrital, estaduais ou municipais, devidamente comprovadas, sendo essas integralmente deduzidas do imposto de renda, estabelecendo o limite de 1% (um por cento) do imposto sobre a renda devida apurado pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real.

a) Pessoa Física

Por sua vez, o ECA, em seu art. 260, § 2º, explica que a dedução da pessoa física está sujeita ao limite de 6% (seis por cento) do imposto sobre a renda apurado na declaração de que trata o inciso II, do art. 260 e que não se aplica à pessoa física que:

- utilizar o desconto simplificado;
- apresentar declaração em formulário; ou
- entregar a declaração fora do prazo.

EXEMPLO

Imposto Devido R\$ 100.000,00.

Sendo pessoa física (6%), contribuinte pode destinar R\$ 6.000,00 para o Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente até o último dia útil do ano (calendário fiscal). Mesmo morando na cidade “A”, pode ser feita a doação para o fundo da cidade “B”.

QUEM TEM RESTITUIÇÃO:

o contribuinte que tem restituição de IR no valor de R\$ 4.000,00, caso tenha feito a doação de R\$ 6.000,00, esse valor será somado e receberá na restituição R\$ 10.000,00.

QUEM TEM IR A PAGAR:

caso o contribuinte tenha IR a pagar de R\$ 6.000,00 e tenha doado os mesmos R\$ 6.000,00, neutraliza o imposto a pagar e ainda recebe rendimentos da correção da taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC).

Observação: a taxa Selic possui rendimento superior à poupança (definida a taxa em 5% pelo Comitê de Política Monetária (COPOM), em 2019).

6. A DOAÇÃO INCENTIVADA DO IMPOSTO DE RENDA

A doação incentivada do IR pode ocorrer de duas formas: via CMDCA ou DIRPF-DARF

- 1) **VIA CMDCA** – boletos municipais – 6% (ao longo do ano fiscal)
- 2) **VIA DIRPF – DARF** – 3% (março/abril).

Vamos a elas.

- **Captação via boletos municipais**

A vantagem de se captar ao longo do ano fiscal é que o contribuinte pode destinar 6% do imposto devido. Ademais, como se sabe, com o pagamento do Documento de Arrecadação Municipal (DAM) o valor depositado fica disponível para o CMDCA praticamente no mesmo dia.

Alguns municípios divulgam os dados bancários do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente e aguardam os depósitos dos contribuintes. Após depositar, cabe ao contribuinte remeter cópia do depósito ao CMDCA, acompanhado de seus dados pessoais e solicitar que o Conselho emita o recibo correspondente.

Outros Municípios desenvolvem soluções tecnológicas mais modernas, possibilitando que o contribuinte, por meio de um *site* próprio, consiga imprimir o boleto bancário sem sair de casa.

O ideal é que todos os municípios e estados se utilizem de documentos de arrecadação fiscal, sendo aconselhável, inclusive tal previsão na legislação de criação do Fundo.

A doação incentivada pode ser feita em até 12 parcelas, ao longo do ano fiscal.

- **Captação via DIRPF – 3%**

A captação via declaração de imposto de renda é feita no momento da declaração, através do programa gerador do IR, que deve ser baixado no *site* da

Receita Federal pelo contribuinte. Trata-se de uma novidade trazida pela Lei nº 12.594/12, que modificou o ECA no art. 260-A, inciso III.

Essa modalidade permite a captação de apenas 3% das pessoas físicas e as pessoas jurídicas estão excluídas. É praticamente uma segunda chance para os retardatários que não fizeram a doação incentivada ao longo do ano fiscal na conta do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente, por meio de boletos municipais.

Ao contribuinte que optar em fazer a doação incentivada dentro do próprio programa gerador do IR, o sistema calcula de forma automática o limite legal de dedução, de modo que o contribuinte não se preocupa com cálculos. Efetuado o pagamento, a Receita Federal informa ao CMDCA sobre os valores pagos e o contribuinte não se preocupa em “cair na malha fina”.

Outra vantagem dessa forma de captar é que o CMDCA não precisa elaborar Declaração de Benefícios Fiscais (DBF), planilha que reúne as informações com os nomes dos contribuintes, CPF e valores doados.

O lado negativo dessa captação via DIRPF é que o valor doado fica restrito a apenas 3% do imposto devido e esse valor será depositado via pagamento da DARF (documento de arrecadação da receita federal), sendo certo que os valores são depositados nos Fundos somente após o processamento das declarações (a partir de setembro).

6.1 COMO O CONTRIBUINTE DEVE DECLARAR A DOAÇÃO REALIZADA VIA CMDCA?

O contribuinte precisa, ao preencher sua declaração nos meses de março e abril, informar no campo “doações efetuadas”, que realizou a doação incentivada ao longo do ano fiscal (6%), e deve apontar para qual Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente fez a doação, indicando o valor total e o CNPJ. Ao proceder dessa forma, a Receita Federal fará a restituição integral, dentro do limite de 1% (pessoa jurídica) e 6% (pessoa física).

7. CONTROVERTIDA DOAÇÃO CASADA

A Resolução nº 137/2010 do Conanda permitiu ao contribuinte, seguindo algumas regras disciplinadas nos arts. 12 e 13, a escolha de aplicar sua doação incentivada a algum projeto de sua preferência.

Esses artigos foram alvo de Ação Civil Pública (ACP), ajuizada pelo Ministério Público Federal, e a sentença do juiz federal julgou procedente o pedido, conforme trecho destacado a seguir.

SENTENÇA (parte final): *“Assim, está claro que o Administrador desbordou dos limites do poder regulamentar, efetuando inovação no ordenamento jurídico pátrio por meio de simples resolução, dando destinação duvidosa a recursos públicos. O princípio da legalidade estrita foi, portanto, inegavelmente violado na espécie. Ante o exposto julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para declarar a nulidade dos artigos 12 e 13 da Resolução CONANDA nº 1372010 e determinar que o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente se abstenha de disciplinar a distribuição de recursos dos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente por meio de captação direta de recursos por particulares ou por meio de doações vinculadas até que sobrevenha autorização veiculada em lei formal, mantendo, contudo, todos os atos praticados por aquele Conselho que tenha por fundamento a mencionada Resolução até a presente data. Diante desse desate e considerando a possibilidade de prejuízo aos cofres públicos e ao sistema de proteção aos direitos da criança e do adolescente. REVOGO a decisão de fls 401403 e DEFIRO EM PARTE o pedido de liminar para determinar a suspensão imediata da eficácia dos artigos 12 e 13 da Resolução CONANDA nº 1372010 ressalvados os projetos em andamento nos termos desta sentença.”*

Como se vê, o pedido do MPF foi julgado parcialmente procedente para anular os referidos artigos e determinar que o Conanda se abstivesse de regulamentar a distribuição de recursos dos Fundos por meio de captação direta de recursos por particulares ou por meio de doações vinculadas até que norma nesse sentido seja aprovada por lei. A sentença manteve, no entanto, a validade dos atos praticados com base nos artigos anulados.

A União ingressou com recurso de apelação, via Advocacia-Geral da União (AGU), e a 5ª Turma do TRF 1ªR, por maioria, confirmou a sentença, declarando a nulidade, por ilegalidade, dos arts. 12 e 13 da Resolução nº 137/2010-Conanda.

O Colegiado, ao analisar o recurso, entendeu que a sentença deveria ser mantida. O Desembargador Federal Souza Prudente, autor do voto vencedor, destacou que a Lei nº 13.257/2016 delegou aos Conselhos dos Direitos a competência para a fixação dos critérios de utilização dos recursos destinados aos respectivos fundos. Ele destacou também que essa lei nada dispôs sobre a eventual extensão dessa delegação para a captação de recursos, tampouco sobre a possibilidade de facultar-se aos colaboradores ou doadores a indicação da destinação de sua preferência para os recursos doados. Nesse sentido, fundamentou o magistrado:

Na hipótese dos autos, a delegação de competência a particulares quanto à gestão da indicação da destinação dos recursos captados pelos referidos fundos, a que se reportam os arts. 12 e 13 da Resolução CONANDA 137/2010, afigura-se flagrantemente abusiva, por violação ao princípio da legalidade.

Logo, por força judicial, atualmente, o entendimento é que a doação casada é ilegal, mas há um Recurso Especial (STJ) em andamento.

Com efeito, embora o art. 260 do Estatuto seja expresso, ao prever dedução fiscal apenas para doações feitas aos fundos (municipais, estaduais, distrital ou nacional), muitos contribuintes, em especial, pessoas jurídicas, insistem em escolher uma instituição específica como destinatária dos valores, sob pena de não realizar doação alguma.

Assim, ao longo dos anos, os conselhos e os administradores públicos vêm criando as mais diversas formas, com as mais diferentes nomenclaturas, por meio de leis municipais e estaduais, ou de resoluções dos Conselhos, com vistas a criar mecanismos que permitam que as doações feitas a uma entidade previamente escolhida tenham dedução fiscal. São chamados de doações casadas, direcionamento de recursos, certificados de captação, bancos de projetos e tantos outros.

Contudo, nem o Conanda, muito menos os conselhos dos entes subnacionais, nem estados e municípios, por meio de leis ou resoluções, podem disciplinar formas de dedução de imposto de renda. Só o ente federado que institui o imposto pode disciplinar qualquer tipo de renúncia de receita dele decorrente. No caso do Imposto

de Renda, portanto, só a União pode disciplinar os casos de renúncia, conforme arts. 151, III, e 153, III, da Constituição Federal.

Note-se, que em outras hipóteses a Lei Federal autorizou o apoio direto com dedução no imposto de renda, como no caso dos esportes⁵ e da cultura. Para ficar mais clara a diferença entre o depósito em um fundo público e o apoio direto, basta conferir a Lei de Incentivo à Cultura,⁶ que prevê as duas modalidades de renúncia de receita.

De modo que, quando o legislador federal quis, fez previsão de dedução fiscal para o apoio direto de forma expressa. Para a garantia de direitos de crianças e adolescentes, de forma clara e consciente, decidiu permitir a dedução apenas no caso de doações aos fundos, excluindo a prática secular de doações diretas a instituições, realizadas desde o tempo do Império.

Para registro histórico, observe-se que até os anos 1980, regulamentava o imposto de renda o Decreto nº 36.773/55, que autorizava abater da renda bruta as contribuições feitas a instituições filantrópicas, desde que comprovadas por documento fornecido pela própria instituição.⁷ O Decreto de regulamentação do Imposto de Renda nº 85.450/80 passou a exigir a utilidade pública federal, para autorizar o abatimento de doações, o que foi confirmado pela Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que já prevê expressamente, também, as doações ao Fundo dos

5 Lei nº 11.438/06 (esportes).

Art. 1º A partir do ano-calendário de 2007 e até o ano-calendário de 2022, inclusive, poderão ser deduzidos do imposto de renda devido, apurado na Declaração de Ajuste Anual pelas pessoas físicas ou em cada período de apuração, trimestral ou anual, pela pessoa jurídica tributada com base no lucro real os valores despendidos a título de patrocínio ou doação, no apoio direto a projetos desportivos e paradesportivos previamente aprovados pelo Ministério do Esporte. (Redação dada pela Lei nº 13.155, de 2015)

6 Lei nº 8.313/91 (cultura).

Art. 18. Com o objetivo de incentivar as atividades culturais, a União facultará às pessoas físicas ou jurídicas a opção pela **aplicação de parcelas do Imposto sobre a Renda, a título de doações ou patrocínios, tanto no apoio direto a projetos culturais apresentados por pessoas físicas ou por pessoas jurídicas de natureza cultural, como através de contribuições ao Fundo Nacional da Cultura (FNC)**, nos termos do art. 5º, inciso II, desta Lei, desde que os projetos atendam aos critérios estabelecidos no art. 1º desta Lei.

7 Art. 12. Poderão ser deduzidas, em cada cédula, as despesas referidas neste capítulo, necessárias à percepção dos rendimentos, inclusive os impostos específicos relativos ao exercício da profissão.

§ 1º As deduções permitidas serão as que corresponderem a despesas efetivamente pagas.

§ 3º Todas as deduções estarão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora.

[...]

§ 5º As deduções glosadas por falta de comprovação ou justificação, exigidas na forma deste regulamento, não poderão ser restabelecidas depois que o ato se tornar irrecorrível na órbita administrativa.

[...]

Art. 20. Da renda bruta, observadas as disposições dos §§ 1º, 3º e 5º do art. 12, será permitido abater:

[...]

d) as contribuições e doações feitas às instituições filantrópicas de existência legal no país, desde que seja apresentado, com declaração de rendimento, documento comprobatório fornecido pela instituição.

Direitos da Criança e do Adolescente. O título de utilidade pública, criado pela Lei nº 91/35 só foi extinto expressamente com a Lei nº 13.204, de 14 de dezembro de 2015.

Vale ressaltar que nosso sistema jurídico vem trazendo regras cada vez mais rígidas para renúncia de receita. Afinal, em tempos de recursos escassos, é necessário não perder de vista que para cada renúncia de receita corresponde uma despesa que deixará de ser realizada.

Assim, a Emenda Constitucional nº 03/93 passou a exigir que qualquer novo incentivo fiscal seja instituído por lei específica do ente federal que regula a matéria, não podendo ser inserido no contexto de lei genérica acerca de outro tema (art. 150, § 6º). Mais tarde, com a Lei Complementar 101, de 4 de maio de 2000, passaram a ser necessárias estimativa do impacto orçamentário-financeiro e indicação de medidas de compensação.⁸

Outrossim, é importante registrar que ainda que o legislador federal viesse a editar lei específica, com estimativa do impacto orçamentário-financeiro e indicação de medidas de compensação, prevendo a doação direta para entidades de atendimento a direitos de crianças e adolescentes, como fez para a cultura e para os esportes, sua constitucionalidade seria duvidosa.

Como já dito, o art. 204, II, da Constituição Federal exige a participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações de todos os níveis; e o art. 227, § 7º, estende essa determinação para os direitos de crianças e adolescentes, o que não acontece com esportes e cultura.

8 Art. 14. A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições:

I - demonstração pelo proponente de que a renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária, na forma do art. 12, e de que não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias;

II - estar acompanhada de medidas de compensação, no período mencionado no *caput*, por meio do aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.

§ 1º A renúncia compreende anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.

§ 2º Se o ato de concessão ou ampliação do incentivo ou benefício de que trata o *caput* deste artigo decorrer da condição contida no inciso II, o benefício só entrará em vigor quando implementadas as medidas referidas no mencionado inciso.

Ora, tanto na assistência quanto na infância, essa participação se dá por meio dos conselhos de direitos, órgão paritário, com representantes indicados pelo chefe do executivo, e representantes da sociedade, com o objetivo de democratizar o processo decisório.

Qualquer lei que autoriza a doação direta, com incentivo fiscal, transfere ao contribuinte a discricionariedade acerca dos rumos da política pública, uma vez que é o contribuinte que vai escolher os projetos a serem financiados, ainda que dentre uma série de projetos previamente autorizados, como é feito nos esportes e na cultura. Compatibilizar essa escolha com o papel atribuído aos Conselhos de Direitos, de formulador e controlador das políticas públicas, seria um desafio extra para o legislador federal.

A partir da quebra de paradigma da caridade e da filantropia para a garantia de direitos, o dever do operador do direito e de toda a rede de proteção é zelar para a elaboração de políticas públicas planejadas, articuladas e integradas, com vistas à universalização dos direitos fundamentais garantidos por lei, com transparência e controle.

8. EXECUÇÃO

8.1 GESTÃO DO FUNDO DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Por força dos arts. 88, IV, 214 e 260, todos da Lei nº 8.069/90, a gestão dos recursos do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente sempre será dos Conselhos dos Direitos da Criança e do Adolescente, por ser o responsável por formular a política pública e traçar as diretrizes para a aplicação dos recursos.

Formular e deliberar a política pública é decidir baseado em evidências ou diagnósticos, como única forma de realmente conhecer as falhas da rede de atendimento e tentar supri-las com os recursos vinculados ao Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente.

Outro destaque a ser feito é que as decisões tomadas pelos Conselhos dos Direitos da Criança e do Adolescente são decisões do Poder Público, afinal, os Conselhos de Direitos, embora de composição paritária, são órgãos da administração pública. Daí a importância de haver consensos entre os conselheiros representantes do Poder Executivo e da população, por meio das organizações representativas.

A deliberação do Conselho de Direitos, no âmbito de sua competência, vincula (obriga) a administração, que não pode se furtar em cumpri-la, até porque, está amparada pelo princípio da PRIORIDADE ABSOLUTA à criança e ao adolescente que preconiza a "precedência de atendimento nos serviços públicos e de relevância pública", a "preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas" e a "destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas à proteção à criança e ao adolescente" (art. 4º, parágrafo único, alíneas "b", "c" e "d", da Lei nº 8.069/90).

Sobre a matéria, aliás, vale transcrever emblemática decisão do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL AÇÃO CIVIL PÚBLICA ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO: NOVA VISÃO. 1. Na atualidade, o império da lei e o seu controle, a cargo do Judiciário, autoriza que se examinem, inclusive, as razões de conveniência e oportunidade do administrador. 2. Legitimidade do Ministério Público para exigir do Município a execução de política específica, a qual se tornou obrigatória por meio de resolução do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente. 3. Tutela específica para que seja incluída verba no próximo orçamento, a fim de atender a propostas políticas certas e determinadas. 4. Recurso especial provido (STJ, RESP 493811, 2ª T., Rel. Min. Eliana Calmon, j. 11/11/03, DJ 15/03/04).

Necessário ressaltar, por outro lado, que, embora o Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente seja o responsável legal pelas decisões acerca da destinação dos recursos, ele não pode prestar contas de forma autônoma e, em regra, não é ordenador de despesas.

Na esfera federal, a Resolução 137 do Conanda, em seu art. 8º, dispôs que o

[...] poder executivo deve designar os servidores públicos que atuarão como gestor e/ou ordenador de despesas do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente, autoridade de cujos atos resultará emissão de empenho, autorização de pagamento, suprimento ou dispêndio de recursos do Fundo.

Portanto, a citada Resolução expressou a necessidade de se nomear um ordenador de despesas para o Fundo a fim de dar concretude às deliberações do colegiado, sem reavaliação do mérito.

A destinação dos recursos do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente, em qualquer caso, decorre de deliberações plenárias prévias do Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente (art. 8º, § 3º, Resolução 137), que se materializam por meio das leis orçamentárias, no que se refere ao planejamento, e na forma das Leis nº 8.666/93 e nº 13.019/14, no que se refere à execução.

Ainda segundo o Conanda, o ordenador de despesas deverá ter uma atitude proativa com relação às providências administrativas que, após a deliberação do

Conselho, deverão observar o princípio constitucional da prioridade absoluta à criança e ao adolescente, sem prejuízo do efetivo e integral respeito às normas e aos princípios relativos à administração dos recursos públicos (art. 8º, § 4º, Resolução 137).

Sobre as funções e responsabilidades do ordenador de despesas vale conferir o Manual do Ordenador de Despesas do CNMP:⁹

Ordenador de despesa é toda e qualquer autoridade de cujos atos resultarem emissão de empenho, autorização de pagamento, suprimento ou dispêndio (§ 1º do art. 80 do Decreto-Lei nº 200/67). Também pode ser caracterizado como a autoridade com atribuições definidas em ato próprio, entre as quais as de movimentar créditos orçamentários, empenhar despesa e efetuar pagamentos (IN/DTN nº 10/91).

[...]

O ordenador de despesa originário ou principal é a autoridade administrativa detentora de competência para ordenar a realização de despesa determinada por lei, como o Procurador-Geral do MP. Usando de seu poder discricionário, o ordenador primário pode delegar este poder a um agente administrativo por meio de ato formal. Este delegado é caracterizado como ordenador de despesas secundário revestido de autoridade para realizar despesas orçamentárias. Se o ordenador derivado ultrapassar os limites das ordens recebidas, praticar desvio ou qualquer irregularidade causadora de prejuízo ao erário será diretamente responsabilizado pelo ato praticado. Seja quem for o ordenador de despesas (originário ou derivado), sempre haverá a obrigação de prestar contas ao Tribunal de Contas específico. Ressalte-se que o ordenador secundário deve representar contra ilegalidade, omissão ou abuso de poder da autoridade superior ou ordenador primário.

[...]

A Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal) trata das responsabilidades do Ordenador nos artigos 15 a 17. Segundo a norma, é irregular e lesivo o aumento de despesa sem declaração do ordenador de que existe dotação específica e suficiente na Lei Orçamentária Anual e de que o aumento está previsto dentro dos objetivos, prioridades e metas do PPA e da LDO (art. 15 e 16). Ressalte-se que a prorrogação de despesa também é considerada como “aumento de despesa” (art. 17, §7º).

Assim, em cada estado ou município, é necessário identificar o ordenador de despesas do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente. Em regra, a lei de criação dos fundos é omissa a esse respeito e o ordenador é o mesmo da Secretaria à qual o Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente está vinculado.

⁹ <https://www.cnmp.mp.br/portal/institucional/comissoes/comissao-de-controle-administrativo-e-financeiro/atuacao/manual-do-ordenador-de-despesas/as-responsabilidades-do-ordenador-de-despesas>

8.2 DESTINAÇÃO DAS VERBAS DO FUNDO DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Como já foi dito, cabe ao CMDCA protagonizar o direcionamento dos recursos vinculados ao Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente para o atendimento das demandas mais complexas existentes no município, e não aguardar, passivamente, o envio de projetos pelas entidades.

A seleção das prioridades a serem contempladas com recursos do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente, por meio das leis orçamentárias, deve ser a mais criteriosa e transparente possível, com obediência ao princípio da especificação (art. 5º, § 4º, da LFR).

Em tese, todas as linhas de ação previstas no art. 87 do ECA podem ser financiadas com recursos do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente. Lá estão previstos, exemplificativamente, os serviços especiais de prevenção e atendimento; os serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social; bem como as políticas sociais básicas.

Exemplos de programas e ações que podem ser financiados:

- ampliação de programas e serviços de atendimento às crianças vítimas de violência ou de apoio pedagógico, sociocultural, esportivo, de lazer;
- reordenamento e qualificação dos programas e serviços de acolhimento institucional;
- implementação de programas de acolhimento familiar;
- estímulo à busca ativa de famílias para as crianças/adolescentes destituídos etc.

Na esfera federal, a Resolução 137/2010 do Conanda, vedou a destinação dos recursos do fundo para as seguintes hipóteses, excepcionando situações emergenciais ou de calamidade pública:

Art. 16 Deve ser vedada à utilização dos recursos do fundo dos direitos da criança e do adolescente para despesas que não se identifiquem diretamente com a realização de seus objetivos ou serviços determinados pela lei que o instituiu, exceto em situações emergenciais ou de calamidade pública previstas em lei. Esses casos excepcionais devem ser aprovados pelo plenário do CMDCA.

Parágrafo Único. Além das condições estabelecidas no caput, deve ser vedada ainda a utilização dos recursos do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente para:

- I - a transferência sem a deliberação do respectivo CDMDCA;
- II - pagamento, manutenção e funcionamento do Conselho Tutelar;

- III - manutenção e funcionamento dos Conselhos dos Direitos;
- IV - o financiamento das políticas públicas sociais básicas, em caráter continuado, e que disponham de fundo específico, nos termos definidos pela legislação pertinente; e
- V - investimentos em aquisição, construção, reforma, manutenção e/ou aluguel de imóveis públicos e/ou privados, ainda que de uso exclusivo da política da infância e da adolescência.

Hipóteses de calamidade pública estão previstas no art. 41, III, da Lei nº 4.320/64 e demandam a abertura de créditos extraordinários por meio de decreto, com indicação da importância e classificação da despesa até onde for possível, como forma de coibir desvios e viabilizar fiscalização. Assim, faz-se necessária a classificação institucional, por órgão e unidade orçamentária; a classificação funcional: função e subfunção de governo; a classificação programática: programa de governo e ação governamental; a classificação por natureza da despesa: corrente ou de capital; bem como a classificação por fonte de custeio, que define a origem dos recursos.

Por sua vez, a Resolução 194/2017 do Conanda alterou o inciso V, do art. 16, permitindo o uso de verbas do fundo dos direitos da criança e do adolescente, desde que haja plena concordância do CMDCA. Vejamos:

Art. 1º Incluir o parágrafo 2º do artigo 16 da Resolução 137, de 21 de janeiro de 2010, com a seguinte redação:
'§2º Os conselhos estaduais, municipais e distrital dos direitos da criança e do adolescente poderão afastar a aplicação da vedação prevista no inciso V do parágrafo anterior por meio de Resolução própria, que estabeleça as formas e critérios de utilização dos recursos, desde que para uso exclusivo da política da infância e da adolescência, observada a legislação de regência.'

Com efeito, o art. 90, *caput*, do Estatuto estabelece que as entidades de atendimento são responsáveis pela manutenção das próprias unidades, e seu § 2º prevê que os recursos destinados à implementação dos programas de atendimento serão previstos nas dotações orçamentárias dos órgãos públicos encarregados das áreas de Educação, Saúde e Assistência Social, dentre outros. Da mesma forma, o art. 134 diz que constará da lei orçamentária municipal e da do Distrito Federal previsão dos recursos necessários ao funcionamento do Conselho Tutelar.

Observa-se, no entanto, que, embora o estatuto estabeleça, acertadamente, a necessidade de dotações orçamentárias próprias, não exclui o aporte complementar de verbas dos fundos para tais políticas públicas.

A parte geral do Estatuto trata dos direitos de crianças e adolescentes, e a parte especial trata da garantia desses direitos pela política de atendimento, sem qualquer limitação. Afinal, não existe direito fundamental sem instrumental de garantia correspondente.

Por outro lado, o Estatuto e a Lei do Sinase preveem **3 despesas obrigatórias** a serem realizadas com as verbas do fundo:

- a) Art. 260, § 2º, do Estatuto: Os conselhos nacional, estaduais e municipais dos direitos da criança e do adolescente fixarão critérios de utilização, por meio de planos de aplicação, das dotações subsidiadas e demais receitas, aplicando necessariamente percentual para incentivo ao acolhimento, sob a forma de guarda, de crianças e adolescentes; e
- b) para programas de atenção integral à primeira infância em áreas de maior carência socioeconômica e em situações de calamidade.
- c) Lei nº 12.594/12, art. 31: Os Conselhos de Direitos, nas 3 (três) esferas de governo, definirão, anualmente, o percentual de recursos dos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente a serem aplicados no financiamento das ações previstas nesta Lei, em especial para capacitação, sistemas de informação e de avaliação.

Assim, observando os percentuais obrigatórios supra, os entes federados, obedecendo o princípio da descentralização e analisando a realidade de seus Estados ou Municípios, devem decidir em suas leis de criação dos fundos se pretendem restringir a aplicação dos recursos a determinados tipos de políticas públicas. Caso a lei de criação não o faça, os Conselhos de cada ente federado deverão, a cada ciclo orçamentário, decidir livremente em que políticas públicas de atendimento a direitos de crianças e adolescentes deverão ser aplicados os recursos dos fundos, sem qualquer limitação.

Vale frisar que a existência de recursos financeiros represados nos fundos especiais é um problema grave, que vem colocando em risco a própria existência dos fundos, sendo portanto desaconselhável qualquer restrição, a não ser aquelas decorrentes da análise do diagnóstico revelador das prioridades de cada ente da

federação, para garantia de direitos de crianças e adolescentes, que pode se modificar sensivelmente a cada ciclo orçamentário.

8.3 EXECUÇÃO DIRETA OU POR MEIO DE ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE CIVIL

Conforme art. 227, § 7º e art. 204, I, da CF, a execução das Políticas Públicas de atendimento aos direitos de crianças e adolescentes poderá ser feita diretamente por Estados e Municípios, ou por meio de organizações da sociedade civil. Não cabe à União a execução da política de atendimento, em nenhuma hipótese. Cabe à coordenação da política a transferência de recursos para estados e municípios com vistas ao equilíbrio regional.

Para tanto, as licitações e os contratos da administração pública, necessários para a execução das políticas públicas, como se sabe, são regulados pela Lei de Licitações.

Também as relações jurídicas entre as organizações da sociedade civil e a administração pública vinham se dando, em regra, por meio de convênios, conforme art. 116, da Lei nº 8.666/93.

Em 2014, contudo, foi promulgada a Lei nº 13.019/14, pretendendo ser um marco regulatório das relações jurídicas entre as organizações da sociedade civil (OSC), e a administração pública, denominando-as de parcerias. A nova lei excluiu expressamente a aplicação da Lei de Licitações e limitou a celebração de convênios a hipóteses restritas da área de saúde, bem como entre entes diversos dentro da própria administração pública, em seu art. 84.

Não podem ser celebrados novos convênios em nenhum caso fora das hipóteses excepcionadas por essa lei, consoante seu art. 84-A, e os já celebrados tiveram prazo de um ano (até 1º de janeiro de 2018) para serem substituídos pelos novos instrumentos, de acordo com o art. 83, § 2º.

Assim, os Conselhos se utilizarão da Lei de Licitações para compras e contratações de obras e serviços e da Lei nº 13.019/14 para relações jurídicas com organizações da sociedade civil.

A Lei 13.019/14 entrou em vigor para os municípios apenas em 1º de janeiro de 2017 (art. 88, § 1º), após sofrer alterações significativas. Uma das principais alterações foi a exclusão do novo regime jurídico, dentre outras, das Organizações Sociais (OS), das Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPs) e

do Sistema S (art. 3º). Assim, a lei deixou de unificar o regime jurídico, como pretendia, mas disciplinou e permanece plenamente aplicável às relações entre administração pública e as organizações da sociedade civil residuais (entre elas a grande maioria das instituições de atendimento a crianças e adolescentes), trazendo uma regulamentação bastante mais significativa e minuciosa que o único art. 116 da Lei de Licitações.

Com efeito, a Lei nº 13.019/14 estabeleceu como fundamentos do novo regime jurídico a gestão pública democrática, com participação social e transparência da aplicação dos recursos (art. 5º) e como diretrizes, entre outras, a priorização do controle de resultados; a ação integrada e complementar, evitando sobreposição de iniciativas e fragmentação de recursos, e a adoção de práticas de gestão com vistas a coibir benefícios ou vantagens indevidos (art. 6º). Nessa linha, essa lei incentiva que a administração pública promova programas de capacitação (art. 7º e 8º, parágrafo único) para a melhor aplicação da lei por todos os envolvidos e prevê uma série de documentos e informações que devem estar disponíveis na *internet*, tanto na página oficial da Administração Pública, quanto nas páginas das OSCs parceiras (arts. 10,11, 26, 27, § 4º, 32, § 1º, 50, 65, 69, § 6º e 81).

As parcerias deverão respeitar, ainda, as normas específicas das políticas públicas setoriais relativas ao objeto da parceria e as respectivas instâncias de pactuação e deliberação (art. 2º-A), de modo que os CMDCA's devem acompanhar cada fase desse processo.

A Lei nº 13.019, de 31 de julho 2014, passou, também, a exigir de forma expressa procedimentos claros, objetivos e simplificados que facilitem o acesso dos interessados aos órgãos e às instâncias decisórias da administração pública, criando como regra o CHAMAMENTO PÚBLICO para selecionar as OSCs para a celebração de parcerias onerosas com a Administração (arts. 23 e 24).

Conforme art. 2º, XII, da Lei nº 13.019/2014, chamamento público é o

[...] procedimento destinado a selecionar organização da sociedade civil para firmar parceria por meio de termo de colaboração ou de fomento, no qual se garanta a observância dos princípios da isonomia, da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

O edital de chamamento público, de acordo com o art. 24, § 1º, da Lei nº 13.019/2014 deverá conter, no mínimo:

- 1) a programação orçamentária;
- 2) o objeto;
- 3) as datas, prazo e condições para apresentação das propostas;
- 4) as datas, critérios e metodologia de seleção e julgamento;
- 5) o valor previsto, e
- 6) as condições para interposição de recurso;
- 7) a minuta do instrumento pelo qual será celebrada a parceria.

Em caso de financiamento com recursos de fundos específicos, como o dos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente, as propostas serão julgadas por comissão de seleção previamente designada ou constituída pelo conselho de direitos gestor (art. 27, § 1º, da Lei nº 13.019/2014).

As exceções à regra do Chamamento Público estão previstas na lei referenciada na forma de dispensa ou inexigibilidade, conforme seus arts. 30 e 31, mas devem ser justificadas pelo administrador público. O extrato de tal justificativa deve ser publicado no mesmo dia, no sítio oficial da administração pública, sob pena de nulidade, admitida a impugnação (art. 32 e §§, da Lei nº 13.019/2014).

Sem prejuízo, a lei deixa claro que a ausência de chamamento público não afasta a aplicação de suas demais regras, como expressamente previsto no art. 32, § 4º, Lei nº 13.019/2014.

A lei cria, também, novo tipo de procedimento, que não dispensa o chamamento público. É o PROCEDIMENTO DE MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE SOCIAL, instrumento por meio do qual organizações da sociedade civil, movimentos sociais e cidadãos poderão apresentar propostas para a administração pública para que seja avaliada a possibilidade de realização de chamamento público para executá-las (art. 18 da Lei nº 13.019/2014).

A lei citada prevê três tipos de parceria, em substituição às antigas denominações genéricas – convênios, contratos, acordos ou ajustes – para materializar as relações jurídicas entre as OSC e o poder público:

- o TERMO DE COLABORAÇÃO para relações jurídicas onerosas com plano de trabalho proposto pela administração pública (art. 16);

- o TERMO DE FOMENTO para relações jurídicas onerosas com plano de trabalho proposto pelas organizações da sociedade civil (art. 17); e
- o ACORDO DE COOPERAÇÃO para relações jurídicas que não envolvam transferência de recursos financeiros (art. 2º, VII, VIII e VIII-A).

Sob o regime do art. 116 da Lei de Licitações, os planos de trabalho eram sempre apresentados pela organização da sociedade civil. Já sob o regime da nova lei, nos TERMOS DE COLABORAÇÃO quem apresenta o plano de trabalho é a administração pública, ou seja, a iniciativa da proposição é feita pela gestão.

Esse novo instrumento criado pela Lei nº 13.019/14 adequa-se com perfeição às parcerias de serviços tipificados, uma vez que as instituições têm o dever de observar as normas expedidas pelos Conselhos de Políticas Públicas.

O novo mecanismo legal só traz vantagens para ambas as partes. Para as instituições, porque todas têm muita dificuldade na elaboração desse documento com qualidade e já têm o dever de elaborar os seus próprios projetos políticos pedagógicos; para a administração, porque poderá elaborar plano de trabalho com indicadores que permitam a fiscalização e o aprimoramento dos serviços e, assim, cumprir com seu dever legal de conduzir a política.

Os termos de fomento, por sua vez, se adequam aos casos de políticas públicas, ainda em fase de elaboração, para que as organizações da sociedade civil possam apresentar seus planos de trabalho e, neles, suas ideias para enfrentamento dos problemas.

Os planos de trabalho são parte integrante e indissociável das parcerias, em quaisquer de suas três modalidades – termo de colaboração, termo de fomento e acordo de cooperação (art. 42, parágrafo único) e são fundamentais para o controle de resultados conforme mencionado em vários artigos da lei acerca de monitoramento, avaliação e prestação de contas (art. 59, § 1º, II; arts. 63; 72 e 73).

O conteúdo básico que deve constar de um plano de trabalho vem descrito no art. 22 da Lei 13.019/14 e seus quatro incisos, complementados pelo art. 59, § 1º, da mesma lei. Embora os conceitos legais sejam abertos e às vezes difíceis de definir é essencial que

- 1) sejam descritos objetivos e metas e definidos indicadores e parâmetros de avaliação do cumprimento; e
- 2) sejam previstas as receitas e despesas para a execução da parceria.

Vale registrar também que a regra geral do art. 53 determina que toda movimentação financeira decorrente das parcerias seja realizada pela organização da sociedade civil através de transferência eletrônicas. Eventual impossibilidade deve ser registrada no termo para que se possam admitir pagamentos em espécie (arts. 51 e 53 e § 2º).

Outrossim, o art. 39, III, considera impedida de celebrar qualquer das modalidades de parceria a organização da sociedade civil cujo dirigente seja também dirigente de órgão ou entidade da administração pública da mesma esfera governamental ou membro de Poder ou Ministério Público, estendendo-se a vedação a cônjuges, parentes em linha reta e colateral até o segundo grau.

Mais adiante o § 6º esclarece, ainda, que integrantes de conselhos de políticas públicas não são considerados membros de Poder. Necessário ressaltar, contudo, que, compondo um órgão colegiado da administração pública, cujas decisões são tomadas por maioria, todos os conselheiros de políticas públicas têm poder de decisão em seus órgãos, tal qual qualquer dirigente de órgão unitário.

Portanto, as organizações representativas com assento no conselho que eventualmente executem serviços e projetos de atendimento aos direitos de crianças e adolescentes não devem celebrar parcerias com a administração, sob pena de sobreposição das funções de contratante e contratado e fiscalizador e fiscalizado.

Depois de celebrada a parceria, a lei define (art. 2º, XI) e prevê (art. 35, V, “h”) a existência de uma *comissão de monitoramento e avaliação*, destinada a monitorar e avaliar as parcerias celebradas com a OSC. De acordo com o art. 59, § 2º, o monitoramento e a avaliação das parcerias financiadas com recursos de fundos específicos serão realizados pelos respectivos conselhos gestores, respeitadas as exigências da Lei nº 13.019/14. O art. 60 reafirma a fiscalização pela administração pública, pelos órgãos de controle e pelos conselhos de políticas públicas das áreas de atuação correspondentes.

Concomitantemente, as OSCs têm o dever de prestar contas, com forma, metodologia e prazos, previstos como cláusula essencial dos instrumentos das parcerias, conforme art. 42, VII, repetidos no art. 63.

A prestação de contas deve ser feita através de plataforma eletrônica que permita a visualização por qualquer interessado (art. 65), podendo ser utilizado o sistema de gestão da união – SICONV (art. 81). Até que seja possível a

implementação da plataforma eletrônica, o art. 81-A permite a utilização das rotinas previstas antes da entrada em vigor dessa lei.

Por fim, vale registrar que há vários dispositivos relativos à Lei nº 13.019/14 introduzidos na Lei de Improbidade Administrativa, tipificando condutas tanto dos administradores públicos quanto dos dirigentes de organizações da sociedade civil, nos casos de inobservância das regras da lei.

8.4 TRANSPARÊNCIA

Cabe ao Promotor de Justiça cobrar do CMDCA (e dos conselhos estaduais) o maior empenho possível em dar publicidade a todas as ações relacionadas aos recursos vinculados ao Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente, como mecanismo de gerar a sensação, perante os contribuintes, de transparência e confiança.

Apenas essa sensação de confiança fará com que os contribuintes continuem a participar das doações incentivadas. Do contrário, ao perder a credibilidade, as doações incentivadas cessam.

Como mecanismo de garantir essa transparência, o Estatuto dispôs:

Art. 260-I. Os Conselhos dos Direitos da Criança e do Adolescente nacional, estaduais, distrital e municipais divulgarão amplamente à comunidade:

I - o calendário de suas reuniões;

II - as ações prioritárias para aplicação das políticas de atendimento à criança e ao adolescente;

III - os requisitos para a apresentação de projetos a serem beneficiados com recursos dos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente nacional, estaduais, distrital ou municipais;

IV - a relação dos projetos aprovados em cada ano-calendário e o valor dos recursos previstos para implementação das ações, por projeto;

V - o total dos recursos recebidos e a respectiva destinação, por projeto atendido, inclusive com cadastramento na base de dados do Sistema de Informações sobre a Infância e a Adolescência; e

VI - a avaliação dos resultados dos projetos beneficiados com recursos dos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente nacional, estaduais, distrital e municipais.

Com efeito, a divulgação do calendário de reuniões é essencial para a ampla participação e legitimidade das deliberações dos Conselhos; as ações prioritárias devem estar previstas da LDO, conforme art. 167, § 2º, da CF; os requisitos para

apresentação de projetos a serem beneficiados com recursos do fundo devem estar previstos nos editais de chamamento público, assim como o valor dos recursos, conforme arts. 24 e 26, da Lei nº 13.019/14; a relação dos projetos aprovados deve ser divulgada com a homologação do resultado, conforme art. 27, § 4º; o total dos recursos recebidos por projeto deve ser publicado não só na página oficial do ente da federação, como também nas páginas das organizações da sociedade civil executoras, conforme arts. 10 e 11 da Lei nº 13.019/14.

Por fim, a avaliação dos resultados, mereceu toda uma seção da Lei nº 13.019/14, com previsão expressa acerca do monitoramento e da avaliação pelos conselhos gestores, no caso de parcerias financiadas com recursos dos fundos (art. 59, § 2º).

Conforme já mencionado, a Lei nº 13.019 trouxe uma série de regras de transparência, ainda, nos arts. 32, § 1º, 50, 65, 69, § 6º e 81.

Antes dela, a LRF já previa em seu art. 48 que planos, orçamentos e leis de diretrizes orçamentárias, bem como prestações de contas e pareceres prévios e ainda o Relatório Resumido de Execução Orçamentária (RREO) (art. 165, § 3º, CF) e Relatório de Gestão Fiscal (art. 54 da LRF) são instrumentos de transparência da gestão fiscal, aos quais deverá ser dada ampla divulgação, inclusive, em meios eletrônicos de acesso público e em versões simplificadas.

Com as alterações trazidas pelas Leis Complementares nº 131/09 e 156/16, a LRF passou a exigir, ainda, que informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira devem estar disponíveis ao pleno conhecimento e acompanhamento da sociedade, em tempo real, em meios eletrônicos de acesso público. Outrossim, determinou a disponibilização a qualquer pessoa física ou jurídica do acesso a informações:

I - quanto à despesa: todos os atos praticados pelas unidades gestoras no decorrer da execução da despesa, no momento de sua realização, com a disponibilização mínima dos dados referentes ao número do correspondente processo, ao bem fornecido ou ao serviço prestado, à pessoa física ou jurídica beneficiária do pagamento e, quando for o caso, ao procedimento licitatório realizado;

II - quanto à receita: o lançamento e o recebimento de toda a receita das unidades gestoras, inclusive referente a recursos extraordinários.

Vale repetir, ainda, que também de acordo com a LFR, art. 50, I e III, todo fundo especial deve ter as demonstrações contábeis e a identificação dos recursos individualizadas, inclusive, com disponibilidade de caixa em registro próprio.

Tudo com vistas a facilitar a transparência e a fiscalização e de acordo também com os ditames da Lei de Acesso à Informação, especialmente art. 7º, VII.

Afinal, a informação é o insumo básico do controle social e seu amplo acesso e sua ampla divulgação têm sido foco do legislador para a boa administração da coisa pública, cabendo aos Conselhos de Direitos, formuladores controladores da Política Pública zelar pela transparência exaustivamente prevista na legislação.

9. CONCLUSÃO

Criados na primeira metade do século passado e multiplicados nos anos 1970, os fundos especiais há muito estão sob suspeita de serem prejudiciais à administração financeira do Estado pela pulverização dos recursos à margem do caixa único.

O art. 36 do ADCT da CF/88 pretendia extinguir todos os fundos que não fossem ratificados pelo Congresso Nacional no prazo de dois anos. A Lei nº 8.173/91, contudo, prorrogou o prazo até o ano subsequente ao da publicação da lei complementar prevista no art. 165, § 9º, II, da CF, que não foi promulgada até hoje.

Agora, a PEC 187/19 estabelece regra semelhante ao instituir reserva de lei complementar para criar fundos públicos e extinguir aqueles que não forem ratificados até o final do segundo exercício financeiro subsequente à promulgação da emenda.

Antes como agora, a legitimidade da permanência dos Fundos depende da importância dos objetivos específicos, como é o caso da garantia de direitos de crianças e adolescentes, bem como da eficiência de sua gestão, realizando despesas relevantes para os fins a que se destinam, primordialmente em situações de grave comprometimento econômico e social como a que estamos vivenciando em razão da Pandemia causada pelo Covid-19.

Cumpra, portanto, aos operadores do direito, em especial aos membros do Ministério Público, e aos integrantes da rede de proteção em geral, zelar para que os Fundos dos Direitos da Criança e adolescentes sejam, efetivamente, instrumentos de garantia de direitos fundamentais de crianças e adolescentes nos exatos termos da Constituição da República e da Lei nº 8.069/90.

REFERÊNCIAS

ABRAHAM, Marcus. **Curso de Direito Financeiro Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de dezembro de 2015**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em: 21 fev. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.204, de 14 de dezembro de 2015**. Altera a Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014, “que estabelece o regime jurídico das parcerias voluntárias, envolvendo ou não transferências de recursos financeiros, entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público; define diretrizes para a política de fomento e de colaboração com organizações da sociedade civil; institui o termo de colaboração e o termo de fomento; e altera as Leis nº 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.790, de 23 de março de 1999”; altera as Leis nº 8.429, de 2 de junho de 1992, 9.790, de 23 de março de 1999, 9.249, de 26 de dezembro de 1995, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 12.101, de 27 de novembro de 2009, e 8.666, de 21 de junho de 1993; e revoga a Lei nº 91, de 28 de agosto de 1935. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13204.htm. Acesso em: 21 fev. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014**. Estabelece o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação; define diretrizes para a política de fomento, de colaboração e de cooperação com organizações da sociedade civil; e altera as Leis nºs 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.790, de 23 de março de 1999. (Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015). Disponível em: http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/Viw_Identificacao/lei%2013.019-2014?OpenDocument. Acesso em: 21 fev. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 – ECA**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/Viw_Identificacao/lei%208.069-1990?OpenDocument. Acesso em: 21 fev. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991**. Institui a Unidade Fiscal de Referência, altera a legislação do imposto de renda e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8383.htm. Acesso em: 21 fev. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995**. Altera a legislação do imposto de renda das pessoas físicas e dá outras providências. Disponível em: http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/Viw_Identificacao/lei%209.250-1995?OpenDocument. Acesso em: 21 fev. 2020.

BRASIL. **Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964**. Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4320.htm. Acesso em: 21 fev. 2020.

BRASIL. **Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 – LRF**. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. Disponível em: http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/Viw_Identificacao/lcp%20101-2000?OpenDocument. Acesso em: 21 fev. 2020.

CONTI, José Maurício. **Levando o Direito Financeiro a sério**. São Paulo: Blucher, 2016.

CURY, Munir; AMARAL e SILVA, Antônio Fernando do; MENDEZ, Emílio García (coords.). **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**. São Paulo: Malheiros Editores, 1996.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2015.

LIBERATI, Wilson Donizeti; CYRINO, Públio Caio Bessa. **Conselhos e Fundos no Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**. Rio de Janeiro: Saraiva, 2018.

MACHADO JR, J. Teixeira e REIS, Heraldo da Costa. **A Lei 4.320 Comentada**. Rio de Janeiro: Ibam, 2000/2001.

MARTINS, Aline de Carvalho. **O Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente do Rio de Janeiro: a trajetória de um novo espaço político**. Rio de Janeiro: CMDCA/Rio, 2001.

OLIVEIRA, Regis Fernandes. **Curso de Direito Financeiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

PONTES JR., Felício. **Conselho de Direitos da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Malheiros Editores, 1993.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

RIBAS JR., Fábio Barbosa. **Fundo Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente. Guia Para Ação Passo a Passo**. São Paulo: Fundação Abrinq, 2017.

SANCHES, Osvaldo Maldonado. Fundos federais: origens, evolução e situação atual na administração federal. **Revista da Administração Pública (RAP/FGV)**, jul./ago. 2002.

TEIXEIRA, Ana Claudia C.; MAGALHÃES JR., José César. **Fundos públicos e políticas sociais**. São Paulo: Instituto Polis, 2004.



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO