

# REVISTA DO TCU

ANO 38 . NÚMERO 110 . SET/DEZ 2007



© Copyright 2007, Tribunal de Contas da União  
Impresso no Brasil / Printed in Brazil

Os conceitos e opiniões emitidas em trabalhos doutrinários  
assinados são de inteira responsabilidade de seus autores.

Permiti-se a reprodução desta publicação, em parte ou no todo, sem  
alteração do conteúdo, desde que citada a fonte e sem fins comerciais.

**[www.tcu.gov.br](http://www.tcu.gov.br)**

---

Revista do Tribunal de Contas da União. - v.1, n.1 (1970) - . – Brasília : TCU, 1970- .  
v.

De 1970 a 1972, periodicidade anual; de 1973 a 1975, quadrimestral; de 1976 a 1988,  
semestral; 1989, quadrimestral; 1990 a 2005, trimestral; 2006, anual; a partir de 2007,  
quadrimestral.

ISSN 0103-1090

1. Controle de gastos públicos – Brasil. 2. Controle externo – Brasil. I. Tribunal de  
Contas da União.

---

Ficha catalográfica elaborada pela **Biblioteca Ministro Ruben Rosa**

---

# Editorial

Ubiratan Aguiar

Caros leitores,

**E**ste número da Revista do TCU tem como destaque um artigo da Ministra Ellen Gracie que trata da revisão das decisões do TCU pelo STF. Revisão que se justifica, como explicado, pelo princípio da inafastabilidade do reexame judicial e ocorre sempre que se considere que as decisões do Tribunal causam lesão ou ameaça ao direito. Estas revisões se devem, em grande parte, ao desfazimento de vantagens concedidas por via judicial, como pensões e aposentadorias que, junto com as ações referentes ao julgamento das contas dos administradores, são os maiores alvos de ação judicial contra o Tribunal. Vários casos são apresentados e analisados, ora prevalecendo, ora não, decisão a favor do TCU.

O artigo de Cláudia Augusto Dias apresenta resultado de pesquisa realizada na área de avaliação de sistemas de governo eletrônico. Para ela, os métodos atuais de avaliação não acompanharam a evolução da mídia eletrônica. O artigo apresenta uma metodologia consistente de avaliação que poderá ser útil como ferramenta no trabalho de controle externo.

Jessé Torres, por sua vez, faz uma análise da lei 8.666/1993 e da lei complementar 123/06 no que se refere a microempresas, empresas de pequeno porte e cooperativas. O autor levanta a questão o fato de o mesmo tratamento diferenciado e facilidades dados às microempresas e empresas de pequeno porte, no processo licitatório, ser dado às cooperativas.

Emerson César da Silva Gomes enfoca as várias formas e classificações de repasses entre as unidades federativas. Destaca a importância desses repasses como ferramenta de equilíbrio e autonomia regionais, assim como forma de aproveitamento de infra-estrutura e economia de escala.

Sandro Granjeiro Leite faz um estudo de vários processos que determinam a aplicação da Lei de Licitações e Contratos. O objetivo é apresentar a evolução da jurisprudência do Tribunal em relação ao assunto e fundamentar suas decisões, uma vez que o STF tem mantido uma posição de repúdio, quando se trata desse tema, às decisões do Tribunal.

Apresentam-se também artigos sobre precatórios judiciais, de autoria de Flávio Corrêa de Toledo Júnior e Sérgio Ciqueira Rossi, controle de legalidade e medidas cautelares dos tribunais de contas, por José de Ribamar Caldas Furtado e a competência fiscalizatória do TCU sobre os órgãos reguladores, de Leonardo dos Santos Macieira.

Ubiratan Aguiar é Ministro do Tribunal de Contas da União e Supervisor da Revista do TCU

Boa leitura.

# Sumário

---

<b>Destaque</b>	<b>7</b>
<b>Notas sobre a revisão judicial das decisões do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal</b>	<b>7</b>
Ellen Gracie	
<hr/>	
<b>Doutrina</b>	<b>15</b>
<b>Proposta e validação de método de avaliação de programas de governo eletrônico</b>	<b>15</b>
Cláudia Augusto Dias	
<b>Fundamentos das transferências intergovernamentais</b>	<b>28</b>
Emerson Cesar da Silva Gomes	
<b>Os precatórios judiciais</b>	<b>41</b>
Flavio C. de Toledo Jr., Sérgio Ciquera Rossi	
<b>As sociedades cooperativas e o tratamento privilegiado concedido às microempresas e empresas de pequeno porte: Lei Complementar nº 123/2006 e Lei nº 11.488/2007</b>	<b>47</b>
Jessé Torres Pereira Júnior, Marinês Restelatto Dotti	
<b>Controle de legalidade e medidas cautelares dos tribunais de contas</b>	<b>66</b>
José de Ribamar Caldas Furtado	
<b>O problema da regulação e a competência fiscalizatória do Tribunal de Contas da União sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores</b>	<b>71</b>
Leonardo dos Santos Macieira	
<b>Contraponto a liminares concedidas no âmbito do STF: análise da jurisprudência do TCU acerca da obrigatoriedade de as estatais licitarem nos moldes previstos pela Lei nº 8.666/1993</b>	<b>78</b>
Sandro Grangeiro Leite	

---

---

<b>Notícias</b>	<b>89</b>
TCU encaminha relatório de obras ao Congresso Nacional	89
Atuação do TCU gera benefícios de R\$ 1,49 bi aos cofres públicos	90
Ministro abre Seminário de Boas Práticas Ambientais no Poder Legislativo	90
Atuação do TCU gera economia de R\$ 19,6 bi para os 25 anos de concessão de rodovias	91
TCU autoriza leilão para usina do Rio Madeira	92
Fórum busca propostas concretas para reconstrução da universidade integrada à comunidade	93
TCU aprova coeficientes do Fundo de Participação dos Municípios, Estados e do Distrito Federal	94
TCU encontra falhas no Programa Nacional de Combate à Dengue	95
TCU avalia guerra fiscal entre Estados	95
TCU e Senado assinam acordo de cooperação nas áreas de comunicação social e TI	96
Presidente abre I Fórum de Tecnologia da Informação na Administração Pública	97
<b>Jurisprudência</b>	<b>98</b>
<b>Índice de Assunto</b>	<b>103</b>
<b>Índice de Autor</b>	<b>110</b>
<b>Endereços do TCU</b>	<b>111</b>
<b>Como publicar artigos na Revista do TCU</b>	<b>114</b>

---



A capa desta edição apresenta a nova logomarca do Tribunal de Contas da União instituída pela Resolução-TCU nº 209, de 10 de janeiro de 2008. Esta considera a necessidade de definir com clareza a imagem institucional do Tribunal perante a sociedade por meio de uma marca de fácil assimilação, com boa legibilidade, e que transmita a missão, a visão e os valores da instituição de acordo com uma boa política de comunicação.

A definição da nova logomarca é parte do conjunto de ações estabelecidas no Plano de Comunicação para o biênio 2008/2009, visando a reestruturação e o aperfeiçoamento dos canais de comunicação deste Tribunal, para manter uma identidade visual responsável pela forma como a instituição será vista pela sociedade. Os objetivos de sua implantação são: estabelecer uniformidade à imagem institucional; promover consistência em todas as mensagens e canais de comunicação; auxiliar o Tribunal na tarefa de se expressar diante de sua clientela; e promover, em todos, a sensação de coerência e solidez.

Esta marca foi desenvolvida por uma equipe de servidores com conhecimentos específicos na área de Comunicação Social e com a participação da Secretaria de Tecnologia da Informação, seguindo uma evolução da antiga insígnia deste órgão. O acrônimo TCU já é uma expressão consolidada junto à mídia, à clientela, ao Congresso Nacional e à sociedade, por isso permaneceu a adoção desta simbologia.

Como fonte de regulamentação, lançou-se o Manual Básico de Aplicação para determinar as características da marca e sua assinatura. Cada detalhe de sua composição segue um padrão de proporções e modulações; proteções e afastamentos; reduções; tipos de letras; cores e aplicações. Entretanto, preserve-se a Bandeira do Tribunal de Contas da União, conforme aprovado pela Portaria-TCU nº 170, de 11 de outubro de 1977.

Em resumo, a insígnia deve conter as iniciais “T”, “C” e “U” grafadas em fonte especificamente desenhada, sem serifa, negritada, em itálico, na cor azul-marinho. Deve possuir também uma semi-elipse superior de extremidades desiguais, verde-escuro, iniciando na região centro-superior da barra horizontal da letra “T” e terminando na extremidade central superior da letra “U”, coincidindo exatamente com a região vertical compreendida entre suas duas seções retas; e ainda, uma semi-elipse inferior, de extremidades desiguais, amarelo-ouro, iniciando na curvatura inferior da letra “U” e coincidindo exatamente com a extremidade inferior da seção reta vertical da letra “T”, conforme desenho da capa.

## **Notas sobre a revisão judicial das decisões do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal**

Ellen Gracie

**D**e acordo com o artigo 5º, XXXV da Constituição, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” e esse princípio encerra o axioma universal segundo o qual nenhuma questão envolvendo interesse ou direito pode ser subtraída ao reexame do juízo natural competente. Em outros termos, qualquer pretensão de qualquer pessoa relacionada a direito pode ser deduzida em juízo.

Nessa linha de entendimento, qualquer ação ou comportamento de pessoa privada ou entidade pública capaz de ameaçar direito ou qualquer deliberação de entidade pública ou privada com o mesmo intuito pode ser discutida em juízo pelo interessado ainda quando tenha sido ou pudesse ser objeto de prévia discussão administrativa ou extrajudicial. Vigê assim, entre nós, em qualquer circunstância, o princípio da inafastabilidade do reexame judicial.

Ante tal quadro, o controle externo da atividade contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas (art. 70 da Constituição), a cargo do Congresso Nacional e exercido com o auxílio do tribunal de Contas (art. 71 da Constituição), sujeita-se ordinariamente ao mesmo regime de controle judicial.

Desse modo, as competências do Tribunal de Contas da União (TCU) enumeradas nos diversos incisos do art. 71 da Constituição que, aliás, o Supremo Tribunal Federal (STF) tem por enumerativas (MS 24.510-7/DF, DJ 19.03.2004), enquanto determinações ou deliberações que em tese podem produzir lesão ou ameaça a direito de pessoa ou entidade (assim porque, na forma do parágrafo único do referido art. 70, “prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada que utilize arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens ou valores públicos ou pelos quais a União responda ou que, em nome desta, assumam obrigações de natureza pecuniária”), submetem-se ao controle do Poder Judiciário.

Corolário lógico é que, para esse efeito, devem ser observados os demais princípios e garantias naturais do processo judicial, na maioria também enumerados no rol dos direitos e garantias individuais e coletivos do art. 5º da Constituição.

Ellen Gracie é ministra do Supremo Tribunal Federal

De acordo com o artigo 5º, XXXV da Constituição, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” e esse princípio encerra o axioma universal segundo o qual nenhuma questão envolvendo interesse ou direito pode ser subtraída ao reexame do juízo natural competente. Em outros termos, qualquer pretensão de qualquer pessoa relacionada a direito pode ser deduzida em juízo.

Nessa linha de entendimento, qualquer ação ou comportamento de pessoa privada ou entidade pública capaz de ameaçar direito ou qualquer deliberação de entidade pública ou privada com o mesmo intuito pode ser discutida em juízo pelo interessado ainda quando tenha sido ou pudesse ser objeto de prévia discussão administrativa ou extrajudicial. Vige assim, entre nós, em qualquer circunstância, o princípio da inafastabilidade do reexame judicial.

Ante tal quadro, o controle externo da atividade contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas (art. 70 da Constituição), a cargo do Congresso Nacional e exercido com o auxílio do tribunal de Contas (art. 71 da Constituição), sujeita-se ordinariamente ao mesmo regime de controle judicial.

Desse modo, as competências do Tribunal de Contas da União (TCU) enumeradas nos diversos incisos do art. 71 da Constituição que, aliás, o Supremo Tribunal Federal (STF) tem por enumerativas (MS 24.510-7/DF, DJ 19.03.2004), enquanto determinações ou deliberações que em tese podem produzir lesão ou ameaça a direito de pessoa ou entidade (assim porque, na forma do parágrafo único do referido art. 70, “prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada que utilize arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens ou valores públicos ou pelos quais a União responda ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária”), submetem-se ao controle do Poder Judiciário.

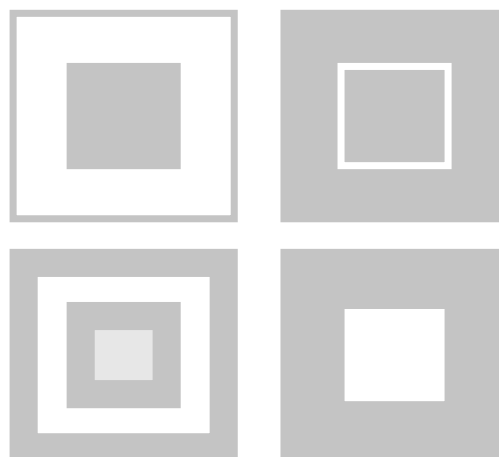
Corolário lógico é que, para esse efeito, devem ser observados os demais princípios e garantias naturais do processo judicial, na maioria também enumerados

no rol dos direitos e garantias individuais e coletivos do art. 5º da Constituição.

Portanto, o reexame das deliberações do Congresso Nacional e em particular do órgão auxiliar, o TCU, quando for o caso, não somente observará como levará em conta na reapreciação a observância do devido processo legal (inciso LIV) assegurado o contraditório e a ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes (inciso LV), em processo público (inciso LX) com provas lícitas (inciso LVI) com duração razoável (inciso LXXVIII), além de adequada fundamentação (art.93, IX c/c art. 73, caput c/c art. 96, I, ‘a’ todos da Constituição).

Vale anotar, entretanto, em contrapartida e em respeito à efetividade do poder de controle, que essa sujeição aos padrões constitucionais de garantia e proteção de direitos individuais e coletivos precisa ser entendida nos devidos termos da atribuição constitucional de controle, como adiante se exemplifica.

De outro lado, ante o disposto no art. 102, I, ‘d’ da Constituição, “compete ao Supremo Tribunal Federal a guarda da Constituição cabendo-lhe, processar e julgar originariamente, [...] o mandado de segurança [...] contra atos [...] Tribunal de Contas da União [...]”, sem embargo da competência do juízo natural de primeiro grau conforme a organização judiciária vigente e observada a regra do art. 109, I, §§ 1º ou 2º da Constituição, na hipótese de ação de procedimento ordinário comum ou especial contra a União por ato do TCU.





Vale referir que o STF, apreciando objeção de impetrante que impugnara a competência da Suprema Corte em mandado de segurança contra ato de Câmara do TCU, assentou, no Mandado de Segurança 23.665-5/DF, a legitimidade do Tribunal por ato das câmaras reafirmando sua competência (v.g. MS 22.009, MS 23.500, MS 21.418, MS 23.394). Demais, são levados em consideração, para esse efeito, as decisões que têm caráter terminativo (v.g. MS 21.322).

Resumindo, a revisão judicial dos atos e decisões do TCU, por via ordinária ou mandamental, submete-se à jurisdição da Justiça Federal no caso da jurisdição ordinária comum (aí, com recurso ordinário de apelação ao Tribunal Regional Federal e, conforme o caso, em recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça) ou do Supremo Tribunal Federal na segunda hipótese, em única instância. É dessa última espécie de controle que cuida o presente estudo.

Convém desde logo ter presente o espírito da legislação de regência do Tribunal, a Lei nº 8443, de 16 de julho de 1992, conhecida como Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União.

Consoante seus termos, para o elenco de suas competências o TCU dispõe de jurisdição própria e privativa (art. 4º) o que significa dizer que é somente sua a competência para apreciar os atos e condutas administrativas ali referidas, embora, reitere-se, sem prejuízo, como também se declara, do reexame judicial.

Assegura a Lei Orgânica, por igual e expressamente, a ampla defesa e oportunidade de defesa mediante contraditório (art. 31) com os recursos que ficam do mesmo modo assegurados, com ou sem efeito suspensivo (art. 32). Por essas características, em termos técnicos, o processo administrativo perante o TCU, de caráter judicialiforme, observa em geral subsidiariamente os princípios do processo civil. O direito à prova, vale registrar, ficou explicitamente reconhecido no MS 26.358.

Dos pontos de possível reapreciação judicial da atividade de controle e julgadora do TCU sobressai o pedido de verificação da estrita observância dos requisitos formais do processo administrativo, aliás, objeto da maioria das impugnações por parte



dos servidores ou pessoas submetidas à jurisdição administrativa da Corte.

Em conseqüência, convergem para o STF, via mandado de segurança, com esse propósito, numerosos requerimentos pleiteando a anulação ou renovação de processos ou decisões do Tribunal de Contas, sobretudo ao pretexto de violação do direito de defesa, da coisa julgada ou de ofensa ao devido processo legal com supressão da oportunidade de produção de provas em contraditório.

Com respeito ao devido processo legal e a observância da coisa julgada, o STF tem emitido decisões que firmam jurisprudência muito clara no sentido da sua irrecusabilidade quando se cuida de pretensão ao desfazimento de incorporação ou vantagens concedidas por via judicial, posto que de acordo com sua interpretação haverá de privilegiar-se a disposição constitucional. E assim porque, ainda quando a concessão de vantagem ou direito por sentença judicial se tenha operado sem a participação do TCU, prevalece a intangibilidade da coisa julgada.

No julgamento do Mandado de Segurança 25.460-2/DF (DJ 10.02.2006), por exemplo, o plenário manteve esse entendimento lavrando na sua ementa a seguinte decisão:

I—vantagem pecuniária incorporada aos proventos de aposentadoria de servidor público, por força de decisão judicial transitada em julgado: não pode o Tribunal de Contas, em caso assim, determinar a supressão de tal vantagem, por isso que a situação jurídica coberta pela coisa julgada somente pode ser modificada pela via da ação rescisória” (Min. Carlos Velloso, 15.12.2005, votação unânime). No mesmo sentido os MS 23.665 e MS 25.009, bem assim também apontam a medida liminar nos MS 26.200 e MS 26.925 ainda sem conclusão.

Vale assinalar, porém, que em certas situações – por exemplo, quando as gratificações ou vantagens forem incompatíveis com o regime jurídico – há impossibilidade de convivência das vantagens (MS 22.455, MS 22.160, MS 26.282, MS 25.925, 24. 381, entre outros) daí porque a observância da coisa julgada fica mitigada.

De outro modo, no entanto, quando se trata de registro de aposentadoria ou pensão a jurisprudência tem entendido com uniformidade que tal ato de atribuição privativa do TCU não está sujeito a contraditório nem submetido ao princípio de ampla defesa, e nem mesmo à prescrição quinquenal do art. 54 da Lei 9784/99, como é possível verificar do acórdão no Mandado de Segurança 25.440-8/DF (Relator Ministro Carlos Velloso, j. 15.12.2005, DJ 28.04.2006). No mesmo sentido, entre outros, está o MS 25.072-1/DF, Relator p/acórdão Ministro Eros Grau, julg. 7.02.2007, DJ 27.04.2007) e o MS 25.880-2/DF (DJ 16.03.2007). Impõe-se, contudo, observar que em alguns casos especiais (MS 25.116 e MS 24.448, em andamento) a tendência do STF é de abrandar a ressalva considerando que uma vez escoados 5 anos para a homologação da aposentadoria surge para o interessado o direito subjetivo, o da notificação dos atos decisórios e o de se manifestar nos respectivos processos e com direito a argumentação útil (o que, aliás, em certo sentido excepciona a parte final da Súmula vinculante nº 3).

No julgamento do MS 25.880 o Tribunal rebateu ainda as alegações do impetrante de que ao TCU competiria apenas o controle da ilegalidade não cogitando de imoralidade administrativa ou desvio de finalidade e de que a matéria estava em discussão em ação civil pública. Aos dois argumentos adicionais o STF respondeu que eram infundados porque o art. 71, II da Constituição dá poderes de controle também nas hipóteses de “outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário” e porque a pendência de demanda judicial civil ou penal não exclui a autonomia da instância administrativa de controle pelo TCU, tema que também aflorou na apreciação do MS 23.625-6/DF (DJ 27.06.2003) levando o STF a ali sentenciar que “2. Decisão judicial em sede penal

[é] incapaz de gerar direito líquido e certo de impedir o TCU de proceder à tomada de contas”.

A grande maioria das demandas judiciais contra deliberações do TCU, o que se revela compreensível pela natureza e universo dos interessados, concentra-se principalmente nas questões relacionadas com o julgamento de contas dos administradores responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, e nas questões com respeito à legalidade dos atos de admissão de pessoal ou de concessão de aposentadorias, reformas e pensões.

Quanto ao primeiro aspecto, alguns precedentes do STF mostram que no âmbito do processo de Tomada de Contas podem surgir diferentes questionamentos a respeito das iniciativas do Tribunal de Contas, além de eventuais dúvidas quanto ao devido processo legal e ampla defesa.

No Mandado de Segurança 23.627-2/DF (DJ 16.06.2006), por exemplo, discutiu-se sobre a competência do TCU para tomada de contas com relação ao Banco do Brasil (o gerente da agência em Viena/Áustria fez o banco assumir dívida pessoal e particular sua em outro banco, com alegado dano ao patrimônio daquele). No mesmo sentido MS 23.875, MS 24.354, MS 24.439, MS 24.471, MS 24.891, MS 25.181 e MS 25.092.

Assentou o STF, por maioria, que a expressão “II – julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros públicos da administração direta e indireta...” implicava necessariamente em que os tais dinheiros fossem de titularidade pública e, no caso, o que pertence à União são as ações do Banco do Brasil não os dinheiros e valores nele circulantes. A atividade privada, segundo o aresto, não se submeteria à fiscalização do TCU. Não, porém, quanto às entidades de fiscalização de profissões cujos servidores embora não se sujeitando a regime funcional próprio podem ter contas tomadas (MS 21.797, MS 26.149, MS 26.803, mas, com tendência oposta, diversamente, os MS 26.134 e MS 26.150).



No Mandado de Segurança 25.092-5/DF, por exemplo, o STF apreciou caso em que o Tribunal de Contas fiscalizara sociedade e economia mista (CHESF) e a discussão trazida pelo impetrante (consultor jurídico que deixara de apelar de sentença desfavorável à empresa, com suposto prejuízo para seu patrimônio) suscitou a incompetência da Corte de Contas vez que os empregados são regidos pela Consolidação das Leis Trabalhistas.

Prevaleceu todavia, unanimemente, o entendimento de que “II—as empresas públicas e as sociedades de economia mista, integrantes da administração indireta, estão sujeitas à fiscalização do Tribunal de Contas, não obstante os seus servidores estarem sujeitos ao regime celetista.” Nesse mesmo tema, aliás, o TCU com o abono da jurisprudência do STF (MS 24.510-7/DF já referido) “tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar a suspensão cautelar, examinar editais de licitação e legitimidade para expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões”, o que equivale dizer que o TCU dispõe de poderes cautelares inerentes a sua atividade de controle da legalidade.

Objeto de intensas discussões em juízo são as decisões do TCU a respeito da concessão pela administração de aposentadorias e pensões de responsabilidade do Tesouro Nacional, situações que por ocasião do registro suscitam inúmeras controvérsias.

Não é por outro motivo que o STF editou súmula vinculante nº 3 sobre esse tema cuja expressão está assim:

Nos processos perante o tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão.

Os precedentes têm a seguinte expressão.

O Mandado de Segurança 24.268-0/MG (DJ 17.09.2004) foi requerido por pensionista titular do benefício há mais de 18 anos, pois que o TCU considerara ilegal a dependência e o benefício uma vez que a interessada fora adotada pelo bisavô uma semana antes de sua morte, provocando daí a impugnação judicial por violação do devido processo legal e ofensa ao direito de defesa. O Plenário do STF concedeu a segurança por maioria, acolhendo a tese de que o TCU não poderia desfazer ato concessivo de pensão sem garantir oportunidade de defesa e contraditório. Nesse precedente o Tribunal consolidou sua jurisprudência no sentido de que ao exame inicial de registro de aposentadoria e pensão não se instaura relação entre o TCU e o beneficiário mas sim com a administração; quando da revisão ou correção do benefício, ao contrário, porque pode ocorrer lesão a direito, caberá a garantia do contraditório e ampla defesa.

No Mandado de Segurança 24.728-2/RJ (DJ 09.09.2005) cuidava-se de registro de pensão que fora deferida pelo TCU mas antes do encerramento do processo administrativo interusera o Ministério Público recurso afinal provido para negar o registro. Havendo idêntica impugnação de ofensa ao processo legal e à defesa ampla, disse o acórdão “...não se trata de revisão de pensão. Inaplicabilidade do precedente MS 24.268-MG...” e o pedido foi indeferido à unanimidade.

Ao julgar o Mandado de Segurança 24.754-1/DF (DJ 18.02.2005) o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, indeferindo a segurança assentou, do mesmo modo, que a glosa pelo TCU de tempo de serviço para registro da aposentadoria não constituía revisão de benefício ou ato decisório afastando a objeção do impetrante, ou, como afirmou o Ministro Relator para recusar a exigência do devido processo legal: “Vale dizer que não se tem o envolvimento de litigantes, razão pela qual é inadequado falar-se em contraditório para, uma vez observado este, vir o Tribunal de Contas da União a proceder ao respectivo exame sob o ângulo da legalidade”.



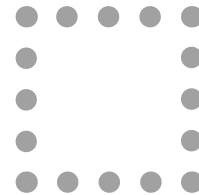
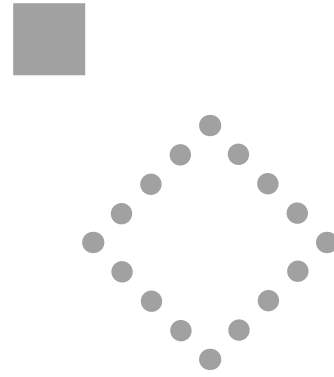
Por fim, no Mandado de Segurança 24.742-8/DF (DJ 11.03.2005) a viúva do militar-reformado da aeronáutica há vários anos, que fora contratado em emprego civil no Centro Técnico Aeroespacial-CTA e que nesse emprego falecera cumulando pensões – pleiteou o restabelecimento da pensão militar declarada ilegal pelo TCU. Entendeu o STF que a cumulação de pensões poderia ser objeto de debate, mas o que se buscava decidir era se o TCU poderia desfazer reforma militar ou recusar-lhe valor sem a oportunidade de defesa e contraditório e a decisão do TCU vulnerara tais direitos.

A súmula vinculante nº 3, no sentido das referências indicadas, mostra que, daí por diante e com efeito vinculante para toda a administração e tribunais judiciais, a observância do devido processo legal é inafastável quando da deliberação puder resultar anulação ou revogação de ato que beneficie o interessado. Já os atos administrativos do TCU relacionados como registro e controle de ato de concessão de aposentadoria, pensão e reforma – como ato administrativo complexo – não se sujeitam ao contraditório com o interessado. De resto, a jurisprudência do STF tem admitido que nesses casos não se aplica o art. 54 da Lei nº 9.784/99 que regula a decadência quinquenal das ações da administração contra o administrado (v.g. MS 25.440 DJ 25.04.2006 e MS 25.072-1/DF, DJ 27.04.2007). É que, como assentado na ementa desse último julgado (superando anterior entendimento de que se tratava de ato composto MS 23.665):

o ato de aposentadoria consubstancia ato administrativo complexo, aperfeiçoando-se somente com o registro perante o Tribunal de Contas. Submetido a condição resolutiva, não se operam os efeitos da decadência antes da vontade final da Administração. O Tribunal de Contas da União ao julgar a legalidade da concessão de aposentadoria exercita o controle externo a que respeita o art. 71 da Constituição, a ele não sendo imprescindível o contraditório”. Esse pois, é o significado da súmula nessa parte.

Além disso, é também muito contestada em juízo a aplicação de penalidades e sanções aos responsáveis em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, oferecendo-se oportunidade de discussão igualmente da observância do devido processo legal e do direito de defesa antes da imposição das sanções, havendo disso um sem número de exemplos, tal qual nos demais processos administrativos disciplinares.

A propósito, o STF teve ocasião de discutir interessante caso em que se afirmava a ilegalidade do processo de tomada de contas de certo servidor ao fundamento de não ter o TCU revelado a identidade completa de denunciante. O Tribunal judicial entendeu que o disposto no § 1º do art. 55 da Lei nº 8.443 ao autorizar “manter ou não o sigilo



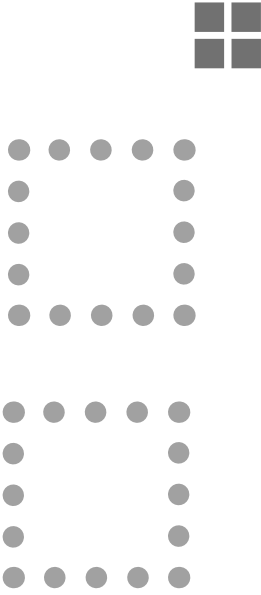
quanto ao objeto e à autoria da denúncia” contrariava o art. 5º, incisos V, X, XXXIII e XXXV da Constituição, e concedeu a segurança para que fosse franqueada a identificação. A discussão centrou-se na questão do anonimato que o impetrante afirmava inconstitucional e o TCU recusava porque o denunciante identificou-se perante o TCU. O STF afinal assentou que a não identificação perante o administrado implicava em anonimato proibido (MS 24.405-4/DF, DJ 23.04.2004 em contrariedade com o decidido no MS 24.369 que privilegiou o interesse público).

Por fim, pela relevância da discussão, é de ser mencionada a questão da responsabilidade do advogado pela manifestação em parecer que orienta a administração. O STF editou acórdão no MS 24.073 assentando que o advogado não poderia ser responsabilizado senão em hipótese de comportamento aberrante ou com má-fé já que a autoridade não se vincula ao parecer. Mais recentemente, no MS 24.631, o Tribunal veio a editar precedente em contrário concluindo que a manifestação do consultor faz compartilhar a responsabilidade quando adotado pelo administrador, tanto que a lei (L 8.666/93 art. 38, § único) exige a manifestação do advogado (MS 24.584).

De outra banda, mais recentemente o Tribunal de Contas vem, com interpretação inovadora e abrangente, intensificando a edição de determinação de providências necessárias ao exato cumprimento da lei e a determinação de sustação da execução dos atos impugnados pela sua fiscalização, expondo-se aí a possível discussão judicial a respeito de uma ampla e inédita vertente de atuação institucional.

A título de exemplo, são as determinações de conformação pelo INCRA de condutas com a legislação ambiental na implantação de projetos de assentamento de trabalhadores rurais, ou de correção de programas de reforma agrária (Processo 005.888/2003-0 Acórdão 557/2003 Plenário), ou ainda, ao IBAMA (por exemplo, Processo 000.876/2004-5 Acórdão 464/2004 Plenário e Processo 016.116/2003-3 Acórdão 938/2007), de correção do programa oficial de meio ambiente, a seu juízo desobedientes das normas de regência, como também com relação à FUNAI (Processo 011.202/2002-0 Acórdão 1003/2004) avaliando o desempenho institucional e propiciando eventual oportunidade de contestação judicial, até mesmo por outro órgão público, acerca dos limites de competência de controle do TCU.

Por igual, são conhecidas as providências do Tribunal de ordenar a sustação de programas ou obras de iniciativa da administração quando, a seu juízo, verificam-se irregularidades, com inúmeros exemplos em juízo, admitida que está, no entanto, pelo STF, a autoridade do TCU para ordenar medidas cautelares ou liminares eventualmente até sem audiência prévia do administrador ou sem aguardar as suas providências.



***" De outra banda, mais recentemente o Tribunal de Contas vem, com interpretação inovadora e abrangente, intensificando a edição de determinação de providências necessárias ao exato cumprimento da lei e a determinação de sustação da execução dos atos impugnados pela sua fiscalização, expondo-se aí a possível discussão judicial a respeito de uma ampla e inédita vertente de atuação institucional."***

A esse respeito, feriu-se interessante discussão no STF quando do julgamento do MS 24.510-7/DF ( no mesmo sentido MS 26.547 e MS 23.550) referido em que prevaleceu a idéia de que pelo princípio dos poderes implícitos cabe ao TCU o de editar medidas antecipatórias ou cautelares conforma a natureza ou gravidade do caso.

De modo geral, à vista dessa resenha, a possível peculiaridade, desde logo também evidenciada, está em que em muitas oportunidades, pela natural imbricação dos temas de forma e de mérito, através do reexame formal do processo administrativo, haverá incursão da jurisdição judicial do Supremo Tribunal sobre a área de jurisdição administrativa privativa do TCU, gerando espaços de perplexidades e eventual disputa.

Do controle judicial sobre o controle administrativo, estando em certos casos logicamente autorizado o reexame do mérito, poderá, no entanto, surgir momentos de fricção institucional ainda quando adstritos aos óbvios limites subjetivos da causa e aos limites objetivos do pedido e da jurisdição constitucional do STF. O julgamento, é certo, sempre haverá de preservar as competências essenciais da administração apesar de um certo ativismo judicial conatural, resultante da dimensão política da jurisdição suprema estar latente nos veredictos do STF.

Em qualquer dessas situações, nada obstante a sustentabilidade tecnojurídica das proposições dessa forma editadas—posto que da largueza dos preceitos dos arts. 70 e 71 da Constituição surgem naturalmente oportunidades para construção de novos espaços de fiscalização – daí parece brotar possíveis atritos institucionais, os quais, inobstantemente, atuam de maneira vivificadora entre os diferentes poderes ou, sobretudo, entre o Poder Executivo que é titular da discricção administrativa e a fiscalização pelo Congresso a cargo do TCU com critérios privativos.

Aliás, por essa perspectiva não fica excluída eventual investigação pelo Tribunal de Contas (ademais das competências nessa matéria do Conselho Nacional de Justiça), até mesmo por iniciativa própria, sobre as contas do Poder Judiciário relacionadas aos gastos com a atividade de processamento de causas, onde o seu juízo sobre a regularidade e a oportunidade poderão conflitar com as opções administrativas dos órgãos judiciários produzindo um imprevisível debate sobre a atuação e a política da administração judiciária. Dessa ordem, por exemplo, pode ser a fiscalização da oportunidade de construção de obras, aquisição de bens ou contratação de serviços.

De todos os atos administrativos do Estado, o percurso da jurisprudência do STF, conforme exposto, de fato revela uma interessante integração da função jurisdicional com a de controle administrativo pelo Poder Legislativo através do TCU, produzindo, ao menos no modelo brasileiro, uma eficiente sincronia na apuração de desvios e irregularidades. Ademais, a tutela administrativa do TCU, ainda quando sujeita à revisão judicial, tem o inegável mérito de antecipar, e com boa agilidade, as correções que por outro modo seriam suscetíveis de exame e sancionamento pela mão do Ministério Público.

Nessa medida, a despeito das perspectivas distintas e eventuais divergências na apreciação dos fatos e questões envolvendo a ação administrativa dos três poderes, STF e TCU marcham com ações complementares no mesmo passo e no respeito aos comandos constitucionais e legais.



## Proposta e validação de método de avaliação de programas de governo eletrônico

Cláudia Augusto Dias

### 1. INTRODUÇÃO

Apesar de existirem milhares de iniciativas de governo eletrônico disponíveis *on-line*, desenvolvidas de formas diferentes e em estágios de evolução diferentes, a avaliação de seu sucesso ainda é incipiente, carente de aprofundamento teórico e de métricas capazes de realmente aferir sua efetividade. A avaliação não acompanhou de perto a evolução do governo eletrônico (e-gov), não se tornou parte de seu desenvolvimento, e nem mesmo definiu claramente o que deve ser medido e como isso deve ser feito.

A proposta de um método de avaliação de resultados de programas de governo eletrônico sob a ótica do cidadão baseou-se nos modelos de avaliação de governo eletrônico de Dias (2005; 2006). Os próximos itens detalham as técnicas, as ferramentas e os procedimentos das etapas abaixo relacionadas:

- a) pesquisa documental sobre o Programa E-Gov, além da análise de normas, manuais e recomendações utilizados pelas prestadoras dos serviços selecionados;
- b) análise do contexto com auxílio de técnicas e ferramentas de avaliação de programas;
- c) entrevistas presenciais com gestores do Programa E-Gov e com gestores de portais e serviços e-gov;
- d) avaliação heurística e testes nos portais dos serviços e-gov selecionados;
- e) grupos focais com coordenadores de comitês técnicos do Programa E-Gov e com gestores de serviços e-gov (selecionados e não selecionados);
- f) levantamentos *on-line* (questionários) com gestores de portais e-gov não selecionados e cidadãos-clientes dos serviços selecionados;
- g) entrevista, via telefone, com cidadãos-clientes dos serviços selecionados.

Cláudia Augusto Dias é sevidora do Tribunal de Contas da União, graduada em Engenharia Elétrica, Mestre e PhD em Ciência da Informação pela Universidade de Brasília (UnB).

As etapas mencionadas foram aplicadas no programa governo eletrônico brasileiro e em cinco serviços e-gov selecionados, da Administração Pública Federal (APF), de agosto a dezembro de 2005, e seus procedimentos validados a partir de análises estatísticas e de confrontação das mesmas informações obtidas de diferentes fontes e com diferentes técnicas de coleta.

## 2. TÉCNICAS, FERRAMENTAS E PROCEDIMENTOS DO MÉTODO

Dentro da abordagem de pesquisa deste estudo de caso, foram empregadas várias técnicas de coleta de dados – quantitativas e qualitativas. Cada técnica foi escolhida de acordo com a tarefa ou etapa de pesquisa pretendida, seguindo a recomendação de combinar métodos quantitativos e qualitativos com intuito de proporcionar uma base contextual mais rica para interpretação e validação dos resultados da pesquisa. Neste estudo de caso, os dados foram analisados segundo sua natureza, isto é, as deduções do pesquisador foram feitas com auxílio de métodos matemáticos ou estatísticos (dados quantitativos) e de métodos de análise de conteúdo, lógica verbal, sumarização (dados qualitativos).

### TÉCNICA QUANTITATIVA

A técnica quantitativa adotada nesta pesquisa, mais especificamente no levantamento feito com gestores de portais e-gov da administração pública federal, sobre monitoramento e avaliação dos serviços e-gov, e na avaliação da satisfação dos clientes dos serviços públicos eletrônicos selecionados, foi do tipo *survey*, com questionários auto-administrados, cujos resultados são inferidos a partir da opinião de uma amostra representativa da população estudada.

### AMOSTRAGEM E TÉCNICA DE ANÁLISE DE DADOS

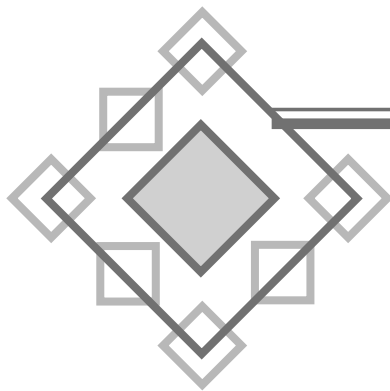
No caso do levantamento realizado com os gestores dos portais *web* da administração pública federal, foram enviados *links* para o questionário, por correio eletrônico, aos integrantes do cadastro atualizado, originalmente fornecido pela Secretaria de Comunicações da Presidência da República (Secom), cujo titular é coordenador do Comitê Técnico de Gestão de Sítios e Serviços *On-Line*. Tal pesquisa foi respondida por 79 gestores de portais (taxa de retorno de 39%), dos 108 que responderam à mensagem para atualização de dados. Para a análise dos dados desse levantamento com os gestores, foram desconsiderados três questionários, por terem excedido o limite preestabelecido de três questões sem respostas.

Nos casos dos cinco serviços eletrônicos selecionados, por não haver base de dados, cadastro ou registro de seus beneficiários, não foi possível determinar o tamanho das amostras estatisticamente válidas para a realização da pesquisa de satisfação. Optou-se, portanto, por captar as opiniões de clientes voluntários dos serviços *web* que acessaram a pesquisa de satisfação *on-line*, a partir de *links* instalados nas páginas *web* em que os serviços estavam sendo prestados. A quantidade de respondentes dessas pesquisas de satisfação foi, então, comparada com a quantidade de pessoas atendidas pelos serviços eletrônicos no mesmo período, para verificar sua validade estatística.

Em ambos os levantamentos, a principal técnica de análise de dados utilizada, com auxílio dos *software* Microsoft Excel 97, *Statistical Package for the Social Sciences* (SPSS) e Sphinx, foi estatística (distribuição de freqüências, medidas de tendência central e







dispersão, cruzamento de variáveis, correlações, regressão múltipla), dada a natureza dos dados coletados. No caso dos dados qualitativos coletados em resposta a perguntas abertas, foi realizada análise de conteúdo com auxílio do *software* Sphinx, o qual também foi utilizado na produção de todos os questionários deste estudo.

#### INSTRUMENTOS DE COLETA DE DADOS

Para a construção do instrumento utilizado na coleta de dados da etapa quantitativa relacionada à pesquisa de satisfação dos clientes dos serviços públicos eletrônicos selecionados, foram consultados os documentos de Dillman (2000), Dillman & Bowker (2001) e Dillman *et al.* (1998), sobre pesquisas *on-line*, e levadas em consideração as dimensões do modelo de avaliação da satisfação de clientes de serviços e-gov (Dias, 2006), baseado no *American Customer Satisfaction Index* (ACSI). Após sua elaboração, o questionário-piloto foi submetido à revisão de seis doutorandos e de uma professora do Departamento de Ciência da Informação e Documentação, de uma universidade federal brasileira, e de dois especialistas, professores do Instituto de Psicologia da mesma universidade. Após as devidas alterações, sugeridas pelos revisores, o questionário-piloto revisado no formato em papel foi adaptado para a *web*, considerando princípios para sua construção nesse ambiente.

A decisão de adaptar o questionário para a *web* levou em consideração as vantagens e desvantagens de sua aplicação nesse ambiente. Dentre as vantagens, destacam-se: custos menores, possibilidade de transposição de barreiras nacionais e internacionais, tempo gasto no levantamento reduzido, e possibilidade de amostras maiores a

custos menores. As desvantagens, por sua vez, são: para a população, a dificuldade de acesso e uso de computadores; para o pesquisador, a dificuldade de acesso aos endereços de correio eletrônico da população pesquisada, para que ela possa ser convidada a participar da pesquisa; e as diferenças de configuração dos computadores utilizados por essa população. Como a população pesquisada já é cliente dos serviços públicos eletrônicos selecionados, supõe-se que as desvantagens citadas para a população possam ser desconsideradas ou pelo menos atenuadas, nesse caso.

Em seguida, foi realizada análise de juízes do questionário *on-line* por três auditores, uma psicóloga e atendentes do 0800 de uma das agências prestadoras dos serviços selecionados, além de pré-teste, durante uma semana, com usuários desses serviços. O questionário definitivo foi atualizado em função dessas últimas análises e adaptado para cada serviço avaliado. Para não desestimular os beneficiários dos serviços selecionados no preenchimento de questionário tão extenso e ainda assim obter respostas para todas as perguntas, optou-se por subdividir as questões em dois questionários diferentes preenchidos por parcelas do universo.

A escala utilizada nas questões fechadas foi a de Likert. Convencionou-se que um enunciado era positivo quando a concordância com seu conteúdo correspondia a atitudes favoráveis; negativo, a atitudes desfavoráveis. A cada célula de resposta foi atribuído um número para refletir a direção da atitude do respondente em relação a cada afirmação, dependendo se esta era positiva ou negativa (por exemplo, 5 para “concordo totalmente” para afirmações positivas, e “discordo totalmente” para afirmações negativas). A escala Likert foi tratada como intervalar para efeitos de testes estatísticos desta pesquisa, como acontece na maioria dos estudos que tratam de satisfação e que utilizam a metodologia *survey*, para que fosse possível a comparação desta pesquisa com esses estudos.



Em uma das perguntas, que consta de ambos os questionários da pesquisa de satisfação, foi adotada uma série de escalas diferenciais semânticas numeradas de 1 a 5 e ancoradas nos extremos (p. ex. pior/melhor, menos seguro/mais seguro, mais difícil/mais fácil). Nesses questionários, foram incluídas ainda perguntas fechadas para fins demográficos e oferecido espaço aberto a sugestões para melhoria do serviço.

Os questionários 1 de todos os serviços ficaram disponíveis na Internet e foram monitorados diariamente até que, individualmente, atingissem estabilidade de suas respostas, isto é, quando não se observasse mais alterações no comportamento de respostas à medida que aumentava a quantidade de questionários respondidos de cada serviço. Nesse ponto, os questionários 1 foram substituídos pelos questionários 2 e o mesmo procedimento de monitoramento foi seguido até que atingissem estabilidade de respostas, ocasião em que foram retirados da Internet. Essa é uma estratégia usada em pesquisas *on-line*, quando não se tem cadastro ou controle sobre a quantidade de possíveis respondentes. O questionário 1 foi respondido por 2.086 pessoas; o questionário 2, por 2.419, totalizando 4.505 participantes da pesquisa de satisfação *on-line*, já descontados os questionários descartados por duplicidade ou por terem excedido o limite preestabelecido de três questões sem respostas.

Para a construção do instrumento utilizado na coleta de dados da etapa quantitativa relacionada ao levantamento feito com os gestores de portais e-gov da administração pública federal, foi elaborado, inicialmente, um roteiro, aplicado em entrevistas individuais com os gestores dos serviços públicos eletrônicos selecionados. Os resultados dessas entrevistas em profundidade, com abordagem qualitativa, serviram como base para a elaboração do questionário-piloto desse levantamento quantitativo, o qual foi analisado pelos mesmos especialistas citados anteriormente, reformulado de acordo com suas sugestões e seu *link* enviado por correio eletrônico a todos os gestores cadastrados.

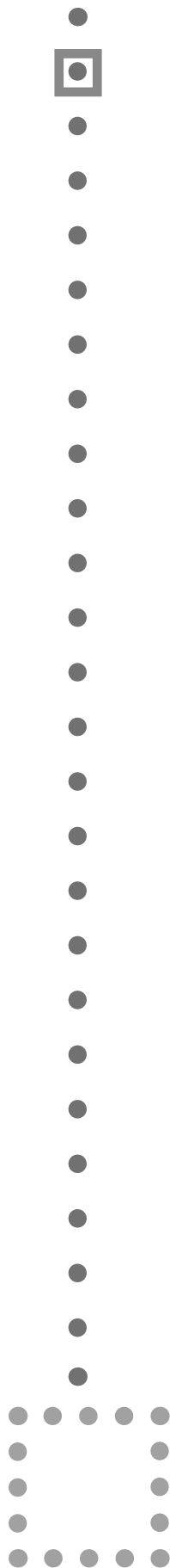
#### TÉCNICAS QUALITATIVAS

As técnicas qualitativas adotadas foram pesquisa documental, entrevista individual (incluindo entrevista telefônica), análise de contexto, testes automáticos e manuais com os portais *web* dos serviços públicos eletrônicos selecionados, avaliação heurística e grupo focal. A pesquisa documental englobou leitura e análise de normas, diretrizes, manuais gerados pelo Departamento de Governo Eletrônico e Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação, atas de reuniões dos Comitês Executivo e Técnicos do Governo Eletrônico, além de relatórios de outros estudos ou auditorias, documentos gerados por fontes diversas sobre o Programa E-Gov, coletados pela Internet. Foram também analisados dados do Sistema de Informações Gerenciais e de Planejamento (Sigplan) da administração pública federal referentes ao Programa E-Gov e do sistema de inventário de sítios governamentais federais. A pesquisa documental também foi empregada na análise das normas, recomendações e manuais produzidos e/ou adotados pelas prestadoras dos serviços públicos eletrônicos selecionados.

A técnica de entrevista individual foi adotada com quatro fontes de informação diferentes e com propósitos diferentes. A entrevista com os gestores do Programa E-Gov teve, como objetivo, entender o contexto e a forma como o programa funciona.

A entrevista com os gestores de portais e-gov das áreas sociais educação, previdência social, saúde, e trabalho e emprego teve, como propósito, compreender a estratégia adotada por cada ministério na implementação de seus portais *web*, e ainda solicitar, a cada um, lista de serviços públicos eletrônicos por eles prestados, para atendimento direto ao cidadão. Tal lista foi utilizada na seleção dos serviços deste estudo de caso.

As entrevistas individuais com os gestores dos cinco serviços públicos eletrônicos selecionados, responsáveis tanto pelo conteúdo quanto pela implementação eletrônica de tais serviços,

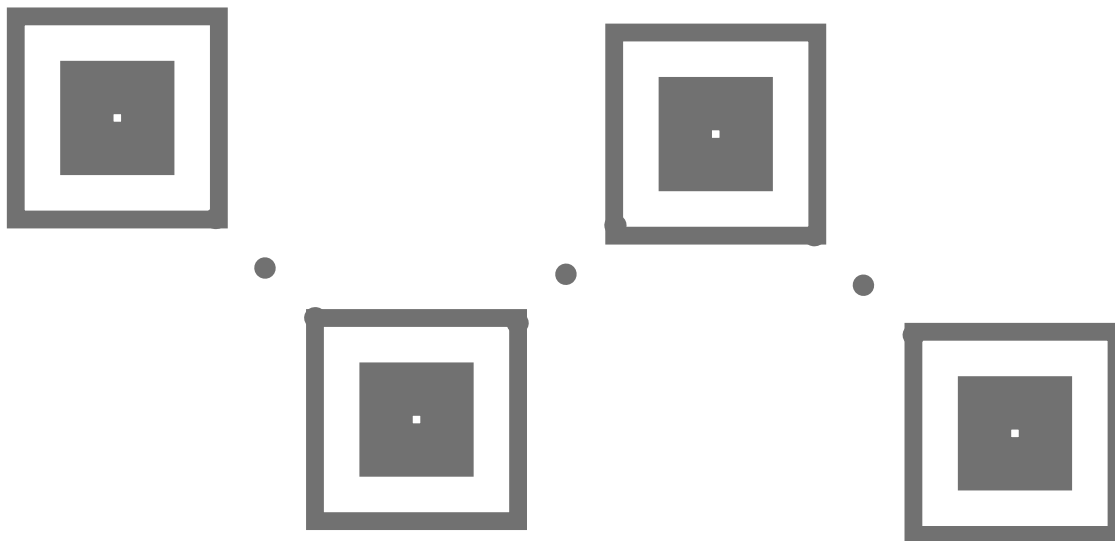


possibilitaram a coleta de informações, tais como público-alvo, universo atendido, disponibilidade do serviço, técnicas de análise de necessidades, monitoramento e avaliação adotadas, entre outras. Os resultados dessas entrevistas foram utilizados como subsídios para a elaboração do instrumento de coleta de dados quantitativo enviado aos gestores de portais e-gov não selecionados para a pesquisa qualitativa.

Nessas entrevistas também foram apresentados, aos gestores, o questionário sobre medidas adotadas em relação à segurança de dados, baseadas na Resolução nº 7, de 29 de julho de 2002 (Brasil – CEGE, 2002), e os questionários da pesquisa de satisfação, correspondente ao seu serviço, para que indicassem que respostas esperavam receber de seus clientes. A confrontação das respostas dos gestores e dos clientes dos serviços ao mesmo questionário permite mostrar até que ponto a percepção do gestor quanto à qualidade do serviço prestado se compara à percepção dos clientes do serviço.

As entrevistas telefônicas, por sua vez, foram feitas com 142 usuários, em um universo de 2.301 que se prontificaram a participar<sup>1</sup>, estratificados por serviço e selecionados aleatoriamente, com o objetivo de identificar os pontos positivos e negativos desses serviços, na opinião desses usuários. O tamanho da amostra, representando 1/16 do universo, foi calculado com nível de confiança de 95%, +/-8% de erro amostral e proporção, mais conservadora, de 50/50 do universo em questões com duas opções de resposta (Dillman, 2000, p. 206). Dentro de cada estrato, isto é, da lista de respondentes de cada serviço, ordenada por data de recebimento do questionário, foi adotado o intervalo amostral de 16, isto é, uma em cada 16 pessoas da lista foi selecionada para a amostra. Naqueles casos em que a quantidade de tentativas para fazer a entrevista excedeu o limite preestabelecido de três ligações, por vários motivos (linha ocupada, ligação não atendida, atendimento por secretária eletrônica, participante não disponível no momento da ligação), considerado razoável para pesquisas de mercado (Lavrakas, 1998), foi selecionado o próximo participante da lista remanescente de possíveis entrevistados. As entrevistas foram realizadas em dezembro de 2005, gravadas e transcritas.

Na análise do contexto, foram utilizadas ferramentas típicas de diagnóstico em avaliação de programas: análise de grupo de interesse (*stakeholder*), análise *SWOT*, painel de referência, diagrama de verificação de riscos e matrizes de planejamento e de achados de auditoria, que auxiliaram na compreensão do contexto estudado. Para o painel de referência foram convidados dois especialistas em governo eletrônico, três auditores, e um especialista em avaliação de programas de governo para debater a matriz de planejamento deste estudo.



Para a avaliação da interface *web* dos serviços selecionados foram realizados testes automáticos de acessibilidade ferramentas automáticas, disponíveis gratuitamente na *web*, que avaliam a acessibilidade de páginas *web*, por meio de análise estática dessas páginas. Como essas ferramentas automáticas só conseguem detectar um número limitado de problemas potenciais, foram utilizados outros métodos complementares, manuais, de avaliação de acessibilidade: teste com diferentes tipos de navegadores *web*, em condições variadas (com figuras e sons habilitados; figuras desabilitadas; sons desabilitados; sem utilizar o mouse; e com diferentes resoluções de vídeo). Essas condições simulam restrições de navegação a que alguns usuários estariam submetidos, seja por estarem usando tecnologias assistivas<sup>2</sup>, *hardware* e *software* mais antigos ou mais modernos, seja por terem limitações físicas ou mentais.

Outra técnica adotada para avaliação da interface dos serviços selecionados foi a avaliação heurística -método de inspeção sistemático da usabilidade de sistemas interativos, cujo objetivo é identificar problemas de usabilidade de sistemas informatizados. Essa avaliação complementa os testes automáticos em pontos passíveis de verificação apenas manual, como, por exemplo, o contraste de cores e a adequação do texto de um *link* ao conteúdo por ele apontado. Neste estudo de caso, foram analisados, por um especialista em usabilidade e um analista de sistemas, separadamente, os cinco serviços públicos eletrônicos selecionados, comparando suas características com as heurísticas previamente escolhidas.

Essa avaliação considerou 10 dimensões, ponderadas de acordo com sua importância, sob o ponto de vista da maioria dos 4.505 usuários pesquisados no levantamento *on-line* (Quadro 1). Os itens da lista de verificação, gerada a partir de normas e recomendações produzidas pelo governo brasileiro e por pesquisadores independentes foram ponderados de acordo com a seguinte escala:

- Peso 3 – artigos, incisos e alíneas da Resolução nº 7 (Brasil - CEGE, 2002);
- Peso 2 – recomendações de prioridade 1 da Cartilha Técnica de Acessibilidade (Brasil – MP, 2005) e parâmetros mínimos da Cartilha de Usabilidade (Brasil – Governo Eletrônico, 2004);
- Peso 1 – recomendações de alta prioridade de Vilella (2003), heurísticas de Dias (2001) e recomendações do manual do governo alemão (Stutz *et al.*, 2002).

**Quadro 1 Pesos das dimensões – grau de importância indicado pelos usuários pesquisados.**

Dimensão	Peso
Privacidade e segurança de dados	3
Disponibilidade	3
Tempo de atendimento	3
Acessibilidade	2
Capacidade de resposta a dúvidas	2
Confiabilidade	2
Facilidade de localização do portal da instituição	1
Facilidade de localização do serviço eletrônico	1
Usabilidade	1

Para confirmar, refutar ou compreender melhor os resultados do levantamento quantitativo realizado com os gestores de serviços e-gov, foram realizados três grupos focais com gestores, totalizando 23 representantes de 10 ministérios, cinco agências reguladoras e oito unidades vinculadas à Presidência da República, empresas públicas, autarquias ou fundações, selecionados aleatoriamente dentre aqueles que se identificaram como interessados em participar desse tipo de entrevista<sup>3</sup>. Nesses grupos focais participaram ainda um moderador e três observadores para registrar as discussões, já que, para esse grupo de pessoas, talvez fosse constrangedor gravar suas intervenções. Os temas discutidos foram os mesmos da etapa quantitativa: planejamento, gerência, monitoramento e avaliação dos serviços públicos eletrônicos por parte dos próprios órgãos prestadores dos serviços, e a atuação da coordenação do programa governo eletrônico.

Para promover a discussão sobre a atuação da coordenação do programa no monitoramento e avaliação da qualidade dos serviços públicos prestados via Internet, foi realizado grupo focal com os oito coordenadores de comitês técnicos de governo eletrônico. Dada a quantidade reduzida de coordenadores, não houve outra alternativa a não ser a de realizar apenas um encontro com todos eles, mesmo contrariando a recomendação de realizar vários grupos focais. Nesse grupo focal também participaram um moderador e três observadores, sem gravação de áudio ou vídeo. O uso de grupos focais nesta pesquisa teve como intenção provocar o confronto de opiniões, percepções, sentimentos, atitudes e idéias dos participantes a respeito desses temas.

A análise dos resultados obtidos a partir de todas essas técnicas qualitativas foi essencialmente qualitativa (análise de conteúdo, sumarização, interpretação de opiniões e atitudes), apesar de terem sido contabilizados, estatisticamente, os resultados dos testes automáticos, manuais e da avaliação heurística das interfaces dos serviços públicos eletrônicos examinados.

## INSTRUMENTOS DE COLETA DE DADOS

Para orientar as discussões nas entrevistas individuais com os gestores dos serviços e-gov selecionados, com os gestores do Programa E-Gov, e com os gestores de portais e-gov para seleção dos serviços a serem avaliados, assim como nos grupos focais com coordenadores dos comitês técnicos do programa governo eletrônico e gestores de serviços e-gov, foram elaborados roteiros de entrevista distintos. Para os testes nos portais *web* dos serviços e-gov selecionados, foram utilizadas as ferramentas Cyberspyder, Dasilva, Wave e navegadores gráficos de diferentes fornecedores (Internet Explorer, Mozilla Firefox). Para a avaliação heurística, foi utilizada uma lista de verificação para portais e serviços e-gov, desenvolvida pelo pesquisador, baseada em normas brasileiras que tratam de governo eletrônico e em recomendações de pesquisadores independentes.

### 3. ANÁLISE DAS TÉCNICAS UTILIZADAS

Neste item são comentados os resultados alcançados pelas técnicas de coleta de dados utilizadas nesta pesquisa, de acordo com os modelos de avaliação da satisfação do cliente de serviço e-gov e de avaliação de programas (Dias, 2006), e as dificuldades encontradas na sua aplicação. Essa análise crítica tem como objetivo ajustar as técnicas utilizadas à necessidade de avaliação do e-gov sob a ótica do cidadão-cliente, para aplicação futura.

#### PESQUISA DOCUMENTAL

Além de propiciar a compreensão do contexto do programa e dos serviços públicos eletrônicos, a pesquisa documental permitiu a avaliação do Programa E-Gov sob as dimensões de eficácia, qualidade e articulação institucional, descritas no modelo de avaliação de programas de governo eletrônico de Dias (2006). As dificuldades encontradas no uso desta técnica foram a fragmentação de informações em diversas normas, editadas por instâncias diferentes, e a falta de organização dos documentos gerados pelo programa, e/ou com ele relacionados, em um único local físico ou eletrônico.

## TÉCNICAS E FERRAMENTAS DE ANÁLISE E CONTROLE DE QUALIDADE

As técnicas e ferramentas de análise e controle de qualidade geralmente utilizadas em avaliações de programa foram essenciais para o bom entendimento do contexto do programa, assim como para a organização e o direcionamento da tarefa de avaliação, tanto do Programa Governo Eletrônico, quanto dos serviços públicos selecionados. A análise de grupo de interesse (*stakeholder*) auxiliou na tarefa de identificação dos principais atores envolvidos, como fontes de informação para esta pesquisa. A análise *SWOT* e o diagrama de verificação de riscos, por sua vez, permitiram a identificação dos pontos positivos e negativos do programa e os riscos envolvidos, servindo, assim, para a determinação do foco da avaliação. As matrizes de planejamento e achados propiciaram a esquematização das informações relevantes para o planejamento da avaliação do programa e dos serviços públicos eletrônicos selecionados, assim como para a organização de seus resultados. Por fim, o painel de referência, formado por especialistas, foi útil na validação da estratégia metodológica escolhida. Não houve qualquer dificuldade na aplicação de tais técnicas ou ferramentas.

## ENTREVISTA

Além de propiciar a compreensão mais detalhada do contexto do programa e dos serviços públicos eletrônicos, a técnica de entrevistas permitiu a avaliação do Programa E-Gov sob as dimensões de eficácia, qualidade e articulação institucional, e dos serviços públicos eletrônicos selecionados, sob as 10 dimensões do modelo de avaliação da satisfação de aplicações específicas (Dias, 2006). Os resultados de algumas entrevistas foram utilizados ainda como subsídios para a elaboração de instrumento de coleta de dados quantitativo (questionário para gestores de portais). As dificuldades encontradas no uso desta técnica relacionaram-se mais com a interpretação

subjéctiva de seus resultados do que com a condução propriamente dita da entrevista. No caso das entrevistas telefônicas, além do custo das ligações e da tarefa exaustiva de transcrições das gravações, houve ainda a dificuldade de disponibilidade de tempo do entrevistado, na data e horário da ligação telefônica, para responder às perguntas sobre os serviços públicos eletrônicos por ele utilizados.

## AValiação HEURÍSTICA E TESTES DE INTERFACE

Além de subsidiar, em menor escala, a avaliação do Programa E-Gov do governo federal, a avaliação heurística e os testes de interface foram utilizados para a compreensão dos contextos dos serviços públicos eletrônicos selecionados e sua avaliação sob as 10 dimensões do modelo de avaliação da satisfação de aplicações específicas (Dias, 2006). As dificuldades encontradas no uso desta técnica foram a falta de clareza e/ou especificidade de algumas recomendações dos documentos gerados pelo programa para orientar os gestores de portais da APF, e as limitações das ferramentas automáticas utilizadas na avaliação de aspectos subjetivos. Por outro lado, o fato de o pesquisador deter conhecimento prévio sobre a técnica e algumas de suas ferramentas facilitou sua aplicação.

A maior contribuição, nesta pesquisa, da avaliação heurística das páginas dos serviços selecionados, e dos portais hospedeiros desses serviços, relaciona-se com a análise do atendimento ou não às recomendações propostas nos documentos gerados pelo programa que facilitariam o acesso e o uso de serviços públicos eletrônicos pelo cidadão.

## GRUPO FOCAL

A técnica de grupo focal foi empregada tanto com gestores de portais e serviços públicos eletrônicos como com coordenadores de comitês técnicos do programa, com intuito de confrontar visões distintas e ainda confirmar ou refutar fatos



observados a partir de outras técnicas. Houve certa dificuldade para agendar as entrevistas de tal forma a conciliar a disponibilidade de tempo de todos os participantes. Por outro lado, a consolidação das anotações dos observadores de cada grupo focal foi fácil e possibilitou a confirmação, por mais de uma pessoa, do que foi dito na ocasião, minimizando erros de interpretação se apenas um observador tivesse participado. Isso foi um ponto positivo já que se optou por não gravar as entrevistas em grupo.

Os participantes dos grupos focais, especialmente aqueles com gestores de portais e serviços públicos eletrônicos, receberam muito bem a técnica a ponto de se expressarem naturalmente, aparentemente sem reservas, aproveitando a oportunidade para trocar experiências entre si. Muitos saíram dali com a intenção de entrar em contato com outros participantes para estender a discussão após a entrevista em grupo.

#### QUESTIONÁRIO

A técnica de questionários auto-administrados foi empregada tanto com gestores de portais e serviços públicos eletrônicos como com seus usuários, com intuito de confrontar visões distintas e ainda confirmar ou refutar fatos observados a partir de outras técnicas. Uma desvantagem desta técnica em relação às outras em que há contato presencial entre o pesquisador e os pesquisados é a necessidade de pré-testes para reduzir, ao máximo, os erros de preenchimento por má interpretação das perguntas. Na montagem do questionário *on-line* e na análise de algumas respostas, foi preciso contar com suporte de especialista no *software* utilizado. Entretanto, não houve qualquer contratempo quanto à disponibilidade dos questionários *on-line* durante o período da pesquisa, provavelmente pela boa infra-estrutura de informática empregada, assim como não houve qualquer resistência, por parte dos gestores das instituições selecionadas, em ter seus serviços avaliados por meio de pesquisas de satisfação *on-line*.

Como o cadastro fornecido pela coordenação do programa estava desatualizado, houve certa

dificuldade no contato via correio eletrônico com os gestores de portais da APF, para envio do *link* para acesso ao questionário. Por não haver quantidade expressiva de gestores cadastrados, não foi possível subdividir o longo questionário a eles encaminhado, tal como aconteceu com os questionários dirigidos aos usuários dos serviços públicos eletrônicos selecionados. O fato de ter sido longo, por tentar explorar tantos assuntos, talvez tenha desestimulado os gestores a responderem ao questionário. Em aplicações futuras desse instrumento, aconselha-se a redução dos assuntos investigados para que a quantidade de perguntas seja reduzida.

A subdivisão dos questionários da pesquisa de satisfação, por sua vez, foi uma decisão acertada apesar de ter feito com que a quantidade de respondentes fosse diferente, dependendo se a pergunta constava do questionário 1 (2.086 respondentes) ou do questionário 2 (2.419 respondentes), o que se refletiu na construção dos gráficos e, conseqüentemente, na sua análise.

Nesta pesquisa considerou-se que o recebimento de mais de 384 questionários respondidos para cada serviço seria suficiente para representar a população de possíveis respondentes desses serviços, com base na fórmula de cálculo de tamanho da amostra, para populações de 1 milhão de pessoas ou mais, com nível de confiança de 95%, erro de amostragem de +/-5%, com proporção de 50/50 do universo em questões com duas opções de resposta (Dillman, 2000, p. 206).

Os usuários participantes da pesquisa (4.505 pessoas) receberam muito bem o questionário *on-line*, aproveitando a oportunidade para se comunicar com o gestor, por meio de sugestões, elogios e críticas, inclusive ao processo de prestação do serviço fora do ambiente eletrônico. Utilizaram o espaço aberto para sugestões e críticas, 20% dos respondentes (905 pessoas), e 51% (2.301 pessoas) forneceram seus dados para participar de entrevistas telefônicas. O questionário foi um meio utilizado pelo pesquisador para recrutar participantes para outras técnicas de coleta de dados (entrevistas por telefone e grupos focais).



#### 4. VALIDAÇÃO DO MÉTODO

Os procedimentos do método proposto foram validados a partir de confrontação das mesmas informações obtidas de diferentes fontes e com diferentes técnicas de coleta (triangulação) e de análises estatísticas (confiabilidade e validade dos questionários).

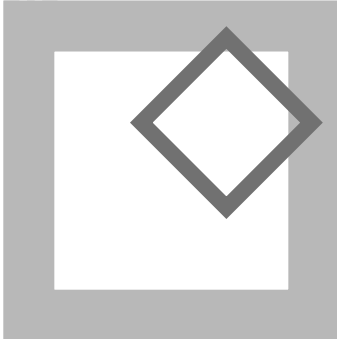
##### TRIANGULAÇÃO DAS TÉCNICAS UTILIZADAS

A fim de observar o grau de triangulação das técnicas utilizadas, montou-se um quadro comparativo que as relacionava com os 12 achados de auditoria, identificados ao longo do estudo de caso. Tais achados vão desde a falta de formalização das diretrizes do Programa Governo Eletrônico até a baixa porcentagem de serviços transacionais, orientados diretamente ao cidadão, e inobservância de recomendações propostas nos documentos gerados pelo programa que facilitariam o acesso e o uso de serviços públicos eletrônicos pelo cidadão.

As ferramentas de análise e controle de qualidade de avaliação de programas percorreram todos os achados. As entrevistas, os grupos focais e os questionários, por sua vez, contribuíram para a identificação de quase todos os achados enquanto a pesquisa documental e a avaliação heurística foram mais significativas em determinados temas. De uma maneira geral, os achados foram subsidiados por mais de uma técnica, o que demonstra um ponto forte do método proposto.

##### CONFIABILIDADE E VALIDADE DOS QUESTIONÁRIOS

A consistência interna dos questionários respondidos pelos usuários dos serviços públicos eletrônicos selecionados, ou seja, sua confiabilidade, foi medida pelo Alfa de Cronbach. O Quadro 2 mostra os coeficientes Alfa de Cronbach dos construtos medidos por mais de um item em cada questionário da pesquisa de satisfação *on-line* ("Qualidade percebida" e "Valor percebido"), e ainda os coeficientes quando consideradas todas as questões (Quest\_1 = 0,903 e Quest\_2 = 0,936). Tais resultados demonstram boa confiabilidade desses instrumentos, bem acima do mínimo recomendado por Hair *et al.* (2005) para estudos exploratórios (0,60) e confirmatórios (0,70).



***"As entrevistas, os grupos focais e os questionários, por sua vez, contribuíram para a identificação de quase todos os achados enquanto a pesquisa documental e a avaliação heurística foram mais significativas em determinados temas."***



**Quadro 2 Teste de confiabilidade.**

	Itens sobre	Alfa de Cronbach	
Quest1	Qualidade percebida	0,846	0,903
	Valor percebido	0,946	
Quest2	Qualidade percebida	0,880	0,936
	Valor percebido	0,951	

Por meio de regressões múltiplas e da análise dos coeficientes  $\beta$ , observou-se que a dimensão que contribuiu mais significativamente para a “Qualidade percebida” foi a “Usabilidade” e para o “Valor percebido” foi o “Tempo de atendimento” empatado com a “Avaliação da qualidade geral” do meio eletrônico em comparação aos outros canais de prestação dos serviços.

O Quadro 3 apresenta as relações da “Satisfação geral” com outros construtos do modelo de avaliação da satisfação, os valores  $\beta$ ,  $t$  e  $R^2$  ajustado, obtidos a partir de regressão múltipla. De acordo com esses resultados, os construtos “Qualidade percebida” e “Expectativa” se mostram estatisticamente significativos na determinação da “Satisfação geral”, pois os pesos ( $\beta$ ) das relações apresentam  $t > 1,98$ . O construto “Valor percebido” foi excluído da equação de regressão ( $t < 1,98$ ), razão pela qual não foi calculado o valor de  $R^2$  ajustado correspondente. Como o foco da pesquisa eram as relações determinantes da satisfação, as relações intermediárias entre “Expectativas”, “Qualidade percebida” e “Valor percebido” não foram consideradas relevantes para discussão.

Analisando os valores de  $\beta$ , pode-se interpretar que satisfação apresentou vínculo mais forte com a qualidade ( $\beta = 0,223$ ), isto é, quanto maior a percepção de qualidade, maior a satisfação. O coeficiente  $\beta$  entre os construtos “Expectativa” e “Satisfação geral” apresentou o valor de 0,092, indicando um relacionamento consequencial positivo, porém relativamente baixo. Ao analisar a matriz de correlação entre os construtos

“Qualidade percebida” e “Valor percebido”, notou-se certa correlação entre ambos ( $\rho = 0,4$ ), fato que provavelmente fez com que a contribuição do “Valor percebido” na equação de regressão para previsão da satisfação fosse desprezível frente à contribuição da “Qualidade percebida”, já incluída na equação. Tomando agora os valores do  $R^2$  ajustado, observa-se que a “Qualidade percebida” é capaz de explicar 54% da variação total da “Satisfação geral” e que, junto com a “Expectativa”, consegue explicar 61% da variação desse construto.

**Quadro 3 Resultados da regressão múltipla para previsão da satisfação.**

Construtos	( $\beta$ )	( $t$ )	( $R^2$ ajustado)
Qualidade percebida → Satisfação geral	0,223	7,328	0,54
Expectativa → Satisfação geral	0,092	3,001	0,07
Valor percebido → Satisfação geral	0,058	1,742	-

A validade nomológica dos construtos medidos por esta pesquisa foi observada com a comparação dos resultados deste estudo com outros anteriores realizados por outros pesquisadores (como por exemplo, estudos de Fornell et al. (1996), Urdan & Rodrigues (1999), Moura & Gonçalves (2005)). Já a validade convergente do construto “Satisfação geral” foi medida ao comparar respostas à pergunta específica sobre satisfação geral e o conjunto das perguntas relacionadas aos construtos “Qualidade percebida”, “Valor percebido” e “Expectativas atendidas”, seus antecedentes, expresso pela equação de regressão. A medida da satisfação geral prevista pela equação de regressão múltipla do modelo proposto<sup>4</sup> ( $SG = 0,710 + 0,596 QP + 0,179 Expec$ ), derivada do conjunto de questões sobre expectativa, qualidade percebida e valor percebido, antecedentes da satisfação, é igual a 3,201, portanto comparável à satisfação geral medida a partir de pergunta específica ( $SG = 3,20$ ), o que demonstra validade convergente desse construto.

Os coeficientes de correlação não paramétrica ordinal de Spearman ( $\rho$ ) entre itens relacionados a construtos diferentes do modelo de avaliação da satisfação variaram de  $-0,067$  a  $+0,376$  (faixa de correlação de muito baixa a baixa, segundo Bisquerra *et al.*, 2004), o que demonstra validade discriminante dos construtos medidos pelos questionários de satisfação *on-line*, ou seja, tais construtos são suficientemente diferentes entre si.

Devido à natureza exploratória e ampla em termos de assuntos tratados, e à baixa participação dos gestores de portais e serviços *web* da APF na pesquisa a eles endereçada, não foi medida a confiabilidade nem realizada análise fatorial desse instrumento. Segundo Hair *et al.* (2005), o tamanho da amostra para realização de análise fatorial deve ser maior ou igual a 100, o que não ocorreu nesse caso ( $N = 76$ ).

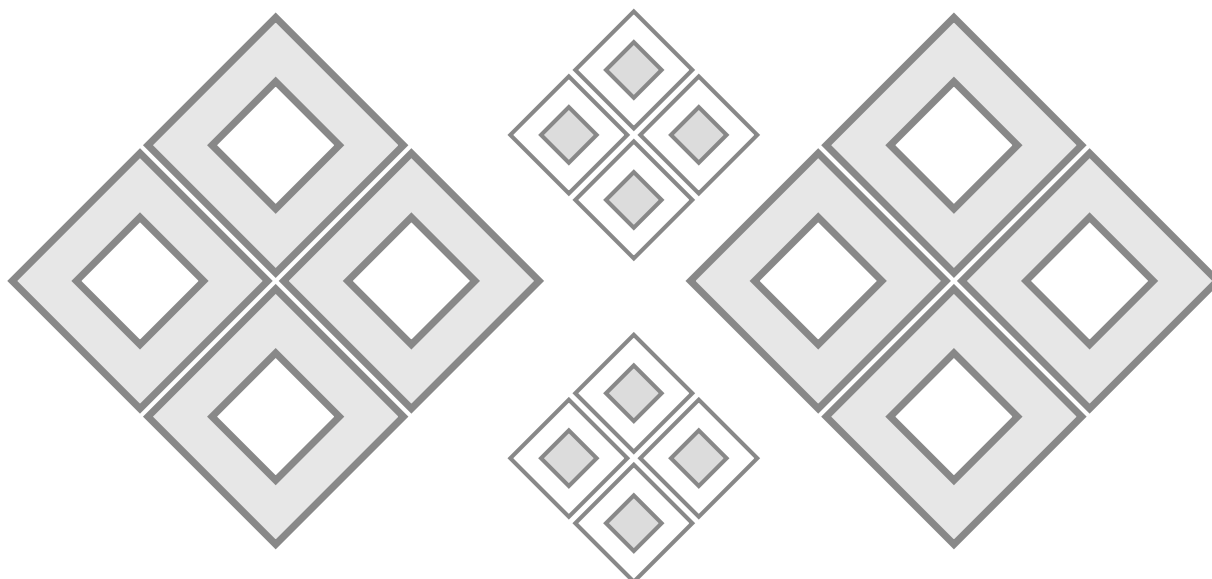
## 5. CONCLUSÃO

Pode-se dizer que o método de avaliação proposto apresenta maior variedade de técnicas de coleta de dados do que os estudos identificados na revisão de literatura sobre avaliação de governo eletrônico, além de demonstrar a confiabilidade e a validade de seus instrumentos, seja por testes estatísticos, seja por triangulação. As dimensões de avaliação deste estudo de caso, por sua vez, são ora adaptações de dimensões do meio físico para o ambiente eletrônico, ora reunião de aspectos avaliados em estudos diversos, reclassificados de acordo com a experiência

do pesquisador. A análise das dimensões mais importantes para a satisfação com os serviços e-gov provê, aos tomadores de decisão, uma ferramenta para priorizar ações dentre tantas necessárias para melhorar seus serviços. Essa análise permite identificar quais dimensões necessitam de mais atenção dos gestores públicos para o atendimento às expectativas e necessidades dos cidadãos-clientes.

Como os serviços e-gov selecionados para esta pesquisa pertencem a setores distintos do governo brasileiro, é de se esperar que os instrumentos e os procedimentos aqui utilizados possam ser aplicados em outros setores sem qualquer comprometimento de seus resultados. Além disso, a repetição da avaliação desses mesmos serviços públicos eletrônicos pode ser uma oportunidade para análise de tendências e séries temporais a fim de determinar mudanças de longo prazo e padrões cíclicos nos dados coletados.

A partir da análise das técnicas, da descrição dos procedimentos metodológicos adotados pelo pesquisador e, tendo em mãos, vários dos instrumentos utilizados nesta pesquisa (disponíveis como apêndices de Dias, 2006), outros pesquisadores, auditores e gestores de portais e serviços *web* poderão lançar mão deste método para avaliação, sob a mesma ótica adotada nesta pesquisa, de serviços e-gov e programas de governo de qualquer esfera (municipal, estadual, federal) ou país. A aplicação periódica deste método permitirá o acompanhamento e o controle da qualidade dos serviços e-gov oferecidos à população.



## REFERÊNCIAS

- BISQUERRA, R. et al. *Introdução à Estatística: enfoque informático com o pacote estatístico SPSS*. São Paulo: Artmed, 2004. 255 p.
- BRASIL. Comitê Executivo do Governo Eletrônico. *Resolução nº 7, de 29 de julho de 2002*. Estabelece regras e diretrizes para os sítios na Internet da Administração Pública Federal. Brasília: CEGE, 2002.
- \_\_\_\_\_. Ministério do Planejamento Orçamento e Gestão. *Cartilha de usabilidade para sítios e portais do Governo Federal*. Versão 01. Brasília: Comitê Técnico de Gestão de Sítios e Serviços *On-line*, 2004. 11 p.
- \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. *Recomendações de acessibilidade para a construção e adaptação de conteúdos do governo brasileiro na internet: cartilha técnica*. Versão 1.4. Brasília: MP, Departamento de Governo Eletrônico, 2005. 41 p.
- DIAS, C. A. *Métodos de avaliação de usabilidade de portais corporativos: um estudo de caso no Senado Federal*. 2001. 229 f. Dissertação (Mestrado em Ciência da Informação)- Universidade de Brasília, Brasília, 2001.
- \_\_\_\_\_. Governo eletrônico: definições, características, potenciais benefícios, desafios e tipos de avaliação. In: CONFERÊNCIA SUL-AMERICANA EM CIÊNCIA E TECNOLOGIA APLICADA AO GOVERNO ELETRÔNICO, 2., 2005, Florianópolis. *Anais...* Florianópolis: Ijuris, 2005.
- \_\_\_\_\_. *Método de avaliação de programas de governo eletrônico sob a ótica do cidadão-cliente: uma aplicação no contexto brasileiro*. 2006. 282 f. Tese (Doutorado em Ciência da Informação)- Universidade de Brasília, Brasília, 2006.
- DILLMAN, D. A. *Mail and internet surveys: the tailored design method*. 2nd. ed. New York: John Wiley & Sons, 2000. 464 p.
- \_\_\_\_\_; BOWKER, D. K. *The web questionnaire challenge to survey methodologists: dimensions of internet science*. Edited by Ulf-Dietrich Reips & Michael Bosnjak. Pabst Science Publishers: Lengerich, 2001.
- \_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_. TORTORA, R. D. *Principles for constructing web surveys*. Pullman, WA: Washington State University, SESRC, 1998.
- FORNELL, C. et al. The American customer satisfaction index: nature, purpose, and findings. *Journal of Marketing*, v. 60, n. 4, p. 07-18, Oct. 1996.
- HAIR J. F. et al. *Análise multivariada de dados*. 5.ed. São Paulo: Bookman, 2005. 593 p.
- LAVRAKAS, P. J. Methods for sampling and interviewing in telephone surveys. In: BICKMAN, L.; ROG, D. J. (Eds.). *Handbook of applied social research methods*. Thousand Oaks, CA: Sage, 1998. p. 429-472.
- MOURA, A. C.; GONÇALVES, C. A. Modelo de satisfação ACSI modificado no setor de telefonia móvel. *RAE*, v. 45, p. 72 – 85, 2005, Edição especial Minas Gerais.
- STUTZ, O. et al. Quality criteria for a public-user-friendly and secure website. In: GERMANY. Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik – BSI. *Government manual*. Bonn: BSI, 2002. 106 p.
- URDAN, A. T.; RODRÍGUEZ, A. R. O modelo do índice de satisfação do cliente norte-americano: um exame inicial no Brasil com equações estruturais. *Revista de Administração Contemporânea*, Curitiba, v. 3, n. 3, p. 109-130, set./dez. 1999.
- VILLELA, R. M. *Conteúdo, usabilidade e funcionalidade: três dimensões para avaliação de portais estaduais de governo eletrônico na web*. 2003. 262 f. Dissertação (Mestrado em Ciência da Informação)- Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2003.

## NOTAS

1. Uma das perguntas do questionário pedia para que o usuário informasse seu nome e telefone, caso se interessasse em participar de entrevista telefônica.
2. *Software* ou *hardware* especificamente concebido para ajudar pessoas com incapacidades ou deficiências a executarem atividades do cotidiano.
3. Uma das perguntas do questionário pedia para que o gestor indicasse seu interesse ou não em participar de grupos focais para aprofundar a discussão sobre os mesmos temas tratados no questionário.
4. SG = "Satisfação geral"; QP = "Qualidade percebida"; Expec = "Expectativa".

# Fundamentos das transferências intergovernamentais

Emerson Cesar da Silva Gomes

## 1. INTRODUÇÃO

**E**m pauta estão diversas questões pertinentes às relações entre os entes federados no Brasil. De fato, são várias as propostas de reforma tributária, de alteração nas transferências constitucionais<sup>1</sup> e de redefinição dos encargos de cada um dos entes federados que tramitam indefinidamente pelo Congresso Nacional sem um consenso para sua aprovação.

Enquanto isso, prefeitos e governadores rumam para Brasília para pleitear junto aos ministérios e ao Congresso Nacional a inclusão e a liberação de emendas parlamentares destinadas à realização de obras e serviços públicos na sua região ou localidade.

Trata-se de um tipo de relacionamento promíscuo que pode ensejar as mais variadas formas de violação dos princípios basilares da administração pública. O exemplo mais marcante foi desvendado pela CPI do Orçamento (1993), na qual ficaram constatados esquemas de fraude envolvendo transferências de recursos e subvenções. Situação semelhante se repetiu, anos mais tarde, com a chamada Máfia dos Sanguessugas (2006), envolvendo transferências destinadas à aquisição de ambulâncias.

Esses exemplos revelam a importância do desenho adequado do sistema de transferências intergovernamentais num estado federado<sup>2</sup>. Afinal, a Federação pressupõe a autonomia financeira dos entes subnacionais (além de competências legislativas e materiais próprias), e as transferências intergovernamentais constituem uma importante forma de assegurar esta autonomia, mormente em estados subdesenvolvidos e com grandes disparidades regionais.

Mas no que consiste a autonomia das entidades descentralizadas?

Apesar da dificuldade de conceituar autonomia e de distingui-la de outros conceitos correlatos (tais como soberania), é possível sistematizá-la em três categorias básicas (Conti, 2000, p.12):

- a) autonomia política;
- b) autonomia administrativa;
- c) autonomia financeira.

**Emerson Cesar da Silva Gomes** é servidor do Tribunal de Contas da União, Engenheiro de Computação pelo Instituto Tecnológico de Aeronáutica (ITA) e Bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo.



A autonomia política (em sentido estrito) compreende:

a competência para legislar, criando normas para determinados assuntos previamente delimitados pela Constituição; a competência para participar das decisões do Poder Central, o que será visto a seguir por ocasião da análise de uma das características do federalismo, que é justamente esta participação nas decisões do Estado; a delimitação de competências privativas relativamente à função de fornecimento de bens e serviços públicos; e a existência de órgãos próprios com os quais exercerá as funções que lhe foram delimitadas pela Constituição (Conti, 2000, p. 13).

Por sua vez, a autonomia administrativa manifesta-se:

pela capacidade que a Constituição confere às entidades descentralizadas de se auto-organizarem, ou seja, de estabelecerem os órgãos, meios e formas pelas quais se encarregarão de cumprir as tarefas que lhes foram atribuídas pela Constituição (Conti, 2000, p. 13).

Não existe, portanto, hierarquia administrativa entre a estrutura central e os governos subnacionais. Não há também hierarquia entre leis editadas numa esfera ou na outra. Cada ente federado exerce sua competência legislativa própria conferida pela Constituição Federal. Excetua-se, entretanto, as matérias de competência legislativa concorrente, nas quais as leis estaduais, distritais ou municipais não poderão contrariar as normas gerais editadas pelo poder central.

A autonomia financeira de uma entidade descentralizada compreende o poder de arrecadar, gerir e despender dinheiros e valores públicos de modo independente das demais esferas de governo.

Ela tem caráter instrumental, pois, visa assegurar o exercício autônomo das competências materiais atribuídas ao ente federado, ou ainda, o exercício das espécies de autonomia anteriormente descritas. É consenso na doutrina que, havendo dependência de recursos do poder central, concedidos de forma discricionária, não se pode falar em autonomia política ou administrativa das esferas dependentes.

Uma condição necessária da autonomia financeira é justamente a disponibilidade, pelos governos subnacionais, dos recursos necessários para fazer face aos encargos que lhes foram atribuídos. Tais recursos compreendem a arrecadação própria, no âmbito de sua competência tributária, e os oriundos das transferências intergovernamentais.

Neste artigo tratamos dos fundamentos jurídicos e econômicos dos repasses entre entes federados. Serão discutidos aspectos gerais das transferências intergovernamentais, sem descer às minúcias do sistema nacional. Serão objeto de análise as espécies de transferências, suas classificações e seus objetivos. Além disso, serão apresentadas as diretrizes para o desenho de um sistema de transferências intergovernamentais adequado para um estado sob a forma federativa.

## 2. CONCEITO E CLASSIFICAÇÃO

As transferências intergovernamentais constituem repasses de recursos financeiros entre entes descentralizados de um estado, ou entre estes e o poder central, com base em determinações constitucionais, legais, ou, ainda, em decisões discricionárias do órgão ou entidade concedente, com vistas ao atendimento de determinado objetivo genérico (tais como, a manutenção do equilíbrio entre encargos e rendas ou do equilíbrio inter-regional) ou específico (tais como, a realização de um determinado investimento ou a manutenção de padrões mínimos de qualidade em um determinado serviço público prestado).

Tais transferências assumem as mais variadas formas e características, podendo coexistir num mesmo estado<sup>3</sup>.

Sob o ponto de vista do orçamento cedente, as transferências podem ser classificadas em transferências legais (ou automáticas) e as transferências discricionárias ou voluntárias. Segundo Prado, Quadros e Cavalcanti (2003, p. 23), as transferências legais “são aquelas nas quais os critérios que definem a origem dos recursos e os montantes a serem distribuídos para cada governo estão especificados em lei ou na Constituição”. Ainda segundo os autores, as transferências discricionárias são as definidas em cada processo orçamentário e que resultam de negociações entre autoridades centrais, governos subnacionais e os representantes no parlamento.

Outra classificação comumente utilizada tem por base o grau de condicionalidade dos recursos a serem utilizados pelo orçamento receptor. Sob este critério, as transferências podem ser classificadas em transferências livres (ou incondicionadas) e transferências vinculadas (ou condicionadas). As transferências são livres “quando destinadas às unidades beneficiárias para que estas os recebam com autonomia para administrá-los” (Conti, 2000, p. 39). As transferências são vinculadas “quando o repasse de recursos só pode ser realizado com destinação específica, devendo a unidade beneficiária utilizar o valor recebido para uma finalidade previamente determinada” (idem, 2000, p. 40).

A seguir, examinamos outras classificações apresentadas pela doutrina.

### 2.1 CLASSIFICAÇÃO DE JOSÉ MAURÍCIO CONTI

Conti (2000, p.36) divide as transferências segundo a forma de distribuição dos recursos tributários de um ente para outro em: participação direta e participação indireta (ou em fundos)<sup>4</sup>.

Na participação direta, determinada parcela de um tributo arrecadado por uma unidade federativa deve ser transferida a outra. Como exemplo nacional, o autor cita o disposto no art. 158, III, da CF/1988, o qual preceitua que cinquenta por cento da arrecadação do Imposto Territorial Rural (ITR) deve ser repassado pela União aos municípios onde o imóvel se localiza.

Na participação indireta ou por fundos, parcelas de um ou mais tributos são destinadas à formação de fundos, os quais serão distribuídos aos seus beneficiários segundo critérios pré-estabelecidos (Conti, 2000, p. 36). Os fundos constituem “um conjunto de recursos utilizados como instrumento de distribuição de riqueza, cujas fontes de receita lhe são destinadas para uma finalidade determinada ou para serem redistribuídas segundo critérios pré-estabelecidos” (idem, 2000, p. 76). Sua definição, no direito brasileiro, encontra-se prevista no art. 71, da Lei nº 4.320/1964: “Constitui fundo especial o produto de receitas especificadas que por lei se vinculam à realização de determinados objetivos ou serviços, facultada a adoção de normas peculiares de aplicação”.

Como exemplos, o autor cita, no direito brasileiro, os Fundos de Participação dos Estados e Distrito Federal (FPE) e dos Municípios (FPM). No direito estrangeiro, são citados, dentre outros, o Fundo Geral de Participações e o Fundo de Fomento Municipal, no México (Conti, 2000, p.46); o *Fondo de Compensación interterritorial*, na Espanha (Conti, 2000, p. 53); o Fundo Geral Municipal (FGM), o Fundo de Coesão Municipal (FCM) e o Fundo de Equilíbrio Financeiro (FEF), de Portugal (Conti, 2000, p. 59).

## 2.2 CLASSIFICAÇÃO DE SÉRGIO PRADO, WALDEMIR QUADROS E CARLOS CAVALCANTI

Os autores classificam as transferências intergovernamentais, segundo a sua função, em: devolução tributária, transferências compensatórias, transferências redistributivas e transferências discricionárias.

A devolução tributária<sup>5</sup> refere-se aos recursos para os quais não há conexão direta entre o fato gerador do tributo e a alocação de receita. Os governos repassadores cumprem apenas o papel de arrecadador substituto, ao transferirem os recursos para os níveis inferiores, sem condicionamentos, como dotação orçamentária livre (Prado; Quadros; Cavalcanti, 2003, p.46). Tais fluxos de recursos são estritamente neutros de modo que cada jurisdição recebe uma parcela da arrecadação central diretamente relacionada à sua capacidade fiscal, ou seja, à parcela da base tributária contida em seu espaço territorial, pelas regras tributárias vigentes (Prado; Quadros; Cavalcanti, 2003, pp. 20-21)

Tais transferências correspondem à participação direta a qual se refere o item 2.1.

As transferências compensatórias são mecanismos destinados a evitar o impacto negativo de mudanças operadas no sistema tributário na arrecadação dos governos subnacionais (Prado; Quadros; Cavalcanti, 2003, p. 47). Como exemplos de transferências compensatórias, no Brasil, podemos citar o fundo de compensação pela exportação de produtos industrializados, instituído pela Constituição de 1988, e as transferências decorrentes da desoneração aos produtos semimanufaturados, aos bens de capital e aos produtos para consumo próprios das empresas relativa ao ICMS, consoante Lei Complementar n° 87/1996 (Prado; Quadros; Cavalcanti, 2003, p. 47).

As transferências redistributivas visam operar a redistribuição de recursos de modo a atenuar os desequilíbrios entre jurisdições (Prado; Quadros; Cavalcanti, 2003, p. 46). Tais transferências correspondem a fluxos de recursos que não guardam

proporcionalidade com a distribuição territorial das bases tributárias (Prado; Quadros; Cavalcanti, 2003, p. 31). Prado, Quadros e Cavalcanti (2003, p. 48) citam, como exemplos, as transferências relativas os Fundos de Participação de Estados e Municípios, o Sistema Cota-Parte, o Sistema Único de Saúde (SUS) e o Fundef.

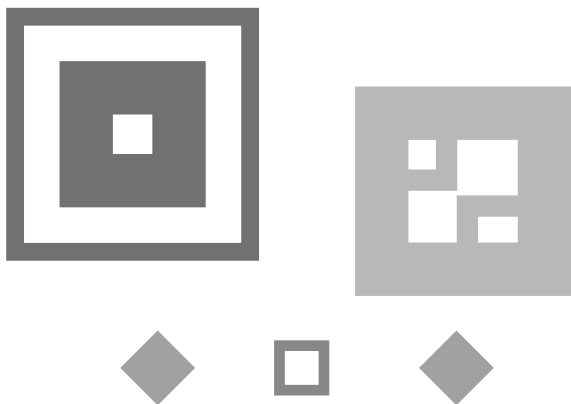
As transferências discricionárias (ou negociadas) são aquelas que resultam de negociação entre as autoridades centrais e os governos subnacionais, com a mediação de seus representantes no parlamento. Sua função é complementar e auxiliar as transferências “estruturais” por apresentar maior flexibilidade em situações excepcionais de curto prazo (Prado; Quadros; Cavalcanti, 2003, p. 23).

## 2.3 CLASSIFICAÇÃO DE TEREZA TER-MINASSIAN

Segundo Ter-Minassian (1997, pp.11-14), os mecanismos de transferência intergovernamental podem ser agrupados basicamente em duas categorias: os arranjos de compartilhamento de receitas (*revenue sharing arrangements*) e as chamadas *grants*. Tal classificação é semelhante à apresentada no item 2.1.

Os compartilhamentos de receitas tributárias podem ser incidir sobre Tributo por Tributo (*on a tax-by-tax basis*) ou no conjunto integral de receitas do governo central (Ter-Minassian, 1997, p.11). Uma desvantagem do primeiro tipo de arranjo reside no incentivo ao governo federal para concentrar esforços na arrecadação de tributos não-partilhados (Ter-Minassian, 1997, p.12).

As *grants* podem ser agrupadas em duas categorias: as de propósito geral (ou incondicionadas), destinadas à correção dos desequilíbrios verticais e horizontais e as de propósito específico (ou condicionadas), sujeitas a condições mais ou menos rígidas no tocante à aplicação dos recursos ou ao desempenho dos programas por elas financiados. As transferências de propósito específico podem ou não apresentar tetos ou limites (*open-ended ou closed-ended*) e, ainda, podem ou não possuir requisitos de contrapartida (Ter-Minassian, 1997, p.13).



duas categorias: as transferências automáticas e as transferências fundo a fundo (Senado Federal, 2001, p. 12).

As transferências automáticas consistem no repasse de recursos financeiros sem a utilização de convênio, ajuste, acordo ou contrato, mediante depósito em conta corrente específica, aberta em nome do beneficiário. Tal forma de transferência é utilizada no Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE) (Senado Federal, 2001, p. 12).

As transferências fundo a fundo consistem no repasse de recursos diretamente de fundos da esfera federal para fundos da esfera estadual, municipal ou do Distrito Federal, dispensando a celebração de convênios. Tais transferências são utilizadas em programas na área da saúde e da assistência social (Senado Federal, 2001, p. 12).

Por fim, as transferências voluntárias são definidas no art. 25 da Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), como a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde.

### 3. OBJETIVOS E JUSTIFICATIVAS DAS TRANSFERÊNCIAS

São vários os objetivos das transferências intergovernamentais, os quais podem vir combinados entre si. Entretanto, é possível afirmar que o objetivo geral das transferências é permitir a própria sobrevivência do sistema federativo de estado.

#### 3.1 IDÉIAS PRELIMINARES

Previamente à discussão dos objetivos das transferências intergovernamentais, é importante discutir os fatores econômicos que influenciam na distribuição das competências materiais e tributárias ou arrecadatórias num estado federativo.

De início, cumpre esclarecer que tais distribuições originaram-se, no mais das vezes, de fatores históricos ou culturais e não da aplicação da racionalidade econômica. Acerca do tema, Mendes (2004, p. 423) salienta que:

Entre as transferências de propósito geral e as transferências de propósito específico, encontram-se as chamadas *block grants*, destinadas ao atendimento de uma ampla área de gastos, tais como educação, ao invés de atender programas específicos (Ter-Minassian, 1997, p. 13).

#### 2.4 CLASSIFICAÇÃO DO SENADO FEDERAL E DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

O Senado Federal (2001, p. 11) classifica os repasses de recursos federais aos municípios segundo sua origem normativa. Conforme este critério, as transferências podem ser agrupadas em constitucionais, legais ou voluntárias. Tal critério também é adotado pelo Tribunal de Contas da União.

As transferências constitucionais correspondem a parcelas de recursos arrecadados e repassados aos municípios por força de mandamento estabelecido em dispositivo da Constituição Federal. Inserem-se nesta modalidade os recursos provenientes do Fundo de Participação dos Estados (FPE), do Fundo de Participação dos Municípios (FPM), do Imposto Territorial Rural (ITR), do Imposto sobre Operações Financeiras/Ouro (IOF-Ouro), do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e Valorização do Magistério (FUNDEF) e do Fundo de Compensação para Exportação de Produtos Industrializados (FPEX) (Senado Federal, 2001, pp.11-12).

As transferências legais são aquelas regulamentadas por leis específicas, as quais determinam a forma de habilitação, transferência, aplicação dos recursos e prestações de contas. Podem ser divididas em



Quando os economistas passaram a olhar o federalismo sob o prisma da racionalidade econômica, o que ocorreu por volta de 1950, as federações já existiam. Mudar tradições políticas e alterar pactos constitucionais é um processo lento e difícil. Assim, pode-se dizer que o federalismo fiscal procura estabelecer parâmetros de racionalidade e eficiência econômica que orientem os ajustes na organização das federações, à medida que o processo político permita tais alterações.

### 3.1.1 DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIAS MATERIAIS NO ESTADO FEDERADO

No que tange à distribuição de responsabilidades de gastos, Mendes (2004, p. 432) aponta que a orientação geral (consoante a proposta de Wallace Oates) é a de que “cada bem público deve ser provido pelo nível de governo que represente de forma mais próxima a área geográfica que se beneficia do bem”.

Desta forma, existiriam os serviços de caráter local (tais como iluminação, pavimentação, zoneamento urbano, transportes públicos, regulamentação de atividades comerciais locais, etc.), que devem ficar a cargo das municipalidades, e os de caráter nacional (defesa, estabilidade monetária, relações internacionais, etc), que devem ser providos pelo governo central (Mendes, 2004, p.432).

Em defesa da descentralização administrativa, Oates (1999, p. 1123) aponta a assimetria de informação e a eficiência econômica na prestação local de determinadores serviços públicos. Argumenta que:

[...] governos locais estão presumidamente mais próximos das pessoas e da geografia das suas jurisdições; eles possuem o conhecimento das preferências locais e das condições de custo que o governo central provavelmente não tem. Em segundo lugar, existem tipicamente pressões políticas (ou talvez, até mesmo, restrições constitucionais) que limitam a capacidade do governo central de prover níveis mais elevados de serviços públicos em algumas jurisdições que em outras. Estas restrições tendem a requerer um certo grau de uniformidade nas diretrizes

centrais. Existem, portanto, importantes restrições políticas e de informação que evitam que os programas centralizados produzam um padrão ótimo de saídas (tradução livre).

A despeito desta orientação geral, Mendes (2004, p. 432) aponta diversos fatores que devem ser levados em conta na atribuição de responsabilidades de gasto entre os entes federados:

- a) economias de escala;
- b) heterogeneidade das preferências locais;
- c) externalidades envolvidas e sua amplitude geográfica;
- d) capacidade financeira de cada nível de governo.

Fala-se, também, no princípio da subsidiariedade, segundo o qual as funções públicas devem ser exercidas pelo nível de governo mais descentralizado possível, a menos que haja demonstrações concretas de que tais serviços podem ser exercidos de forma mais eficaz por níveis mais altos de governo (Mendes, 2004, p. 432).

Para exemplificar, utilizamos a área da educação.

Em se tratando de educação primária, existem vários fatores favoráveis à descentralização dos serviços para os governos locais: a grande dispersão geográfica do serviço, a possibilidade de ganhos significativos de qualidade, quando a gerência descentralizada permite o envolvimento dos pais na administração das escolas, e a possibilidade de diferenciação de currículo, segundo as diferenças culturais locais (Mendes, 2004, p. 433).

No que tange aos ensinos superior e médio, é recomendável a sua prestação pelos governos central ou regional, em face de outros fatores. Um primeiro fator é a economia de escala, uma vez que tal ensino envolve maiores custos, tais como, laboratórios, bibliotecas e professores mais qualificados (Mendes, 2004, p. 433). Outro fator é a extensão dos benefícios para além da jurisdição local (externalidades), visto que estudantes habitantes de outras jurisdições podem se deslocar àquela com vistas a obter os serviços educacionais.

### 3.1.2 DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIAS TRIBUTÁRIAS NO ESTADO FEDERADO

No tocante à distribuição das competências tributárias, a literatura econômica aponta diversos critérios para se avaliar se um tributo é adequado ou não à cobrança local.

O primeiro é a mobilidade da base tributária. Nos tributos incidentes sobre bases móveis (tais como renda, consumo e patrimônio móvel), se a cobrança ficar a cargo das municipalidades, os contribuintes tendem a se deslocar para outras localidades de modo a obter uma menor tributação<sup>6</sup>.

Mendes (2004, p. 431) cita o exemplo da tributação sobre a renda:

Se dois municípios impõem impostos sobre a renda de seus residentes, e um cobra uma alíquota mais alta que o outro, haverá uma indução à migração das pessoas para a cidade que cobra menos imposto. O raciocínio para o imposto de renda também vale para tributos sobre o lucro das empresas ou a sua folha de pagamento. Delegar a cobrança desse tipo de imposto a governos municipais e estaduais seria um estímulo à guerra fiscal, na qual cada governo procuraria cobrar o mínimo possível com vistas a atrair investimentos para seu território.

Desta forma, só os tributos incidentes sobre o patrimônio imobiliário são adequados para a cobrança pela administração tributária municipal.

O segundo fator é a distribuição das bases tributárias pelo território nacional. Se houver uma distribuição desigual, os tributos devem ser de competência nacional. Caso contrário, a tributação servirá como forma de acentuar as disparidades regionais (Ter-Minassian, 1997, p. 9).

Neste contexto, a tributação estadual sobre o petróleo, seus derivados e sobre energia elétrica, no Brasil, recebeu tratamento especial no art. 155, §2º, X, *b* e o art. 155, §2º, XII, *b*, da Constituição Federal.

Segundo estes dispositivos não há incidência do ICMS sobre as “operações que destinem a outros Estados petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e energia elétrica” e a lei complementar deverá “definir os combustíveis e lubrificantes sobre os quais o imposto incidirá uma única vez, qualquer que seja a sua finalidade, hipótese em que não se aplicará o disposto no inciso X, *b*”. Desta forma, ainda que a CF/1988 não tenha atribuído competência tributária à União, buscou-se minimizar os efeitos da distribuição irregular das fontes de energia no território nacional.

O terceiro fator refere-se à possibilidade de “exportação de tributos”. Para que os tributos permaneçam no âmbito local, é recomendável que não exista a possibilidade de exportação de tributos para não residentes. Tal ocorre, no Brasil, com o ICMS cobrado na origem e não no destino, conforme revela Mendes (2004, p. 430):

Se for cobrado ‘na origem’ (onde o bem é produzido), o indivíduo que consumir o bem no estado B estará financiando o governo do estado A, onde a mercadoria foi produzida, uma vez que o valor do imposto é embutido no preço da mercadoria. Se o IVA fosse arrecadado ‘no destino’, o consumo só poderia ser taxado pela comunidade onde reside o consumidor, o que evitaria a exportação de tributos.

O quarto fator refere-se à facilidade de administração ou economia de escala na cobrança do tributo. Quanto maior a economia de escala envolvida na cobrança de um determinado tributo, maior o argumento para que este seja mantido no nível nacional.

O quinto fator refere-se à sensibilidade às alterações no nível de crescimento da economia. Segundo Ter-Minassian (1997, p.9), devem ser atribuídos ao governo central tributos que tenham uma elevada elasticidade-renda. Esta atribuição provê o governo central de instrumentos de estabilização e, além disso, protege os orçamentos locais das variações cíclicas da economia.

Ter-Minassian (1997, p. 9) aponta, por fim, que há um consenso geral de que os tributos sobre o comércio exterior devem ser atribuídos ao governo central.

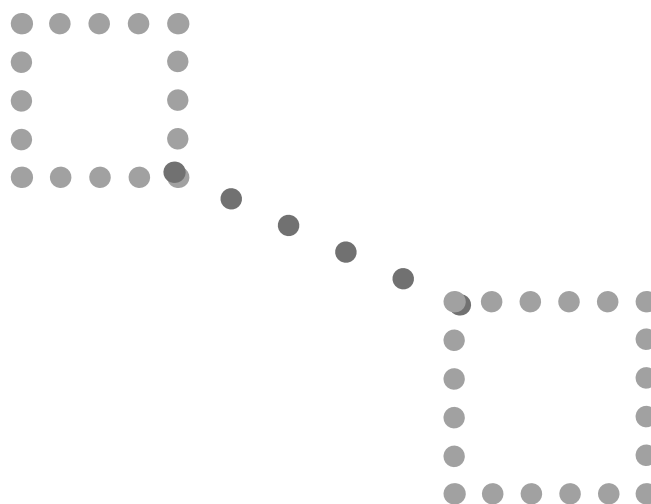
### 3.2 REDUÇÃO DO DESEQUILÍBRIO FISCAL VERTICAL

O principal objetivo das transferências intergovernamentais compreende a redução do desequilíbrio fiscal vertical<sup>7</sup>. As transferências buscam compatibilizar as receitas e as despesas atribuídas aos governos subnacionais. Isto porque a atribuição constitucional de competências materiais e tributárias aos entes descentralizados deve seguir critérios de eficiência e racionalidade econômica (conforme foi exposto anteriormente), de modo que, no mais das vezes, o nível de governo no qual está concentrada a prestação bens e serviços públicos não é contemplado com receitas próprias suficientes para o atendimento destas tarefas.

De uma forma geral, as economias reais são caracterizadas por algum grau de centralização das competências e da arrecadação tributária em relação à distribuição de encargos e, conseqüentemente, exigem algum sistema de transferências intergovernamentais (Prado; Quadros; Cavalcanti, 2003, p. 17).

Bahl (1999) salienta que, nos primeiros estágios do desenvolvimento de um estado, as prioridades das responsabilidades do setor público são o desenvolvimento da infra-estrutura, a provisão de necessidades básicas de vida e a estabilidade econômica, o que tende para a centralização fiscal. Entretanto, com o desenvolvimento econômico e a urbanização, as necessidades de gastos públicos é deslocada para os serviços providos pelos governos locais, tais como, serviços sociais e saneamento básico. Sem receitas próprias em montante suficiente, os governos locais tornam-se inaptos para proverem níveis adequados de serviços públicos.

Bahl (1999) conclui que esta diferença (*gap*) entre as responsabilidades de gastos e a arrecadação própria deve ser suprimida de duas formas: atribuindo-se uma



maior competência tributária para os governos locais ou mediante transferências intergovernamentais.

A primeira alternativa foi discutida anteriormente (item 3.1.2), sendo fácil perceber que existem restrições à atribuição de competência tributária e arrecadatória aos governos locais.

Quanto às transferências intergovernamentais, Bahl (1999) levanta a questão da dificuldade de se determinar este *gap* para cálculo do montante das transferências. Segundo o autor, trata-se de uma medida essencialmente subjetiva. Nada obstante, alguns estados estabelecem este montante com base em padrões mínimos de prestação de serviços públicos.

### 3.3 EQUALIZAÇÃO INTER-REGIONAL (HORIZONTAL IMBALANCE)

A equalização inter-regional é outro importante objetivo a ser alcançado pelas transferências intergovernamentais. Torna-se especialmente relevante em estados com grande extensão territorial e com acentuadas disparidades regionais, tais como, o Brasil<sup>8</sup>.

Do ponto de vista jurídico, a equidade inter-regional é conseqüência da aplicação dos princípios da igualdade e da justiça social.

No Brasil, são apontados como exemplos de transferências redistributivas os fundos de complementação orçamentária (Fundos de Participação e Sistema Cota-Parte) e os fundos redistributivos setoriais (tais como o SUS e o Fundef) (Prado; Quadros; Cavalcanti, 2003, p. 48).

Do mesmo modo que na redução dos desequilíbrios verticais, não há consenso quanto à forma de se determinar o montante a ser transferido para promover a equidade horizontal.

Bird e Smart (2001) criticam a equalização das despesas em termos per capita, (elevando-se para o padrão do governo local). Para os autores, tal equalização ignora as preferências, as necessidades e os custos locais, bem como a própria capacidade de levantamento de receitas pelo governo. Tais medidas desencorajam os esforços fiscais e as restrições aos gastos locais, haja vista que, neste sistema, aqueles com maiores níveis de gasto e menores níveis de tributação deverão receber maiores transferências.

Alguns governos adotam a equalização de capacidade fiscal para promover determinado nível de serviço público pelos governos locais. Tal equalização visa prover cada governo local com recursos suficientes (receitas próprias acrescidas de transferências) para prestar um determinado nível centralmente determinado de serviços. As diferenças dos custos de prestação de serviços podem ou não ser levadas em conta neste sistema de transferências (Bird e Smart, 2001).

Nesta hipótese, as transferências estão baseadas nas medidas de capacidade fiscal (potencial) de cada uma das jurisdições (e não nas receitas reais).

Entretanto, não é fácil a tarefa determinar esta capacidade fiscal. Se for possível, Bird e Smart sustentam que o sistema de transferências não desencorajará os governos locais a elevar o seu nível de arrecadação tributária.

#### 3.4 CORREÇÃO DE EXTERNALIDADES (*INTERSTATE SPILLOVERS*)

Outra justificativa para as transferências intergovernamentais é a mitigação ou internalização das externalidades positivas.

Mendes (2004) aponta que:

A preservação ambiental ou a preservação de doenças em uma jurisdição, por exemplo, também geram benefícios às comunidades vizinhas. Decidindo isoladamente a alocação de recursos públicos, um governo local deixa de computar os benefícios a não residentes. A consequência seria uma oferta insuficiente daqueles bens.

Estes benefícios externos incentivam o comportamento carona ou *free-rider*, conforme ilustra Mendes (2004):

um governo local pode deixar de prover (ou prover em menor quantidade) um serviço público uma vez que já goza dos benefícios proporcionados pela jurisdição vizinha. Também nesse caso o Brasil apresenta um caso típico. Municípios situados próximos a grandes cidades, em vez de construir seus próprios hospitais públicos, preferem oferecer ambulâncias para levar seus doentes para o hospital do município vizinho. Com isso economizam seus recursos à custa da sobrecarga do sistema que é pago pelos contribuintes de outro município.

Nesta situação, a literatura recomenda que os governos estaduais ou federais (dependendo da extensão territorial dos benefícios) realizem transferências condicionais com contrapartidas (*matching grants*), permitindo, assim, que a própria comunidade beneficiada pelos serviços públicos seja responsável pelo financiamento destes.

#### 3.5 APROVEITAMENTO DA ESTRUTURA ADMINISTRATIVA DOS ENTES DESCENTRALIZADOS

As transferências voluntárias podem ser usadas para a implementação de ações do governo central, cuja competência material é concorrente, em locais onde o ente central não dispõe de estrutura administrativa para gerenciá-las. Por exemplo, para efetuar a construção de moradias e de outros programas habitacionais (atividade de competência comum dos entes federados—art. 23, IX, CF/88) em municípios do interior, é possível transferir os recursos para a prefeitura que, de forma geral e

naquela localidade, está melhor aparelhada para a gerenciar as obras envolvidas.

#### 4. CARACTERÍSTICAS DESEJÁVEIS DO SISTEMA DE TRANSFERÊNCIAS

A literatura costuma apontar algumas características necessárias para o desenho de um adequado sistema de transferências intergovernamentais. Dentre elas, destacamos a flexibilidade, a preservação da independência dos governos subnacionais na fixação das prioridades, a previsibilidade e regularidade das transferências e a capacidade de não inibir a arrecadação local.

##### 4.1 FLEXIBILIDADE

Prado, Quadros e Cavalcanti (2003, p. 17) consideram necessária a flexibilidade do sistema de transferências de forma a permitir ajustes dinâmicos nas transferências intergovernamentais em decorrência da variação temporal das demandas por bens e serviços públicos:

[...] a distribuição interjurisdicional das demandas por serviços podem apresentar ampla variabilidade temporal no médio e longo prazo. Fenômenos como movimentos migratórios populacionais e da atividade econômica ou diferentes ritmos de crescimento econômico por região, por exemplo, exigem do sistema de transferências capacidade de ajustamento dinâmico, ou seja, de se adequar no tempo à variabilidade do perfil da demanda por serviços. Quando o sistema de transferências não é estruturado sob um padrão dinâmico, ou seja, quando a alteração das participações relativas das jurisdições não é prevista no sistema, o ajustamento do montante de recursos transferidos em relação ao novo perfil de necessidades depende de reformas sucessivas num sistema estático. Isso esbarra no que chamaremos de 'ditadura do status quo': os governos subnacionais resistem a qualquer redução relativa de suas receitas legalmente garantidas pelo sistema vigente.

Neste contexto, é criticável a distribuição de recursos do Fundo de Participação dos Estados:

a distribuição dos recursos do FPE, por causa dos coeficientes fixados na LC 62/89, beneficia principalmente as regiões Norte (25,4% do FPE) e Nordeste (52,5%), praticamente duplicando a receita disponível dessas regiões. O FPE opera essa forte redistribuição regional de receita principalmente em decorrência do inverso da renda, que ainda subjaz nos coeficientes calculados em 1989. Embora a atuação do FPE tenha um papel redistributivo inequívoco, deve-se ressaltar a inadequação de manterem-se os mesmos coeficientes por mais de uma década para promover os objetivos de redistribuição do FPE, cuja atuação, assim, é essencialmente estática [...] Os atuais critérios de rateio, além de serem fixos, isto é, de não incorporarem nenhum componente dinâmico, foram estabelecidos a partir de ajustes feitos no percentual que, pelos critérios anteriores, caberia a cada estado (Prado; Quadros e Cavalcanti, 2003, p. 96).

##### 4.2 PRESERVAÇÃO DA AUTONOMIA DOS ENTES DESCENTRALIZADOS

Outra característica recomendável dos arranjos de transferências é a preservação da independência dos governos subnacionais para fixar as prioridades locais, as quais não devem ser significativamente restringidas pela estrutura dos programas centrais.

Segundo Prado, Quadros e Cavalcanti (2003, p. 26), o grau de autonomia dos governos subnacionais depende, essencialmente, de dois fatores: da parcela de recursos fiscais gerados por arrecadação própria e do poder do sistema orçamentário dos governos locais para dispor livremente da maior parcela possível de sua receita.

***"Do mesmo modo que na redução dos desequilíbrios verticais, não há consenso quanto à forma de se determinar o montante a ser transferido para promover a equidade horizontal..."***

Desta forma, uma grande participação das *matching grants* (transferências condicionadas com contrapartida) na composição do orçamento local restringiria, sobremaneira, a possibilidade de os entes descentralizados fixarem suas prioridades locais.

Entretanto, deve-se reconhecer que:

em condições de elevada heterogeneidade socioeconômica e fortes limites à capacidade do governo de ampliar o financiamento dos serviços públicos, um sistema de transferências orientados somente por critérios gerais de equalização de gasto com plena autonomia orçamentária tende a tornar incerta a provisão dos serviços públicos essenciais, em particular os serviços públicos associados ao chamado ‘resgate da dívida social’ (Prado; Quadros e Cavalcanti, 2003, p. 27).

#### 4.3 PREVISIBILIDADE E REGULARIDADE DAS TRANSFERÊNCIAS

Para que se possa permitir o planejamento e a orçamentação por parte dos governos descentralizados, deve haver o mínimo de previsibilidade nas transferências oriundas do governo central.

Em razão disso,

a existência de um volume elevado de transferências discricionárias é, segundo diversos observadores, prejudicial ao sistema federativo. Um dos principais argumentos contrários às transferências discricionárias refere-se à instabilidade que geram nos processos orçamentários dos governos subnacionais, que ficam sem parâmetros para estimar a evolução dos recursos que receberão a médio prazo (Prado; Quadros e Cavalcanti, 2003, p. 24).

#### 4.4 CAPACIDADE DE NÃO INIBIR A ARRECADAÇÃO LOCAL

Outro critério avaliação das transferências intergovernamentais é o seu efeito potencial de inibir o esforço de tributar ou arrecadar. Para Prado, Quadros e Cavalcanti (2003, p. 38), um dos maiores desafios dos arranjos de transferências é melhorar a equidade do sistema, sem “esterilizar” uma parcela

da base tributária global. A dificuldade, segundo argumentam, reside em identificar formas de associar equalização e dinamismo do arrecadador local, movimentos intrinsecamente contraditórios.

Bird e Smart (2001) salientam que, num sistema *revenue-pooling*, tais como os utilizados na Alemanha e na Rússia (nos quais uma parcela de tributos coletados localmente é distribuída entre os governos locais), há pobres incentivos para que os entes descentralizados arrecadem suas próprias receitas. Acrescem que:

Neste sistema, os governos locais recebem apenas uma fração da receita coletada nas suas próprias jurisdições, com o resto distribuído para os outros governos, usualmente por meio de uma fórmula de equalização. [...] Neste caso, o custo da tributação local é maior que o benefício para o tesouro local, de modo que o custo marginal dos fundos públicos aparece artificialmente alto para o governo local. O efeito desencorajador é tão claro que estes sistemas nunca são usados quando os governos locais podem influenciar as alíquotas tributárias incidente sobre as bases compartilhadas.

## 5. CONCLUSÕES

Os repasses entre os entes federados têm diferentes naturezas e objetivos. Dentre os objetivos específicos destes repasses, podemos citar a redução do desequilíbrio fiscal vertical, a redução das disparidades regionais, a correção das externalidades e o aproveitamento da estrutura administrativa do ente descentralizado.

O objetivo geral das transferências, entretanto, é assegurar a autonomia financeira dos entes descentralizados, permitindo que estes definam suas prioridades locais de gastos públicos.

A autonomia financeira depende do desenho adequado do sistema de transferências intergovernamentais. Dentre as características desejáveis apontadas pela literatura encontram-se a flexibilidade, a preservação da autonomia dos entes federados, a previsibilidade e a regularidade das transferências e a capacidade de não inibir a arrecadação local.

Se o volume das *matching grants* for relativamente elevado, o respeito às preferências locais pode ficar comprometido. Tal situação só é aceitável em estados com graves desigualdades socioeconômicas, nos quais torna-se necessário assegurar padrões mínimos de prestação de serviços públicos, com vistas ao “resgate da dívida social”.

Por sua vez, a participação relativamente elevada das “transferências discricionárias” no sistema pode comprometer o processo de orçamentação e planejamento local, considerando a falta de previsibilidade e de regularidade inerente a esta categoria de repasses.

Como se pode observar, o estudo dos fundamentos econômicos das transferências governamentais pode servir de pano de fundo para a interpretação das normas legais e constitucionais pertinentes à matéria, bem como a solução de conflitos entre os entes federativos, no tocante à distribuição de encargos e de recursos financeiros.



## 6. REFERÊNCIAS

ALMEIDA, C.W. *Federalismo e política fiscal: relações fiscais na federação brasileira*. 2000. 180 f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) - Instituto de Ciência Política, Universidade de Brasília, Brasília, 2000.

BAHL, R. *Intergovernmental transfers in developing and transition countries: principles and practice*. Washington, DC: World Bank, 1999. Disponível em: <<http://www.worldbank.org>>. Acesso em: 01 mar. 2006.

BIRD, R. M.; SMART, M. *Intergovernmental fiscal transfers: some lessons from international experience*. Washington, DC: World Bank, 2001. Disponível em: <<http://www.worldbank.org>>. Acesso em: 01 mar. 2006.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Secretaria-Geral de Controle Externo. *Transferências de recursos e a lei de responsabilidade fiscal: orientações fundamentais*. Brasília: TCU, 2001. 120 p.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. *Manual de obtenção de recursos federais para municípios: orientações aos prefeitos*. 5.ed. Brasília: Instituto Legislativo Brasileiro, 2005.

CHAGAS, M. G. *Federalismo no Brasil: o poder constituinte decorrente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2006, 146 p.

CONTI, J. *Federalismo fiscal e fundos de participação*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001. 160 p.

DI PIETRO, M. S. Z. Arts. 18 a 28. In: MARTINS, I. G. S.; NASCIMENTO, C. V. *Comentários à lei de responsabilidade fiscal*. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 128-180.

FOLHA DE SÃO PAULO. *Entenda o caso dos anões do Orçamento*. São Paulo, 2004. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u65705.shtml>>. Acesso em: 01 mar. 2006.

MENDES, M. Federalismo Fiscal. In: BIDERMAN, C.; ARVATE, P. *Economia do setor público no Brasil*. Rio de Janeiro: Campus, 2005, p. 421-461.

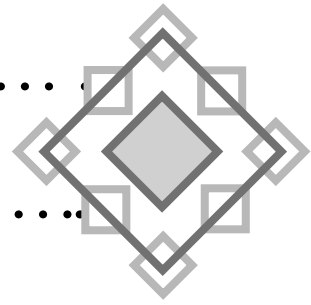
OATES, W. E. An essay on fiscal federalism. *Journal of Economic Literature*, Pittsburgh, v. 37, p. 1120-1149, set. 1999.

PRADO, S.; QUADROS, W.; CAVALCANTI, C.E. *Partilha de recursos na federação brasileira*. São Paulo: Fundap, 2003, 245 p.

SERRA, J.; AFONSO, J. R. R. O federalismo fiscal à brasileira: algumas reflexões. *Revista do BNDES*, Rio de Janeiro, v.6, n.12, p. 3-30, dez. 1999 Disponível em: <<http://www.bndes.gov.br>>. Acesso em: 01 mar. 2006.

STIGLITZ, J. E. *Economics of the economic sector*. 3rd.ed. New York: W.W. Norton & Company, 1999, 823 p.

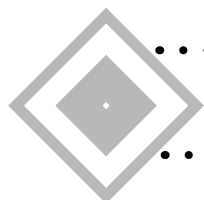
TER-MINASSIAN, T. Intergovernmental fiscal relations in a macroeconomic perspective: an overview. In: \_\_\_\_\_. *Fiscal federalism in theory and practice*. Washington: International Monetary Fund, 1997, 701 p.

**NOTAS**

- 1 Recentemente, houve aprovação da Emenda Constitucional nº 55/2007, que aumentou os recursos destinados ao Fundo de Participação dos Municípios(FPM). Foi acrescido mais 1% da arrecadação do Imposto de Renda e do Imposto de Produtos Industrializados (excluídas da base de cálculo as parcelas a que se refere o art. 159 §1º, CF/88) ao FPM, cuja entrega aos municípios ocorrerá até o 1º decênio do mês de dezembro de cada ano.
- 2 Na literatura estrangeira, é corriqueiro o tema do adequado projeto das transferências intergovernamentais.
- 3 Este conjunto de transferências coexistentes em um mesmo estado é denominado de sistema de transferências intergovernamentais. Para fins de análise da autonomia financeira das entidades descentralizadas, é muito mais relevante analisar os efeitos das transferências agregadas do que examinar cada modalidade de transferência isoladamente.
- 4 Na literatura estrangeira, é comum a distinção entre *intergovernmental transfers* e *revenue sharing*, este último se referindo a participação direta. Entretanto, neste trabalho, vamos considerar a participação direta como espécie do gênero transferências intergovernamentais.
- 5 Tal denominação decorre do fato de se tratar de uma “quase-arrecadação própria” para o orçamento do governo local, tendo posição equivalente à receita própria, devendo ser encarado como tal (Prado; Quadros; Cavalcanti, 2003, p. 21)
- 6 Ter-Minassian (1997, p. 9) esclarece que, para minimizar tais distorções (movimentos de capital e trabalho induzidos pela tributação), deve-se definir uma base tributária homogênea no país e só permitir a diferenças de alíquotas relativamente pequenas.
- 7 Na literatura estrangeira, este desequilíbrio entre despesas e receitas atribuídas a um governo subnacional é denominado *Vertical gap* ou *Vertical Imbalance*.
- 8 Serra e Afonso (1999) demonstram que, de fato, houve redistribuição de renda entre as regiões brasileiras, decorrentes das transferências intergovernamentais. Tal afirmação é feita com base nos seguintes indicadores:
  - a) a comparação entre a participação no PIB e a participação na receita tributária disponível (arrecadação próprias +/- transferências obrigatórias);
  - b) repasse de recursos *per capita*.

Segundo os autores:

[...]os governos das três macrorregiões menos desenvolvidas detêm 33 por cento do total da receita tributária disponível (arrecadação própria mais e/ou menos as transferências obrigatórias de impostos) dessas esferas de governo, proporção superior à sua participação no PIB nacional que é de 24 por cento. Já no caso do Sudeste, tais proporções são, respectivamente, 52 por cento e 58,3 por cento. A receita disponível dessa região equivale a 11,5 pontos percentuais do seu PIB; na região menos desenvolvida (Nordeste), esse coeficiente é de 19 pontos percentuais, atingindo em alguns estados dessa região e do Norte a casa de 30 a 60 por cento do PIB local”. Acrescentam: “A acentuada redistribuição da receita tributária disponível é explicada em grande parte pelas transferências federais de impostos para estados e municípios. Assim, por exemplo, em 2000 foram repassados para governos da região Norte cerca de R\$ 418 por habitante; no outro extremo, os governos da região Sudeste receberam aproximadamente de R\$ 121 per capita. Nesta última região e no Sul, de cada real recolhido dos impostos sobre a renda ou sobre produtos industrializados, voltaram, via fundos de participação, dezesseis centavos.





# Os precatórios judiciais

Flavio C. de Toledo Jr.,  
Sérgio Ciquera Rossi

## 1. APRESENTAÇÃO

**P**recatório judicial é a carta de sentença remetida pelo juiz da comarca ao presidente do Tribunal de Justiça, para que este requirite pagamento de quantia certa, executando condenação da administração direta, autarquias e fundações regidas pelo direito público.

Em face dos insistentes e articulados reclamos sociais, os precatórios judiciais ensejam forte preocupação entre os gestores governamentais, tanto é assim que, no Congresso Nacional, tramita proposta de emenda à Constituição, vinculando fração da receita pública à dívida judicial, sem embargo de que esta possa ser trocada por débito fiscal do credor do precatório, ou seja, mediante o encontro com conta de dívida ativa.

Essa nova intenção legislativa está a demonstrar que, antes facultados pela Constituição, os dois parcelamentos foram insuficientes para atenuar, nem sequer em nível razoável, esse alentado passivo governamental. Aqui, vale lembrar que, em 1988, concedeu-se oito anos para quitação dos precatórios pendentes de pagamento e mais, em 2000, mediante a Emenda Constitucional nº 30, franqueou-se outro fracionamento, em 10 vezes, agora das ações ajuizadas até 31 de dezembro de 1999.

A modo de ilustrar, tem-se que o endividamento judicial de estados e municípios significava, a preços de 2004, R\$ 61 bilhões, número decerto subestimado, à vista de que certos entes estatais não contabilizam, em seus balanços, tais débitos, incorrendo em flagrante ocultação de passivo, e afronta ao hoje fundamental princípio da transparência fiscal.

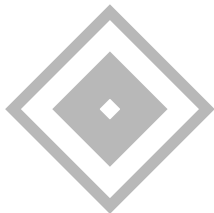
Desde que contabilmente reconhecidos, os precatórios comparecem em dois grupos de débito, perfilhados no passivo do balanço patrimonial:

- Passivo financeiro (de curto prazo) – precatórios vencidos e não pagos no ano devido (restos a pagar)
- Passivo permanente (de longo prazo) – prestações ainda não vencidas do parcelamento decenal da Emenda Constitucional nº 30 de 2000.

**Flavio C. de Toledo Jr.** é Assessor Técnico do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

**Sérgio Ciquera Rossi** é servidor do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo

No caso dos precatórios vencidos e não pagos, labora em erro a entidade que cancela o empenho da despesa, transferindo o débito para o passivo de longo curso; isso porque tal exigibilidade tem, sempre, natureza de curtíssimo prazo (resíduos a pagar).



Inscritos em restos a pagar, os precatórios não devem outra vez comparecer na lei orçamentária; isso porque antes, em anos anteriores, já foram regularmente incluídos, tanto é que, àquela ocasião, foram empenhados, mas não pagos.

Na classificação nacional da despesa pública, os precatórios e requisitórios judiciais são pagos à conta do elemento econômico nº 91 (Sentenças Judiciais).

## 2. A INTERVENÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Após fazer vários alertas e recomendações aos 644 municípios jurisdicionados, o Tribunal Paulista de Contas recusa balanços de prefeituras que, em cada ano civil, não paguem valor alusivo à soma das seguintes parcelas:

- último mapa orçamentário do Tribunal de Justiça do Estado (precatórios novos);
- (+) parcela decenal da Emenda Constitucional nº 30 de 2000;
- (+) requisitórios de baixa monta (Lei nº 10.259 de 2001);
- (+) 10% do estoque de precatórios constituídos em exercícios anteriores (precatórios antigos);
- (=) valor mínimo a ser pago em cada exercício financeiro.

Desde que o município atenda às sobreditas parcelas, interpreta aquela Corte satisfeita a norma constitucional (*art. 100, § 1º*) e mais um dos basilares escopos de responsabilidade fiscal: a redução progressiva da dívida governamental.

Incidente sobre as pendências antigas, aquele piso de 10% alcança os precatórios vencidos e não pagos, estranhos ao parcelamento decenal da Emenda nº 30. É bem o caso, no mais das vezes, dos débitos ajuizados após 31 de dezembro de 1999, bem assim os alimentares e os de baixa monta.

Nessa dicção e à simetria da taxa facultada para precatórios afetados por sobredita emenda à Constituição, entende-se que 10% são razoáveis frente à capacidade financeira dos municípios paulistas.

Em tal exegese, a administração não quita, e nem poderia fazê-lo, todas as suas pendências judiciais, mas, sob o pressuposto fiscal de amortizar, gradualmente, sua dívida consolidada, a Fazenda local desembolsa valor referenciado no último mapa orçamentário do Tribunal de Justiça mais os requisitórios de baixa monta e, ainda, 10% do saldo vindo de exercícios anteriores.

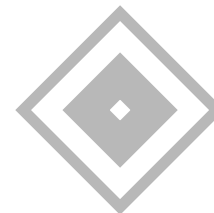
Obviamente que, em tal procedimento, não se liquidam os precatórios mais recentes, mas, em estrita obediência à ordem temporal dos pagamentos, quitam-se antes as pendências mais antigas.

Em toda essa descrita inteligência, o que vale é o efetivo pagamento dos precatórios e requisitórios judiciais. De nada adianta prever em orçamento e, mesmo, empenhar o valor, se o credor, de fato, não recebe seus direitos pecuniários.

Aqui, vale ilustrar que, no Brasil, a peça orçamentária não é de todo impositiva, tendo, assim, índole mais autorizativa. Afora o caso das despesas obrigatórias (*educação, saúde, folha de pagamento*), o dirigente estatal não está obrigado a atender a todas as despesas orçamentariamente previstas.

Assim, a afirmação da mera previsão orçamentária, em verdade, é absolutamente frágil diante da situação de não-pagamento.

Também, não cabe dizer que um próximo precatório, de maior valor, está bloqueando a liquidação de todas as demais pendências. Em tal cenário, deve a Fazenda Pública comprovar, de forma cabal, as tratativas de parcelamento com o titular daquele primeiro precatório, depositando,



em juízo, o valor dos subseqüentes débitos judiciais; isso, claro, até que se alcance o já comentado percentual mínimo de 10%.

Aqui, vale enfatizar que, se confirmados no Poder Legislativo, os pareceres prévios dos tribunais das contas revestiram-se de maior significado quando, em dias recentes, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) passa a entender que a mera propositura de ação judicial não mais livra da inelegibilidade o gestor que tenha contas rejeitadas. Nesse contexto, a elegibilidade só vem agora com medida liminar ou tutela antecipada, que suspenda a decisão sobre as contas:

O Tribunal Superior Eleitoral, revendo o Verbete nº 1 da Súmula de sua jurisprudência, afirmou a necessidade de se obter, na ação desconstitutiva, medida liminar ou tutela antecipada (TSE-RO 965, Rel. Min. Geraldo Grossi).

### 3. OS PRECATÓRIOS E A CONSTITUIÇÃO

Esta dívida judicial é regulada no art. 100 da Constituição, norma que, entre vários comandos, prescreve a estrita ordem temporal dos desembolsos; proíbe a designação, no crédito de orçamento, de situações ou pessoas; estabelece a inclusão orçamentária dos precatórios comparecidos até 1º de julho, devendo o pagamento acontecer até, no máximo, o término do exercício seguinte (31 de dezembro).

Não há de se alegar que o mapa orçamentário do Tribunal de Justiça compareceu só depois de 1º de julho. Tal instrumento é apenas lembrete daquela Corte sobre precatórios que adentraram a entidade estatal ao longo do regulamentar período requisitorial (*2 de julho até 1º de julho do ano subseqüente*).

Para evitar favorecimento de tal ou qual credor, a seqüência temporal é requisito essencial no exame da despesa com sentenças judiciais, nisso também considerado que preterições acarretam seqüestro de dinheiros do município infrator.

No que toca às finanças públicas, a figura do seqüestro é “o instrumento assecuratório do direito de preferência do credor contra a Fazenda Pública” (Prof. Amílcar de Castro, in: *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3. ed., RT, SP, página 371).

Sendo assim e a termo da Constituição, o seqüestro é recurso de que dispõe o credor de precatórios em caso de:

1. preterição em seu direito de precedência (quebra de ordem cronológica; art. 100, § 2º, da CF);
2. não-inserção, no orçamento, do precatório parcelado pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000 (*art. 78, § 4º, do ADCT*);
3. não-pagamento da parcela decenal relativa à sobredita Emenda. (*art. 78, § 4º, do ADCT*).

A termo do § 2º, art. 100 da Carta Política, as dotações atinentes a precatórios estão todas vinculadas ao Poder Judiciário. Daí se infere que, sob pena de desvio de finalidade, essas verbas não podem nunca amparar remanejamentos para dotações outras, isto é, não são fonte que ampara a abertura de créditos adicionais ao orçamento.

No intuito de resguardar o direito do titular do precatório, evitando possíveis retenções financeiras, a Emenda Constitucional nº 30, de 2000 prescreve que os valores serão depositados, diretamente, em conta bancária apontada pelo judiciário; portanto, não mais como era no texto original de 1988: em favor do órgão público devedor.

“De nossa parte e em homenagem aos princípios da igualdade e impessoalidade, lembramos que deverá haver fila específica para cada uma daquelas espécies de despesa judicial, quer a alimentar, quer a de baixa monta.”

Depois disso, o juiz da execução expedirá o alvará de levantamento para saque dos beneficiários.

#### 4. EXCEÇÃO CONSTITUCIONAL À ORDEM CRONOLÓGICA – OS PRECATÓRIOS ALIMENTARES E OS REQUISITÓRIOS DE BAIXA MONTA

Por exceção dita em Constituição, da regra geral cronológica se afastam os precatórios alimentícios e os requisitórios de pequeno valor (*caput e § 3º, art. 100 da CF*).

De nossa parte e em homenagem aos princípios da igualdade e impessoalidade, lembramos que deverá haver fila específica para cada uma daquelas espécies de despesa judicial, quer a alimentar, quer a de baixa monta.

Com efeito, a margem de discricionariedade do ordenador de despesa não está a lhe permitir que designe, à sua própria vontade, os credores que receberão antes seus haveres.

Precatórios alimentares são os que provêm de reclamações trabalhistas (*salários, pensões, vantagens funcionais*) e indenizações fundadas na responsabilidade civil da Administração Pública (*morte ou invalidez*). Diferente, os não-alimentares relacionam-se, sobretudo, à desapropriação de imóveis.

Perante a Emenda Constitucional nº 37, de 2002, considera-se, no município, baixo valor o equivalente a trinta salários mínimos (*hoje, R\$ 11.400,00*); no Estado, quarenta salários mínimos (*hoje, R\$ 15.200,00*). Caso queira o ente estatal, tais parâmetros serão outros, desde que lei local assim discipline. Para o Supremo Tribunal Federal, sobreditos valores transitórios nunca são pisos nacionais, podendo estados e municípios definirem uma baixa monta substancialmente inferior (*ADI 2.868/PI; Piauí – piso estadual: 5 salários mínimos*).

Conforme a Lei nº 10.259 de 2001 (art. 17), essas pendências de baixo vulto dispensam a formalização do precatório, devendo, contudo, estarem quitadas em sessenta dias, sob pena de seqüestro das disponibilidades de caixa:

Art. 17 – [...]

§ 1º Para os efeitos do § 3º do art. 100 da Constituição Federal, as obrigações ali definidas como de pequeno valor, **a serem pagas**

**independentemente de precatório**, terão como limite o mesmo valor estabelecido nesta Lei para a competência do Juizado Especial Federal Cível (art. 3º, *caput*).

§ 2º Desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (gn).

Para todos os efeitos, esse “precatório informal”, de pequeno valor, advém de expressa determinação judicial; é por isso que o gasto é sempre empenhado contra o elemento de despesa “Sentenças Judiciais”, o mesmo que ampara os demais precatórios, formais.

Malgrado alguns entenderem que sobredita lei federal não se aplica a estados e municípios, os juízes de execução têm-na usado com freqüente habitualidade (vide, por exemplo, Portaria GP nº 42/2004 do TRT – 2ª Região e Portaria GP-CR nº 33/2002 do TRT – 15ª Região).

De todo modo, entre o precatório formal e a ordem judicial ora em comento, entre um e outra, a diferença tem a ver com a inserção orçamentária e o prazo de pagamento; no primeiro, o formal, até o encerramento do exercício subsequente (31.12); na segunda, de pouco valor, o prazo é bem mais apertado: até sessenta dias após a determinação judicial.

Em vista desse rito sumário, os tais passivos de baixa monta, via de regra, não se perfilam nos mapas orçamentários do Tribunal de Justiça e, no mais das vezes, tampouco se apresentam na lei orçamentária anual, vindo tal lacuna a ser remediada, na execução do orçamento, mediante abertura de créditos adicionais, quer suplementares (*reforço de dotação já existente*), quer especiais (*criação de dotação não prevista*).

## **5. OS PRECATÓRIOS JUDICIAIS E A LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL**

Tendo em vista o direcionamento da verba orçamentária ao Poder Judiciário (art. 100, § 3º, da CF), salutar a Lei de Responsabilidade Fiscal ao determinar que, na escrita contábil, estejam bem identificados os beneficiários de sentenças judiciais (art. 10).

Tal personalização contábil, ao demais, assegura a transparência fiscal, facilitando o controle externo em sua lide de verificar a ordem cronológica, à qual se dá mediante a comparação de pagamentos face às datas apostas nos mapas orçamentários do Tribunal de Justiça.

No escopo de melhor assegurar essa transparência, os tribunais de contas poderiam recomendar que estados e municípios formalizassem livro contendo as seguintes informações sobre precatórios judiciais: data do ajuizamento, data de recebimento/apresentação, número do precatório, tipo da coisa julgada, nome do beneficiário, valor do precatório e data do trânsito em julgado.

Prescrita no art. 165, II, da Constituição, a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) é formulada entre março e abril de cada ano. De outro lado, para necessária inclusão no seguinte orçamento, os precatórios podem ser apresentados até 1º de julho. Ante essa lacuna temporal, as ações judiciais mais adiantadas, com possibilidade de negativo desfecho, terão seu impacto programado em anexo da LDO o de riscos fiscais (art. 4º, § 3º, da LRF).

A teor da Lei de Responsabilidade Fiscal (art. 37, § 7º) e havidos após a edição de tal instrumento legal (5 de maio de 2000), os comentados gastos judiciários incluem-se nos limites opostos à dívida de longo curso: a fundada ou consolidada. Contudo e para efeitos de alocação no balanço patrimonial, certa espécie de precatório continua integrando a dívida de curto prazo (flutuante); são os vencidos, mas não pagos no exercício de competência.

A desapropriação de imóveis urbanos responde por grande parte dos precatórios não-alimentares. Assim, é de se observar que a comentada disciplina financeira impõe que a desapropriação esteja antecedida por previsão trienal de impacto sobre o orçamento e as disponibilidades de caixa, bem assim por declaração do ordenador da despesa sobre adequação com o provável fluxo monetário e com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias (art. 16, § 4º, II).

Por último, há de se dizer sobre a influência do seqüestro judicial sobre o art. 42 da LRF, norma que determina cobertura monetária para todas as despesas assumidas entre maio e dezembro do último ano dos mandatos.

Mediante interpretação hoje hegemônica, a análise desse art. 42 requer que se compare o estoque líquido de débitos a pagar, em dois períodos do exercício: o que precede o mês de maio (data-base: 30 de abril) e o do último dia do mandato (31 de dezembro).

Nesse diapasão, mencionado estoque líquido nada mais é do que despesas aptas para pagamento (liquidadas), delas subtraídas as disponibilidades de caixa, ou seja, os haveres financeiros da entidade estatal (caixa e bancos).

Na comparação entre aqueles dois períodos, o aumento do estoque líquido de débitos a pagar está a revelar assunção de gasto sem cobertura monetária nos últimos oito meses e, por isso mesmo, descumprimento do dispositivo em comento.

De forma inversa e naqueles derradeiros meses, a redução do tal estoque líquido bem demonstra o lastro de caixa para todas as despesas empenhadas em tal período e, via de consequência, atendimento à norma em debate.

Se, por exemplo, o município deve \$ 1.000 em abril e, também, \$ 1.000 em dezembro, nesse cenário, despesas feitas entre maio e dezembro contaram, todas, com suporte monetário.

Se, o Município deve \$ 1.000 em abril, mas \$ 1.200 em dezembro, nesse aumento da dívida de curto prazo, claro está que, entre maio e dezembro, fez-se mais despesa dos que permitiam as disponibilidades de caixa.

Feitos esses comentários sobre o art. 42 da LRF, claro está que, ao reduzir as disponibilidades de caixa (ativo financeiro), o seqüestro judicial, de outro lado, também reduz um passivo governamental, inserido na dívida de curto prazo (passivo financeiro).

Assim, para verificação do art. 42 da LRF, eis aqui uma operação compensatória; o seqüestro diminui as disponibilidades financeiras dos últimos oito meses (fator negativo), mas, em contrapartida, reduz a dívida que incide nesse mesmo período de tempo (fator positivo).

Põe-se, destarte, uma operação financeiramente neutra, sem repercussão na análise do sobredito dispositivo.

Em suma, tal neutralidade do seqüestro não afeta a análise do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Bem por isso, válido não é o argumento de que os valores seqüestrados devem, na aferição do art. 42, acrescer-se às reservas monetárias; isso porque, o respectivo débito já foi também afastado do endividamento municipal. A eventual falta de contabilização, maquiagem contábil que é, não solve a questão, isto é, se o débito lá não está, certo é que deveria estar.



## REFERÊNCIAS

TOLEDO JR, Flavio C. de; ROSSI, Sérgio Ciquera. *A Lei de Responsabilidade Fiscal comentada artigo por artigo*. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: NDJ, 2005. 420 p.

SÃO PAULO. Tribunal de Contas do Estado. *Manual básico sobre Lei de Responsabilidade Fiscal*. 2.ed. São Paulo: TCE-SP, 2007. Disponível em: <[http://www.tce.sp.gov.br/arquivos/manuais-basicos/2007\\_lrf.pdf](http://www.tce.sp.gov.br/arquivos/manuais-basicos/2007_lrf.pdf)>. Acesso em: 2007.

RIGOLIN, Ivan. *Manual prático das licitações*. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

# As sociedades cooperativas e o tratamento privilegiado concedido às microempresas e empresas de pequeno porte: Lei Complementar nº 123/2006 e Lei nº 11.488/2007

Jessé Torres Pereira Júnior,  
Marinês Restelatto Dotti

## 1. INTRODUÇÃO

O regime jurídico das licitações da administração pública brasileira parece fadado a suportar permanente “conspiração” legislativa contra a consolidação de um sistema estável, apto a garantir o equilíbrio entre os interessados em ter acesso, disputando-as isonomicamente, às contratações de obras, bens e serviços pelo estado.

A “conspiração” tornou-se ostensiva a partir da edição da Lei Federal nº 8.666/1993, cuja pretensão é a de estabelecer um sistema nacional de normas gerais, em tese destinado a viabilizar a implementação de princípios e a instituir um padrão de conduta jurídico-normativa na matéria, com validade e força cogente para todas as esferas e em todos os níveis da gestão pública brasileira (administração direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, estendendo-se o princípio da licitação aos convênios, no que cabível, e às entidades do chamado sistema S, para bem cumprir-se o disposto nos artigos 22, XXVII, e 37, XXI, da Constituição Federal de 1988).

Mas nenhum outro diploma normativo precedente, dentre os vários que a história da administração pública brasileira registra sobre o tema - passando pelo Código de Contabilidade Pública da União, de 1922, pelo Decreto-Lei nº 200/1967 (Lei da Reforma Administrativa Federal) e pelo Decreto-Lei nº 2.300/1986 (Estatuto Nacional das Licitações e Contratações) -, tem recebido tantas alterações quanto o da Lei nº 8.666/1993, que, em menos de três lustros de vigência, convive com uma sucessão de normas ampliativas, supressivas ou modificativas, veiculadas por mais de uma dúzia de leis (média de uma por ano), em presumida busca de dotar as licitações e contratações de nossa administração de um padrão de eficiência e de eficácia que se possa considerar satisfatório e à prova de desvios.

**Jessé Torres Pereira Júnior** é Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

**Marinês Restelatto Dotti** é Advogada da União, especialista em Direito do Estado pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).

Quando se imaginava, talvez, que o redesenho normativo houvesse atingido patamar longo, com a criação da modalidade do pregão (Lei nº 10.520/2002) - comprovadamente, após emprego que se tende a universalizar, capaz de elevar os índices de eficiência e de eficácia nas licitações em razão da racionalidade de seu procedimento, responsável por reduzir o tempo de processamento, os preços obtidos nos certames competitivos e a taxa de recorribilidade contra as decisões administrativas -, eis que nova formatação do cenário normativo recomeça aos 14 de dezembro de 2006, quando da edição da Lei Complementar nº 123, regulamentada pelo Decreto nº 6.204, de 5 de setembro de 2007, no âmbito da Administração Pública federal, concernente ao tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações públicas de bens, serviços e obras.

Ao cumprir a Constituição da República quanto a garantir tratamento tributário, trabalhista, previdenciário, contábil e administrativo diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, a LC nº 123/2006 a estas garante condições especiais de participação nas licitações e contratações. E mal se digeriu a novidade - ainda aguardando-se a sobrevinda de prometidas leis de regulamentação - e já outra se sobrepõe com a Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, cujo art. 34 manda aplicar

às sociedades cooperativas que tenham auferido, no ano-calendário anterior, receita bruta até o limite definido no inciso II do caput do art. 3º da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, nela incluídos os atos cooperados e não-cooperados, o disposto nos Capítulos V a X, na Seção IV do Capítulo XI, e no Capítulo XII da referida Lei Complementar.

Vero é que, diante dos vários anteprojetos de leis que tramitam pelo Congresso Nacional, visando a alterar a estrutura da Lei nº 8.666/1993 ou mesmo a substituí-la integralmente, a par das inúmeras modificações pontuais que se efetivaram desde a sua edição, a nenhum profissional do setor seria dado imaginar estável o sistema traçado pela chamada Lei Geral das Licitações e Contratações, nem sequer que ainda se possa falar de um “sistema”, tantas as alterações que o fragmentam e desdobram em subsistemas, como ocorre com o próprio pregão.

Não seria demais esperar-se, todavia, um mínimo de cuidado com o fim de evitarem-se modificações heterogêneas, que desafiam esforços ininterruptos de interpretação a cada novidade legislativa. A “conspiração” chega à obsessão porque, por mais que se altere a lei geral, os resultados continuam a despertar inquietação e dúvidas. É o que se passa com a extensão às sociedades cooperativas do regime diferenciado assegurado às microempresas e empresas de pequeno porte.



Embora ambas as categorias - microempresas e empresas de pequeno porte, de um lado, e cooperativas, de outro - contém com o reconhecimento da Carta Fundamental da República à sua relevância para a ocupação de grande número de pessoas na produção e na circulação de bens e serviços na economia nacional, o fato é que se trata de categorias ontologicamente desiguais: as microempresas e as empresas de pequeno porte se movem pelo impulso inerente a toda empresa, que é o da competição e do lucro; as cooperativas, na qualidade de sociedades de pessoas, se organizam e se movem por impulso de outra natureza, que é o associativismo, em que a cooperação se substitui à competição e não almeja o lucro da sociedade.

É dessa antinomia essencial que se pretendem ocupar as observações que se seguem, esforço de prospecção sobre a extensão, às cooperativas, do tratamento jurídico originalmente deferido às microempresas e empresas de pequeno porte. O objetivo é o de sinalizar para a assemelhação pretendida pela legislação e as possíveis assimetrias que dela poderão resultar.

## 2. DUPLICIDADE DE TRATAMENTO DIFERENCIADO?

A Lei Complementar nº 123/2006, versando, como versa, sobre tratamento diferenciado assegurado no texto constitucional, estabelece normas gerais, vale dizer, a serem necessariamente cumpridas por todos os órgãos e entidades integrantes de todos os Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. São normas destinadas a estabelecer: a) a apuração e o recolhimento de impostos e contribuições da competência dos entes integrantes da federação mediante regime único de arrecadação, incluindo as obrigações acessórias; b) o cumprimento simplificado de obrigações trabalhistas e previdenciárias, incluindo as obrigações acessórias; e c) o acesso ao crédito e aos mercados, estimulado

por meio de preferência nas aquisições de bens e serviços pelos poderes públicos, tecnologia, associativismo e regras de inclusão.

A disciplina do acesso aos mercados, traçada no Capítulo V da LC nº 123/2006, incentiva a participação das microempresas e das empresas de pequeno porte nas licitações, realizadas no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, mediante: 1º, a possibilidade de adiar-se a regularização da situação fiscal da empresa, quando verificada a existência de restrições, somente como condição para a celebração do contrato – não quando da etapa de habilitação preliminar, como é a regra fixada pela Lei nº 8.666/1993 para os licitantes em geral (o art. 4º do mencionado Decreto nº 6.204/2007 enfatiza que “a comprovação de regularidade fiscal das microempresas e empresas de pequeno porte somente será exigida para efeito de contratação, e não como condição para participação na licitação”); 2º, preferência na contratação, quando houver *empate ficto*<sup>1</sup> com os valores de propostas/lances ofertados por outras entidades empresariais de maior porte; 3º, possibilidade, prevista no art. 47, de, nas contratações da União, dos Estados e dos Municípios, ser concedido tratamento diferenciado e simplificado em licitação exclusivamente destinada às empresas de pequeno porte e microempresas, quando importante para o desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, ou quando se caracterizar como fator de ampliação da eficiência de políticas públicas e fonte de incentivo à inovação tecnológica; 4º, ampliação, em determinadas situações, do tratamento diferenciado além das condições estabelecidas nos artigos 42 a 45, simplificando procedimentos específicos; 5º, a possibilidade, sob determinadas condições, de subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte pela licitante vencedora da licitação, bem como de a administração fracionar o objeto em licitação com o fim de contratar com tais sociedades empresárias.

---

***O objetivo é o de sinalizar para a assemelhação pretendida pela legislação e as possíveis assimetrias que dela poderão resultar.***

---



O art. 6º do Decreto nº 6.204/2007 **impõe** aos órgãos e entidades contratantes integrantes da administração pública federal a realização de processo licitatório reservado, exclusivamente, à participação de microempresas e empresas de pequeno porte, desde que destinado a contratação de objeto cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), excepcionando-se a obrigatoriedade, devidamente justificada, quando: 1º, não houver o mínimo de três fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte, sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório; 2º, o tratamento diferenciado e simplificado para essas entidades empresariais não for vantajoso para a administração ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado, assim considerada a contratação que resultar em preço superior ao valor estabelecido como referência; 3º, a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos artigos 24 e 25 da Lei nº 8.666/1993; 4º, a soma dos valores licitados, nos termos do disposto nos artigos 6º a 8º do Decreto, ultrapassar vinte e cinco por cento do orçamento disponível para contratações em cada ano civil; e 5º, o tratamento diferenciado e simplificado não for capaz de alcançar os seguintes objetivos, justificadamente: a) promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, b) ampliação da eficiência das políticas públicas, e c) o incentivo à inovação tecnológica. Norma que, por depender de vários conceitos jurídicos indeterminados, reclamará atenta interpretação, de futuro.

Ao ampliar as oportunidades de contratação - propósito do tratamento diferenciado e simplificado,

a LC nº 123/2006 condiciona a participação de microempresas e empresas de pequeno porte ao cumprimento de requisitos, a saber:

- 1) definição das normas de regência em regulamento do respectivo ente público;
- 2) previsão expressa das condições de favorecimento no instrumento convocatório<sup>2</sup>;
- 3) houver o mínimo de três fornecedores competitivos, enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte, sediados local ou regionalmente, desde que capazes de atender às exigências estabelecidas no instrumento convocatório;
- 4) explicitação dos motivos (motivação fundada em razões de fato e de direito objetivamente aferíveis, que devem constar dos autos do processo administrativo pertinente) de ser economicamente vantajoso o tratamento diferenciado, no caso concreto.

Próprio que se syndique se tal regime e seus requisitos se compadecem com o perfil jurídico das sociedades cooperativas, que, muito antes das microempresas e empresas de pequeno porte, já contavam, como se verá, com legislação própria, assecuratória de tratamento diferenciado no concernente a encargos trabalhistas e previdenciários, que já as desonerava de modo suficiente para participarem de licitações em condições de vantagem, se confrontadas com as empresas em geral, sobre as quais incidem aqueles encargos. Mercê da Lei nº 11.488/2007, art. 34, seriam as cooperativas beneficiárias de uma duplicidade de privilégios, que as colocaria em vantagem até mesmo em relação às microempresas e empresas de pequeno porte?

### 3. TRATAMENTO DIFERENCIADO E PRINCÍPIO DA IGUALDADE

A LC nº 123/2006, ao favorecer o acesso das empresas de pequeno porte e microempresas às contratações públicas, assenta normas gerais de procedimento sempre que essas empresas participem de licitação. Concede-lhes tratamento diferenciado, em contraste com um dos princípios constitucionais norteadores das licitações e contratos do estado, que é o de assegurar igualdade de condições a todos os concorrentes (CF/88, art. 37, XXI)<sup>2</sup>.

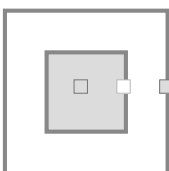
Por definição, toda licitação visa a identificar a proposta mais vantajosa para a administração, por isto que garante o acesso igualitário a todos os interessados. Portanto, o certame competitivo não pode, por princípio, ser manejado de sorte a incentivar a participação de determinadas categorias empresariais nos negócios públicos. O estado não contrata com particulares visando a lucro, mas, sim, à satisfação do interesse público. Os participantes de uma licitação têm a legítima expectativa, com fundamento na Constituição e na legislação de regência, de que lhes serão asseguradas as mesmas oportunidades de contratar com o poder público.

O princípio da *igualdade*, nas licitações, implica o dever não apenas de tratar isonomicamente todos os que afluírem ao certame, mas, também, o de ensejar oportunidade de disputá-lo a quaisquer interessados, desde que atendam às condições que o ato convocatório reputou indispensáveis, justificadamente. A explicitação concreta do princípio da *igualdade* está no § 1º do art. 3º da Lei nº 8.666/1993, cuja norma proíbe que o ato convocatório do certame admita, preveja, inclua ou tolere cláusulas ou condições capazes de frustrar ou restringir o caráter competitivo do procedimento licitatório, e veda o *estabelecimento de preferências* ou distinções em razão da *naturalidade*, sede ou domicílio das licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou *irrelevante para objeto do contrato*.

O tratamento diferenciado outorgado às microempresas e empresas de pequeno porte, que a Lei nº 11.488/2007 estendeu às cooperativas, deve enfrentar, destarte, a argüição de que conflita com o princípio da igualdade. Jessé Torres Pereira Junior vem de assim analisar a questão:

A Lei Complementar nº 123/06, ao instituir o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, entendeu de dedicar seção (artigos 42 a 49) à disciplina do acesso dessas empresas às contratações da Administração Pública, destinando-lhes tratamento diferenciado em cumprimento ao disposto nos artigos 170, IX, e 179 da Constituição da República[...] cabe examinar a inspiração constitucional das inovações trazidas pela LC nº 123/06 e o disposto em seus artigos 47 a 49, que retratam o cumprimento, pelo Congresso Nacional, de política pública traçada pelo Documento Fundamental da República [...] Eis o ponto nuclear da questão constitucional suscitada pela LC nº 123/06: o cumprimento de política pública. O tema já conta com expresso equacionamento pelo Supremo Tribunal Federal, que, na Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental, ADPF, nº 45 MC-DF/2004, sendo relator o Min. Celso de Mello, desvendou-o de modo a sinalizar caminhos que se devem trilhar na compreensão e na aplicação do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, *verbis*:

‘O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e os princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em um *facere* (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação.



Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exequíveis, abstendo-se, em conseqüência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse *non facere* ou *non praestare* resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público.

A omissão do Estado – que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional – qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental (RTJ 185/794-796, Pleno)[...]

Cabe assinalar, presente esse contexto – consoante já proclamou esta Suprema Corte – que o caráter programático das regras inscritas no texto da Carta Política ‘não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado’ (RTJ 175/1.212-1.213)[...]

Não deixo de conferir, no entanto, assentadas tais premissas, significativo relevo ao tema pertinente à ‘reserva do possível’ [...], notadamente em sede de efetivação e implementação (sempre onerosas) dos direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais), cujo adimplemento, pelo Poder Público, impõe e exige, deste, prestações estatais positivas concretizadoras de tais prerrogativas individuais e/ou coletivas.

É que a realização dos direitos econômicos, sociais e culturais – além de caracterizar-se pela gradualidade de seu processo de concretização – depende, em grande medida, de um inescapável vínculo financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias do Estado, de tal modo que, comprovada, objetivamente, a incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal, desta não se poderá razoavelmente exigir, considerada a limitação material referida, a imediata efetivação do comando fundado no texto da Carta Política.

Não se mostrará lícito, no entanto, ao Poder Público, em tal hipótese – mediante indevida manipulação de sua atividade financeira e/ou político-administrativa – criar obstáculo artificial que revele o ilegítimo, arbitrário e censurável propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar o estabelecimento e a preservação, em favor da pessoa e dos cidadãos, de condições materiais mínimas de existência.

Cumpre advertir, desse modo, que a cláusula da ‘reserva do possível’ – ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível – não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade [...]

A meta central das Constituições modernas, e da Carta de 1988 em particular, pode ser resumida [...] na promoção do bem-estar do homem, cujo ponto de partida está em assegurar as condições de sua própria dignidade, que inclui, além da proteção dos direitos individuais, condições materiais mínimas de existência. Ao apurar os elementos fundamentais dessa dignidade (o mínimo existencial), estar-se-ão estabelecendo exatamente os alvos prioritários dos gastos públicos. Apenas depois de atingi-los é que se poderá discutir, relativamente aos recursos remanescentes, em que outros projetos se deverá investir. O mínimo existencial,



como se vê, associado ao estabelecimento de prioridades orçamentárias, é capaz de conviver produtivamente com a reserva do possível[...]

Vê-se, pois, que os condicionamentos impostos, pela cláusula da 'reserva do possível', ao processo de concretização dos direitos de segunda geração - de implantação sempre onerosa -, traduzem-se em um binômio que compreende, de um lado, (1) a razoabilidade da pretensão individual/social deduzida em face do Poder Público e, de outro, (2) a existência de disponibilidade financeira do Estado para tornar efetivas as prestações positivas dele reclamadas[...].

Não obstante a formulação e a execução de políticas públicas dependam de opções políticas a cargo daqueles que, por delegação popular, receberam investidura em mandato eletivo, cumpre reconhecer que não se revela absoluta, nesse domínio, a liberdade de conformação do legislador, nem a de atuação do Poder Executivo. É que, se tais Poderes do Estado agirem de modo irrazoável ou procederem com a clara intenção de neutralizar, comprometendo-a, a eficácia dos direitos sociais, econômicos e culturais, afetando, como decorrência causal de uma injustificável inércia estatal ou de um abusivo comportamento governamental, aquele núcleo intangível consubstanciador de um conjunto irredutível de condições mínimas necessárias a uma existência digna e essenciais à própria sobrevivência do indivíduo, aí, então, justificar-se-á - até mesmo por razões fundadas em um imperativo ético-jurídico - a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário, em ordem a viabilizar, a todos, o acesso aos bens cuja

fruição lhes haja sido injustamente recusada pelo Estado'.

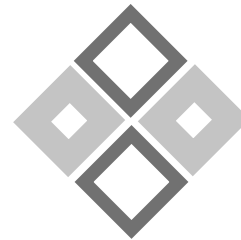
A vigente Constituição da República traçou inequívoca política pública em relação às microempresas e empresas de pequeno porte. Basta reler os seus artigos 170, IX ("A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:[...] IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País") e 179 ("A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei").

À vista desses solares preceptivos, o primeiro dos quais (art. 170, IX) alterado pela Emenda Constitucional nº 6/95, verifica-se que o Poder Público retardou-se, por mais de uma década, em cumprir o dever jurídico deles decorrentes, o que somente veio a ocorrer pela edição da LC nº 123/06, que é lei complementar para conformar-se a outra exigência constitucional, qual seja a do art. 146, III, "d", alínea esta acrescida pela Emenda Constitucional nº 42/03, no sentido de caber à lei complementar a 'definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte'.

Toda política pública de assento constitucional, na interpretação da Corte guardiã da Constituição, tem prioridade sobre qualquer outra e deve ser implementada pelo Poder Público, relativamente aos direitos econômicos, sociais e culturais. Assegurar tratamento preferencial às microempresas e às empresas de pequeno porte era e é, destarte, prioritário, na medida em que corresponde a uma política pública traçada pela Constituição, na expectativa de lei complementar que a viesse definir. Tal o papel que a LC nº 123/06 veio desempenhar na ordem jurídica brasileira.

O sentido de prioridade e de premência, conferido ao tema pela Constituição, decerto que se inspirou na realidade sócio-econômica. A Justificativa que encabeçou a remessa do projeto original de lei complementar, em janeiro de 2004, assinalava que 'As receitas das micros e pequenas empresas, em 2001, totalizaram a quantia de R\$ 168 bilhões e 200 milhões, respectivamente. Um estudo realizado nessa mesma época constatou que cerca de um milhão e 100 mil dessas pequenas e microempresas eram do tipo empregadora, isto é, pelos menos uma pessoa estava registrada pela empresa como empregado, sendo os demais membros familiares ou sócios, ou seja, mais de 926 mil famílias diretamente envolvidas no negócio, com os seus membros participando da empresa na condição de proprietários ou sócios [...] podemos perceber a importância das pequenas e microempresas no desenvolvimento de nossa economia e principalmente como fator de geração de emprego e distribuição de renda. Nessa linha, foi feita uma pesquisa em 37 países, em 2002, coordenada pela GEM- *Global Entrepreneurship Monitor*, projeto criado pela *London Business School*, da Inglaterra, e pela *Babson School*, nos Estados Unidos, coordenado no Brasil pelo Instituto Brasileiro de Qualidade e Produtividade do Paraná e Sebrae, em que o Brasil se destaca em sétimo lugar no *ranking* dos países com maior nível geral de empreendedorismo. A taxa brasileira da atividade empreendedora total, ou seja, a que indica a proporção de empreendedores na população de 18 a 64 anos de idade, foi de 13,5%, estimando-se em 14,4 milhões de empreendedores no país, dos quais 42% são mulheres'.

Induvidoso que expressivo segmento de pessoas dependentes da existência e da atuação de microempresas e empresas de pequeno porte necessita, sob pena do perecimento destas, do tratamento diferencial prometido pela Constituição, nos termos que lei complementar haveria de definir, como definiu a LC nº 123/06. Se as medidas que esta acolheu serão, ou não, eficientes e eficazes para o fim de cumprir a política pública traçada na Constituição, é o que a implementação de suas disposições irá aquilatar. O que não se apresenta condizente com a realidade sócio-econômica e a ordem constitucional é resistir a tal tratamento, acoimando-o, desde logo, de inadequado. Pode ser que a aplicação das medidas definidas venha a assim evidenciar, no todo ou em parte. Mas tal não se saberá sem que o Estado empenhe os melhores esforços em executar, controlar e avaliar os resultados.



Na seara específica das licitações e contratações da Administração Pública, há, como se verá adiante, dúvidas ponderáveis sobre a juridicidade, a inteligência e a pertinência das medidas propostas – basicamente, por ora, a possibilidade de corrigir defeitos na documentação fiscal e o direito de preferência para contratar, sob condições determinadas. Por outro lado, a estreiteza das disponibilidades orçamentárias estatais – insuficientes para atender a todas as prioridades constitucionais – avaliza a tentativa de estimular-se o empreendedorismo na criação de oportunidades de trabalho de que carece numeroso contingente de brasileiros, para os quais a empresa tradicional e o Estado não parecem reunir condições para empregar e garantir meios de desenvolvimento pessoal e coletivo, gerando frustrações individuais e o desvio de gerações de brasileiros para atividades marginais e marginalizantes, quando não ilícitas e destrutivas, como o noticiário jornalístico cotidiano vem tornando notório.

Essas são as premissas da compreensão com que se deve recepcionar o disposto nos artigos 47 a 49 da LC nº 123/06. Traduz a cota de participação da Administração Pública no estímulo ao empreendedorismo, representado pelas microempresas e empresas de pequeno porte; um dos instrumentos desse estímulo está em dispensar-lhes tratamento diferenciado nas licitações e contratações de bens e serviços. (*Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública*. 7.ed. São Paulo: Renovar, 2007, p. 39-43.).

A indagação a se fazer, em face dessas considerações, é a de se as cooperativas são, igualmente, objeto de política pública constitucional, justificadora de a elas se estender o tratamento diferenciado assegurado às microempresas e empresas de pequeno porte. Como se verá adiante, as cooperativas também estão sob o foco da Carta Política vigente, de sorte a serem sujeitas de política pública prioritária, tanto que figuram em nada menos que seis de seus preceptivos. Nada obstante serem sociedades de cooperação, não de competição, a Constituição atribui-lhes tanta relevância quanto atribui às microempresas e empresas de pequeno porte como instrumentos de política econômica.

O que cumpre verificar é se a estrutura jurídica de sociedades de cooperação pode ou deve receber o mesmo tratamento diferenciado destinado a sociedades de competição. E se, em caso afirmativo, será idêntico o modo de dar-se cumprimento ao tratamento. Além de perquirir-se se haveria preponderância de umas sobre as outras. Daí a utilidade, para os fins deste estudo, de repassarem-se, em brevíssima síntese, os principais aspectos do tratamento diferenciado de que cuida a LC nº 123/2006.

#### **4. REGULARIZAÇÃO DE SITUAÇÃO FISCAL EM PRESENÇA DE RESTRIÇÕES**

Segundo a Lei nº 8.666/1993, a entrega de documentos em desacordo com as exigências editalícias dá motivo à inabilitação de qualquer licitante, sem distinção à conta de natureza jurídica ou de qualquer outra circunstância. O art. 43, § 1º, da LC nº 123/2006, estipula que empresas de pequeno porte e microempresas - por força do art. 34 da Lei nº 11.488/2007, também as cooperativas - podem participar de licitações e entregar os documentos referentes à habilitação no prazo assinado no edital, com a vantagem de, caso os documentos demonstrativos da regularidade fiscal contiverem irregularidade, serem admitidas a comprovar<sup>3</sup> a regularização posteriormente, no prazo de dois dias úteis, prorrogável por igual período. E o art. 42 determina que a comprovação da regularidade fiscal dessas empresas - por extensão, também das cooperativas - *somente será exigida para efeito de assinatura do contrato*.

O princípio da vinculação ao edital (art. 41 da Lei nº 8.666/1993) veda à administração descumprir as normas e condições nele estabelecidas, por isto, que disposições que concedam condições e prazos diferenciados para regularização da situação fiscal devem estar expressamente previstas no ato convocatório.



Duas hipóteses se apresentam:

1ª, quando a menor proposta de preço for de microempresa ou empresa de pequeno porte, ou cooperativa, uma vez verificada a existência de restrições na documentação apresentada na fase de habilitação, para efeito de comprovação da regularidade fiscal, é permitida a regularização, cujo desatendimento, no prazo fixado, implicará a impossibilidade de contratação - que a LC nº 123/2006 e o Decreto nº 6.204/2007 rotulam, incidindo em erro conceitual, de decadência de direito; não se decai de direito algum pela singela razão de que não há direito à contratação, mas, apenas, direito de, havendo contrato, exigir-se a observância da ordem de classificação -, sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 da Lei nº 8.666/1993, sendo facultado à administração convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para a assinatura do contrato, ou revogar a licitação;

2ª, quando da licitação participarem somente entidades empresárias não enquadráveis como microempresas ou empresas de pequeno porte, não incidirá o regime da LC nº 123/2006, tramitando a licitação nos termos da Lei nº 8.666/1993, caso utilizadas as modalidades convencionais (concorrência, tomada de preços ou convite), ou nos termos da Lei nº 10.520/2002, se a modalidade licitatória for a do pregão, na forma presencial ou eletrônica, sendo que para esta última a regulamentação se encontra no Decreto nº 5.450/2005.

Indagar-se-ia, nessa segunda hipótese, se a participação de cooperativas na licitação, sem a participação de microempresas ou empresas de pequeno porte, atrairia a aplicação da LC nº 123/2006. Não seria de todo descabido cogitar-se de resposta negativa, ao fundamento de que, inaplicável o regime da LC nº 123/2006 pela ausência de microempresas ou empresas de pequeno porte na licitação, tampouco poderia incidir o da Lei nº 11.488/2007, dado que este dependeria daquele, por extensão e simetria.

Tal interpretação não soa como adequada em confronto com o objetivo da Lei nº 11.488/2007, que é o de criar regime especial de incentivos para o desenvolvimento da infra-estrutura. Imaginar que as cooperativas somente fariam jus ao tratamento diferenciado, assegurado às microempresas e empresas de pequeno porte, quando estas comparecessem ao prélio licitatório equivaleria - comparando-se os protagonistas do processo administrativo da licitação com os do processo judicial - a considerar as cooperativas como assistentes das micro e empresas de pequenas porte.

Não se trata, entretanto, de assistência, no sentido que se extrai dos artigos 50 e seguintes do Código de Processo Civil, segundo os quais o assistente atua como auxiliar da parte principal, exercendo os mesmos poderes e sujeitando-se aos mesmos ônus processuais porque tem interesse jurídico em que o resultado do processo seja favorável ao assistido. Em uma licitação, não há parte principal. Todos os concorrentes competem entre si na disputa que habilitará o vitorioso a contratar com a administração. Esse objetivo traduz motivação antes econômica que jurídica, tanto da parte dos concorrentes, que querem prestar o serviço ou fornecer o bem mediante remuneração, quanto da administração, que almeja ter o serviço prestado ou o bem fornecido por quem oferecer a proposta mais vantajosa.

Em verdade, as cooperativas, graças à extensão estabelecida pela Lei nº 11.488/2007, têm direito e interesse próprios quando ingressam na licitação, estejam ou não presentes também microempresas e empresas de pequeno porte. O tratamento diferenciado que a LC nº 123/2006 deferiu a estas, a Lei nº 11.488/2007 estendeu àquelas, sem que umas dependam da presença das outras para que o tratamento diferenciado seja devido. A competição entre todas - empresas e cooperativas -, titulares do mesmo direito a tratamento diferenciado, é que cumprirá a finalidade enunciada pela Lei nº 11.488/2007, de incentivo ao desenvolvimento da infra-estrutura.



## 5. O EMPATE FICTO

O art. 44 da LC nº 123/2006 e o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto nº 6.204/2007 instituíram e disciplinaram a verificação de *empate simulado ou ficto*, somente arredável se se comprovar que as microempresas e empresas de pequeno porte incorreram em alguma das vedações do art. 3º, § 4º, da referida Lei Complementar. Esta elegeu, como critério de desempate, preferência na contratação de microempresas e empresas de pequeno porte, preferência que não se aperfeiçoará caso se comprove a ocorrência de vedação legal; é que, então, não se poderá aplicar o tratamento diferenciado, somente devido às microempresas e empresas de pequeno porte que atendam às prescrições legais e não incidam em qualquer de suas vedações. Logo, também as cooperativas, cujas organização e operação se demonstrem haver fraudado o perfil jurídico da sociedade de pessoas, não poderão invocar o tratamento diferenciado.

Instigante combinação de presunções jurídicas. A presunção do empate é absoluta (*juris et de jure*), ou seja, não comporta prova em contrário no pertinente ao fato do empate; mesmo sendo desiguais as propostas, a lei determina que devam ser consideradas empatadas, dentro dos limites que fixou. A presunção é relativa (*juris tantum*) quanto ao direito ao tratamento diferenciado; sempre será admissível comprovar-se que a empresa em presumida situação de empate não faz jus ao tratamento privilegiado porque desqualificada em cotejo com alguma das vedações do art. 3º, § 4º, da LC nº 123/2006.

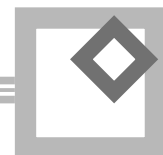
Afastada a hipótese de fraude, as micro e empresas de pequeno porte, bem como as cooperativas - por extensão determinada pela Lei nº 11.488/2007 -, desde que suas propostas de preço sejam iguais ou superiores em até 10% (dez por cento) à proposta mais bem classificada, tratando-se de uma das modalidades licitatórias convencionais da Lei nº 8.666/1993 (concorrência, tomada de preços ou convite), ou em até 5% (cinco por cento) superiores ao melhor preço, na modalidade licitatória do pregão

(presencial e eletrônico), serão havidas em situação de empate com as empresas de maior porte e terão preferência ao contrato.

Não haverá o direito ao desempate quando somente as categorias empresariais favorecidas pela LC nº 123/2006 participarem do certame, posto descaber o exercício de direito de preferência entre as próprias beneficiárias, assim como não haverá o direito ao desempate quando apenas participarem da licitação empresas não enquadradas como micro ou de pequeno porte, já que nenhuma delas ostenta legitimidade para postular o tratamento preferencial. A pergunta, em face da extensão estabelecida pela Lei nº 11.488/2007, será: e se houver empate entre microempresas ou empresas de pequeno porte e cooperativas, de quem será a preferência?

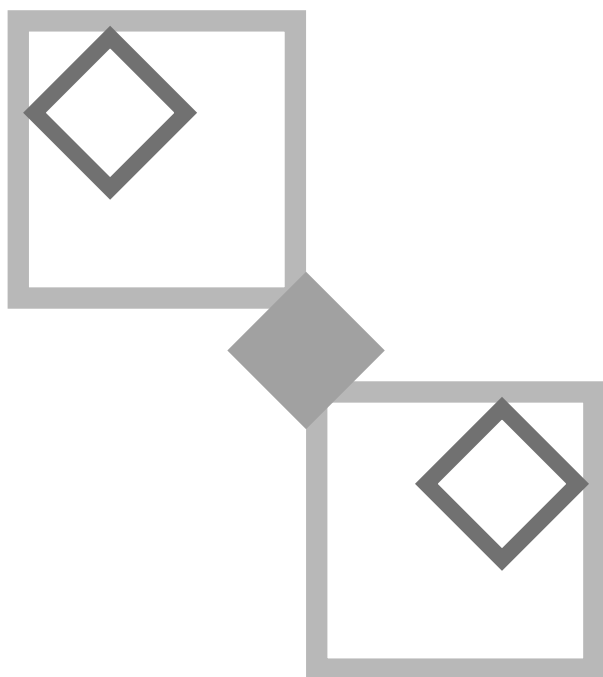
Aqui, também, não seria inverossímil a idéia de reservar-se o tratamento preferencial para as microempresas e empresas de pequeno porte, ao argumento de que as cooperativas se beneficiariam por extensão, não por direito próprio, em eventual disputa com o direito precedente daquelas empresas. Mas, como retro assinalado, tal compreensão pressuporia a existência de parte principal (as microempresas e empresas de pequeno porte) e secundária (as cooperativas, na qualidade de assistentes das empresas), no processo administrativo da licitação, o que não se concilia com a índole da competição licitatória, nem com a finalidade da Lei nº 11.488/2007.

Assim, mesmo que do certame não participem microempresas ou empresas de pequeno porte, as cooperativas, que se apresentarem e preencherem os requisitos legais, farão jus ao desempate e terão preferência na contratação em disputa com empresas de maior porte, nos termos da LC nº 123/2006. E, caso as empresas micro e pequenas se apresentem na competição, as cooperativas disputarão o contrato em igualdade de condições com elas, já que entre as beneficiárias do tratamento diferenciado não pode haver hierarquia, nem prelação.



A disputa entre cooperativas e microempresas ou empresas de pequeno porte, presentes na mesma licitação, se fará pelos preços reais que cotarem, sem intervalo de *empate ficto*, nem qualquer preferência. No plano teórico, a pergunta que intriga é: microempresas e empresas de pequena porte terão condições de disputar preço com as cooperativas que a elas se nivelem no requisito da renda anual, estas já desoneradas de encargos trabalhistas e com ônus previdenciários reduzidos? Se a resposta for negativa, poderão resultar frustrados os objetivos da LC nº 123/2006 quanto ao acesso daquelas empresas às contratações administrativas, inibidos que serão os seus efeitos pela aplicação da Lei nº 11.488/2007. Somente a prática do tratamento legal diferenciado o revelará.

Anote-se que para a modalidade do pregão, a LC nº 123/2006 fixou o prazo de cinco minutos para o oferecimento de proposta em valor inferior ao da proposta ofertada pela licitante vencedora. O legislador não previu prazo e momento para a redução da proposta nas modalidades convencionais (concorrência, tomada de preços e convite); deverá constar do instrumento convocatório, porém augurando-se que cada ente público venha a editar norma uniformizadora desse prazo, com o fim de prevenir a inconveniência de a cada edital adotar-se um prazo e contá-lo segundo critérios variados.



## 6. O TRATAMENTO PRIVILEGIADO ESTENDIDO ÀS COOPERATIVAS

O art. 34 da Lei nº 11.488/2007 preceitua que

Aplica-se às sociedades cooperativas que tenham auferido, no ano-calendário anterior, receita bruta até o limite definido no inciso II do caput do art. 3º da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, nela incluídos os atos cooperados e não-cooperados, o disposto nos Capítulos V a X, na Seção IV do Capítulo XI, e no Capítulo XII da referida Lei Complementar.

Deduz-se que as cooperativas que tenham receita bruta de até R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais), no ano-calendário anterior, terão direito aos seguintes benefícios:

- a) acesso aos contratos administrativos mediante tratamento diferenciado em termos de regularidade fiscal comprovável *a posteriori* e a *empate ficto*, quando participantes de licitações (artigos 42 a 49);
- b) simplificação das relações de trabalho (artigos 50 a 54);
- c) ação fiscalizadora de caráter orientador (art. 55);
- d) possibilidade de contratação de compras, bens e serviços, para os mercados nacional e internacional, por meio de consórcio (art. 56);
- e) estímulo ao crédito e à capitalização (artigos 57 a 63);
- f) estímulo à inovação (artigos 58 a 67);
- g) regras diferenciadas acerca do protesto de títulos (art. 73);
- h) acesso aos juizados especiais cíveis, visando à utilização dos institutos da conciliação prévia, da mediação e da arbitragem para a solução de seus conflitos (artigos 74 a 75).

Jessé Torres Pereira Junior destaca que

Diante das notórias restrições à participação, em certames licitatórios, de cooperativas de mão-de-obra, especialmente quando a execução do objeto a contratar não prescindia da subordinação típica das relações de emprego,

estranhas à natureza jurídica das cooperativas (sociedades de pessoas em que cada profissional cooperado mantém sua autonomia), a extensão do regime diferenciado da LC nº 123/06 deixa dúvida ao se referir a 'atos cooperados e não-cooperados'.

[E esclarece:] Em face das diretrizes consolidadas na jurisprudência das Cortes de Controle Externo, tal referência não pode ser compreendida como uma autorização para que essas cooperativas contratem intermediação de mão-de-obra com a Administração. A melhor interpretação sobre o alcance da expressão 'atos não-cooperados' será a de que estes são os que as cooperativas praticam na gestão de seus fundos e do pessoal que opera os seus serviços internos na qualidade de empregados, de molde a que essa gestão se beneficie dos procedimentos simplificados de natureza tributária, concedidos às pequenas e microempresas ((*Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública*. 7.ed. São Paulo: Renovar, 2007p. 47).

#### 6.1 TERCEIRIZAÇÃO DAS ATIVIDADES ACESSÓRIAS

Desde o Decreto-Lei nº 200/1967 que se positivou a distinção entre a atuação estatal no cumprimento de suas atividades inerentes (vinculadas aos fins jurídicos do estado, em caráter próprio e indelegável), daquela em que se desobriga de outras meramente acessórias (atividades-meio), terceirizáveis ao setor privado. Recorde-se a regra de seu art. 10:

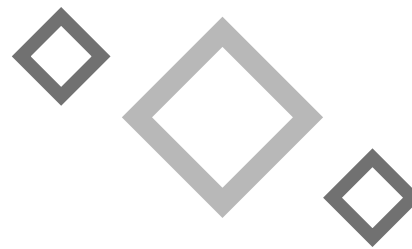
A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada.

[...]

c) da Administração Federal para a órbita privada, mediante contratos ou concessões.

[...]

§ 7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que



exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução.

§ 8º A aplicação desse critério está condicionada, em qualquer caso, aos ditames do interesse público e às conveniências da segurança nacional.

Denise Hollanda Costa Lima obtempera, acerca das características da terceirização, que

não se trata de mera transferência da gestão de recursos humanos à empresa terceirizada, visando simplesmente reduzir custos com pessoal, mantendo-se os mesmos vínculos que caracterizam a relação de emprego com os funcionários terceirizados, o que corresponde, na verdade, à atividade comumente denominada de locação de mão-de-obra. A terceirização, isso sim, pressupõe a prestação de serviços especializados por empresa alheia de forma autônoma, sem ingerência direta na administração das atividades ou sobre os profissionais nelas envolvidos (LIMA, 2007, p.44)

O Decreto nº 2.271, de julho de 1997, veio dispor sobre a contratação de serviços relacionados às atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que compõem a competência legal dos órgãos ou entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, nos seguintes termos:

Art. 1º No âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional poderão ser objeto de execução indireta as atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituem área de competência legal do órgão ou entidade.

§ 1º As atividades de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações serão, de preferência, objeto de execução indireta.

§ 2º Não poderão ser objeto de execução indireta as atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.

O decreto normativo tratou de coibir práticas irregulares na atividade estatal, como a pessoalidade da relação de trabalho e a subordinação direta dos empregados da entidade empresarial com a contratante, dispondo, em seu art. 3º, que as contratações no âmbito da administração pública federal serão compatibilizadas, exclusivamente, com a prestação de serviços, vedada, pelo art. 4º, inciso II, a caracterização do objeto como fornecimento de mão-de-obra.

## 6.2 PERFIL JURÍDICO DAS COOPERATIVAS

A Constituição da República quer claramente fomentar o desenvolvimento do modelo cooperativo, tanto que: o art. 5º, inciso XVIII, prevê a criação de cooperativas independentemente de autorização estatal, defesa a interferência desta em seu funcionamento; o art. 146, inciso III, alínea c, determina a competência da lei complementar para estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente a incidente sobre o ato cooperativo; os §§ 2º e 3º do art. 174 estabelecem que a lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo, devendo o estado favorecer a organização da atividade garimpeira em cooperativas; o art. 187 determina que a política agrícola será planejada e executada na forma da lei, com a participação efetiva do setor de produção, envolvendo produtores e trabalhadores rurais, bem como dos setores de comercialização, de armazenamento e de transportes, levando em conta, especialmente, o cooperativismo; e o art. 192, *caput*, com a redação da Emenda Constitucional nº 40/2003, estipula que o sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento

equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, abrangerá as cooperativas de crédito.

Inequívoco, destarte, que as cooperativas constituem instrumento a que a Carta Fundamental dedica singular apreço para a consecução de políticas públicas em vários campos de atividades, gerais e específicos. Daí haver recepcionado a Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, que definiu a política nacional de cooperativismo e instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas, de maneira a estruturá-las como sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídicas próprias, de caráter civil, constituídas para prestar serviços aos associados. Essência da qual decorre, por sinal, o fato de serem os próprios cooperados aqueles que devem executar a prestação dos serviços que a cooperativa venha a contratar, inclusive com a administração pública.

O art. 1.093 do vigente Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002) remete a disciplina das sociedades cooperativas às disposições de seu capítulo VII, ressalvada a legislação especial. Segue-se que o Código Civil assume o papel de lei geral, reservando à Lei nº 5.764/1971 a função de lei especial. Com esse regime renovado pela lei civil não se harmoniza qualquer vedação à criação de cooperativas de trabalho, tendo por objeto qualquer gênero de serviço, operação ou atividade. E o art. 86 da Lei nº 5.764/1971 não veda a possibilidade de prestação de serviços a terceiros, desde que pelos cooperados e de modo a atender aos objetivos sociais para os quais a cooperativa foi constituída.

Eis os balizamentos da nova lei civil para as cooperativas: a) variabilidade, ou dispensa, do capital social; b) concurso de sócios em número mínimo necessário a compor a administração da sociedade, sem limitação de número máximo; c) limitação do valor da soma de quotas do capital social que cada sócio poderá tomar; d) intransferibilidade das quotas do capital a terceiros estranhos à sociedade, ainda que por herança; e) *quorum*, para a assembléia geral funcionar e deliberar, fundado no número de sócios presentes à reunião, e não no capital social representado; f) direito de cada sócio a um só voto nas deliberações assembleares, tenha ou não capital a sociedade, e qualquer que seja o valor de sua participação; g) distribuição dos resultados, proporcionalmente ao valor das operações efetuadas

pelo sócio com a sociedade, podendo ser atribuído juro fixo ao capital realizado; h) indivisibilidade do fundo de reserva entre os sócios, ainda que em caso de dissolução da sociedade; i) a responsabilidade ilimitada ou limitada dos sócios; j) aplicação subsidiária das disposições gerais a respeito das sociedades simples, contidas nos artigos 997 a 1.038 e respeitados os balizamentos do art. 1.094.

### 6.3 AS COOPERATIVAS NAS LICITAÇÕES PARA A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS

Denise Hollanda Costa Lima (2007, p. 53) informa que as cooperativas de trabalho tiveram um surpreendente crescimento quantitativo no País a partir da Lei nº 8.949, de 9 de dezembro de 1994, que introduziu parágrafo único no art. 442 da Consolidação das Leis Trabalhistas, sede de regra segundo a qual, qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela.

Observa a autora que o conteúdo dessa norma não alterou substancialmente a ordem jurídica vigente, em face do reconhecimento da relação de emprego quando presentes os pressupostos dos artigos 2º e 3º da Lei nº 5.452/1943, todavia estimulou o desenvolvimento desse tipo de sociedade, sobretudo sob o impulso da promessa de redução de custos às empresas terceirizadoras, que passaram a ter, na contratação de cooperativas, alternativa viável para ganhar eficiência e competitividade. As cooperativas, a seu turno, passaram a ver nas licitações públicas, para a contratação de bens e serviços, importante fonte para a prática de atividade econômica em benefício de seus associados.

A par do crescimento dessas sociedades, inúmeras constituíram-se sob as normas vigentes, mas com características de verdadeiras entidades empresárias, perseguindo o lucro e executando atividades em estado de subordinação, tanto em relação ao tomador como em relação ao fornecedor de serviços.

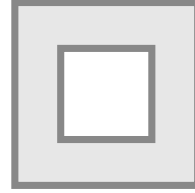
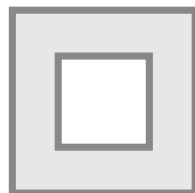
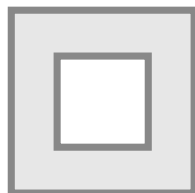
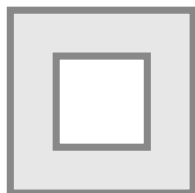
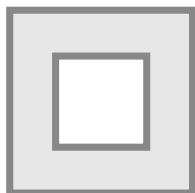
A administração pública, ao mesmo tempo em que terceirizou a prestação de serviços considerados acessórios e complementares a suas atividades-fins, também por meio da contratação de cooperativas, deparou-se com a ilicitude de contratar possíveis “pseudocooperativas”, cujas atividades consistem na mera intermediação de trabalhadores, com características de pessoalidade e habitualidade na relação de trabalho, fraudando, assim, o ideário associativo de profissionais autônomos, que singulariza o modelo cooperativo.

Sobrevieram divergentes interpretações acerca da admissibilidade e das condições para a participação de cooperativas de prestação de serviços nas licitações.

Denise Hollanda (Lima, 2007, p. 81 a 87) compila os distintos posicionamentos sobre a matéria. De acordo com uma primeira corrente, uma vez preenchidos os requisitos usuais de habilitação, não há porque vedar a participação de cooperativas em licitações para a contratação de serviços. Ao se conferir tratamento restritivo a um tipo de instituição que foi incentivada pela própria Carta Magna, além de prejudicar potencialmente a obtenção da proposta mais vantajosa para a administração, objetivo primordial do procedimento licitatório, estar-se-á afrontando o princípio da isonomia e o caráter competitivo do certame.

Uma segunda corrente admite a participação de cooperativas nas licitações, mas entende que é necessário um procedimento especial em relação a elas, subdividindo-se, nesse ponto, os posicionamentos em três situações distintas:

- a) deve-se exigir documentação especial referente à habilitação jurídica (art. 28 da Lei nº 8.666/93), de modo que seja demonstrada, ao menos formalmente, a constituição regular da cooperativa em consonância com suas características básicas definidas na Lei nº 5.764/71;



b) deve proceder-se à equalização das propostas, por analogia à situação prevista no art. 42, § 4º, da Lei nº 8.666/93, tendo em vista respeitar a isonomia entre as licitantes;

c) a proposta de cooperativa deve ser acrescida, para efeito único de julgamento, de 15% em face da contribuição previdenciária diferenciada prevista na Lei nº 8.212/91. (Lima, 2007, p. 84)

Dito termo apresenta um elenco de serviços cujas atividades representam subordinação dos agentes ao tomador ou à cooperativa, assim identificados:

Cláusula Primeira – A União abster-se-á de contratar trabalhadores, por meio de cooperativas de mão-de-obra, para a prestação de serviços ligados às suas atividades fim ou meio, quando o labor, por sua própria natureza, demandar execução em estado de subordinação, quer em relação ao tomador, ou em relação ao fornecedor dos serviços, constituindo elemento essencial ao desenvolvimento e à prestação dos serviços terceirizados, sendo eles:

- a) Serviços de limpeza;
- b) Serviços de conservação;
- c) Serviços de segurança, de vigilância e de portaria;
- d) Serviços de recepção;
- e) Serviços de copeiragem;
- f) Serviços de reprografia;
- g) Serviços de telefonia;
- h) Serviços de manutenção de prédios, de equipamentos, de veículos e de instalações;
- i) Serviços de secretariado e secretariado executivo;
- j) Serviços de auxiliar de escritório;
- k) Serviços de auxiliar administrativo;
- l) Serviços de office boy (contínuo);
- m) Serviços de digitação;
- n) Serviços de assessoria de imprensa e de relações públicas;
- o) Serviços de motorista, no caso de os veículos serem fornecidos pelo próprio órgão licitante;
- p) Serviços de ascensorista;
- q) Serviços de enfermagem e
- r) Serviços de agentes comunitários de saúde.

Parágrafo Primeiro – O disposto nesta Cláusula não autoriza outras formas de terceirização sem previsão legal.

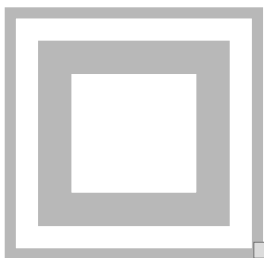
Parágrafo Segundo – As partes podem, a qualquer momento, mediante comunicação e acordos prévios, ampliar o rol de serviços elencados no caput.

#### 6.4 JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE

Remanescem divergências, na jurisprudência dos tribunais judiciais, acerca da admissão de cooperativas nas licitações para contratação de serviços. Tende a administração pública, nos editais de licitação, a não admitir a participação de cooperativas para a contratação de serviços, ao fundamento de que cabe prevenir a responsabilidade solidária de que cuida a Súmula nº 331-TST, item IV, nos casos em que a justiça do trabalho julgar fraudulenta a cooperativa de trabalho<sup>4</sup>, configurando-a como simples intermediadora de mão-de-obra, e quando a execução das atividades implicarem subordinação, habitualidade e pessoalidade.

Tais os argumentos expendidos pelo Ministério Público do Trabalho na Ação Civil Pública nº 01082-2002-020-10-00-0, 20ª Vara do Trabalho/DF, que resultou em termo de conciliação judicial firmado aos 5 de junho de 2003, entre este e a União, por intermédio da Advocacia-Geral, recebendo a cooperativa de mão-de-obra a seguinte definição:

[...] aquela associação cuja atividade seja a mera intermediação individual de trabalhadores de uma ou várias profissões (inexistindo assim vínculo de solidariedade entre seus associados), que não detenham qualquer meio de produção e cujos serviços sejam prestados a terceiros, de forma individual (e não coletiva) pelos seus associados.



O Tribunal de Contas da União, por meio do Acórdão nº 1815/2003 - Plenário, pacificou o entendimento sobre o assunto, proferindo determinação nos seguintes termos:

VISTOS, discutidos e relatados este autos de Representação, ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, com fulcro no § 1º do art. 113 da Lei nº 8.666/93, c/c inciso VII do art. 237 do Regimento Interno, em: [...]

9.1. conhecer da presente Representação, por atender os requisitos do caput e do §1º do art. 113 da Lei nº 8.666/93, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. acolher as razões de justificativa dos responsáveis;

9.3. determinar à Caixa Econômica Federal que:

9.3.1. nos futuros editais de licitação, defina a forma como os serviços serão prestados, nos seguintes moldes:

9.3.1.1. se, pela natureza da atividade ou pelo modo como é usualmente executada no mercado em geral, houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, bem assim de pessoalidade e habitualidade, deve ser vedada a participação de sociedades cooperativas, pois, por definição, não existe vínculo de emprego entre essas entidades e seus associados;

9.3.1.2. se houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o tomador de serviços, bem assim de pessoalidade e habitualidade, a terceirização será ilícita, tornando-se imperativa a realização de concurso público, ainda que não se trate de atividade-fim da contratante;

9.3.2. proceda a correção dos editais de concorrência nºs 019/2002, 021/2002, 027/2002 e 041/2002, de forma a definir o modo como os serviços devem ser executados pela contratada, tendo em vista o subitem 9.3.1. retro.

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão em sede de Agravo Regimental em Suspensão de Segurança, confirmando os termos do acordo firmado entre a União e o Ministério Público

do Trabalho, nos termos do AgRg na SS 1352/RS – Agravo Regimental na Suspensão de Segurança nº 2004/0063555-1, Corte Especial, Rel. Ministro Edson Vidigal (DJU de 9 de fevereiro de 2005).

## 7. CONCLUSÃO

A Lei nº 8.949/1994 deflagrou aumento significativo do número de sociedades cooperativas no País, ao acrescentar parágrafo único ao art. 442 da CLT, dispondo que, qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela. As empresas terceirizadoras passaram a ter, na contratação dessa espécie de sociedade, alternativa para aumentar sua eficiência e competitividade.

O crescimento do número de cooperativas veio acompanhado do surgimento de “pseudocooperativas”, constituídas segundo a legislação vigente, mas com características de entidades empresárias, perseguindo o lucro e executando atividades correspondentes a intermediação de mão-de-obra, tida como ilegal e ilegítima.

Tal situação produziu reflexos no âmbito da administração pública, que, objetivando terceirizar suas atividades acessórias e complementares, deparou-se com a participação de sociedades cooperativas nos certames licitatórios e na execução de serviços, quando vencedoras dos certames, por meio de pessoal diverso dos cooperados, sem preservação do caráter de autonomia previsto na Lei nº 5.764/1971, mas em estado de subordinação, tanto em relação ao tomador como em relação ao fornecedor de serviços.

Formaram-se, na doutrina e no decisório dos tribunais, entendimentos divergentes acerca da admissão ou não de sociedades cooperativas nas licitações realizadas pelo poder público visando à contratação de serviços, predominando, na jurisprudência atual, inclusive da Corte de Contas da União, os fundamentos que presidiram acordo firmado entre a União, por intermédio da Advocacia-Geral, e o Ministério Público do Trabalho.

Em síntese, as sociedades cooperativas podem constituir-se segundo as normas previstas no vigente Código Civil e na Lei nº 5.764/1971, ou seja, com configuração própria, tendo por objeto social a prestação de serviços ou a produção e comercialização de bens, desde que os executores das obrigações inseridas nos contratos que venham a celebrar sejam os próprios cooperados, sem a subordinação típica da relação patrão-empregado.

Às cooperativas que auferem receita bruta anual de até R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais) foram estendidos os benefícios deferidos às empresas de pequeno porte e microempresas pela LC nº 123/2006, dentre os quais, tratamento diferenciado quando participarem de licitações (notadamente, prazo para a emenda de irregularidades fiscais e empate ficto), regime a que fazem jus por direito próprio e independentemente da participação, no certame, de microempresas e empresas de pequeno porte.

Da mesma forma como o regime privilegiado não se poderá aplicar às microempresas e empresas de pequeno porte que incidam nas vedações do art. 3º, § 4º, da LC nº 123/2006, também as pseudocooperativas estarão dele excluídas.

Jessé Torres Pereira Junior faz ver que

Tratando-se de cooperativas, as possibilidades de desvios e mal entendidos aumentam geometricamente porque há uma antítese natural entre a estratégia da terceirização e o cooperativismo, que impende superar com engenho e técnica. A terceirização tem compromisso com resultados que enfrentem e suplantem a concorrência. O cooperativismo não pretende concorrer, mas servir-se da cooperação como mola propulsora de atividade econômica, irmanando em um propósito comum, sem

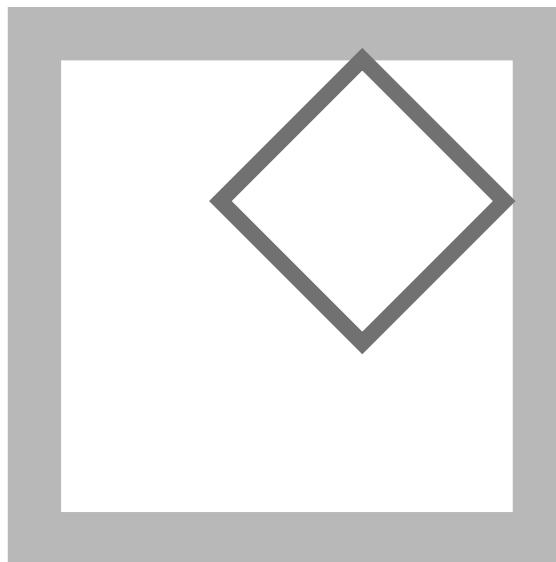
deixarem de ser profissionais autônomos, aqueles que não conseguiram lugar nos processos econômicos empresariais, estruturalmente movidos pela concorrência[...]

Escolher o caminho da terceirização, e percorrê-lo tendo cooperativas como parceiras, deve enquadrar-se na moldura da eficiência e da eficácia. Não se trata de optar segundo convicções ou predileções pessoais. É imprescindível conhecer-se o perfil jurídico, econômico e administrativo da solução (terceirizar) e de uma de suas ferramentas (cooperativa); contrastá-lo com as circunstâncias do caso concreto por meio de estudos e levantamentos pertinentes; elaborar-se o projeto básico por lei exigido e sujeitá-lo às análises críticas de ordem técnica e jurídica; afinal, verificar se, em determinado caso e suas circunstâncias, terceirizar é a solução que superiormente atende ao interesse público e, sendo, se será de melhor proveito entregá-lhe a respectiva execução a cooperativa fiel aos princípios que lhe conformam a gênese e o funcionamento, tal como os arrola Denise, extraindo-os da evolução histórica do cooperativismo – adesão livre, gestão democrática, cooperação, preço justo sem intermediação, neutralidade político-religiosa, desenvolvimento da educação, formação de reservas para o auto desenvolvimento, autonomia e independência frente às demais instituições de direito privado e entidades governamentais (prefácio a *Terceirização na Administração Pública. As Cooperativas de Trabalho*, p. 13-14).

Sem tais cuidados, a extensão às cooperativas dos benefícios concedidos às microempresas e empresas de pequeno porte apenas multiplicará os desvios que os tribunais, judiciais e de contas, têm encontrado nos contratos com “pseudocooperativas”.







## REFERÊNCIA

LIMA, Denise Hollanda Costa. *Terceirização na Administração Pública: as cooperativas de trabalho*. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

## NOTAS

- 1 O art. 44 da LC estabeleceu uma espécie de *empate ficto*, quando a proposta ou lances ofertados pela empresa de pequeno porte ou microempresa apresentarem percentual acima da proposta ou lances ofertados pelas demais entidades empresariais participantes do certame: iguais ou até 10% (dez por cento) nas licitações convencionais (concorrência, tomada de preços e convite), e de até 5% (cinco por cento) na modalidade do pregão.
- 2 Consolidado pelo art. 10 do Decreto nº 6.402/2007.
- 3 O Decreto nº 6.204/2007 estabelece que, na fase de habilitação, deverá ser apresentada e conferida toda a documentação e, havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, será assegurado o prazo de dois dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado vencedor do certame, prorrogável por igual período, para a regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito e emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa. Especifica o citado Decreto que a declaração do vencedor ocorrerá no momento imediatamente posterior à fase de habilitação, no caso do pregão, e, nas demais modalidades de licitação, no momento posterior ao julgamento das propostas, aguardando-se os prazos de regularização fiscal para a abertura da fase recursal. A prorrogação do prazo para regularização da situação fiscal, ainda segundo o Decreto, deverá sempre ser concedida pela administração quando requerida pelo licitante, a não ser que exista urgência na contratação ou prazo insuficiente para o empenho, devidamente justificado, em cumprimento ao princípio da motivação dos atos administrativos.
- 4 Sobre o assunto, prevalecem os ditames do Enunciado nº 331 do TST, específicos quanto à contratação de serviços terceirizados pela Administração Pública: "a contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional." Quanto aos direitos às verbas trabalhistas pelo empregado terceirizado, foi editado pelo TST o Enunciado nº 363 (nova redação dada pela Resolução nº 121, de 21 de novembro de 2003), verbis: A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2.º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo e dos valores referentes aos depósitos do FGTS.

# Controle de legalidade e medidas cautelares dos tribunais de contas

**José de Ribamar Caldas Furtado**

A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial dos atos administrativos quanto à legalidade consiste na verificação da conformidade de cada ato dos gestores públicos com a lei. Esse aspecto da fiscalização funda-se no princípio da legalidade que, conforme destaca Celso Antônio Bandeira de Mello,

*é a tradução jurídica de um propósito político: o de submeter os exercentes do poder em concreto – o administrativo – a um quadro normativo que embargue favoritismo, perseguições ou desmandos. Pretende-se através da norma geral, abstrata e por isso mesmo impessoal, a lei, editada, pois, pelo Poder Legislativo – que é o colégio representativo de todas as tendências (inclusive minoritárias) do corpo social –, garantir que a atuação do Executivo nada mais seja senão a concretização desta vontade geral (Mello, 2004, p. 91).*

Hely Lopes Meirelles ensina que

na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa ‘pode fazer assim’; para o administrador público significa ‘deve fazer assim’ “. Entretanto, “cumprir simplesmente a lei na frieza de seu texto não é o mesmo que atendê-la na sua letra e no seu espírito. A administração, por isso, deve ser orientada pelos princípios do Direito e da Moral, para que ao *legal* se junte o *honesto* e o *conveniente* aos interesses sociais (Meirelles, 2004, p. 88).

Tratando-se de controle de legalidade da gestão de entes públicos, o procedimento prende-se, basicamente, ao exame da obediência aos preceitos que compõem o Direito Constitucional, o Administrativo, o Financeiro e o Previdenciário. Portanto, nessa atividade são examinadas questões relacionadas com o cumprimento da Constituição Federal, da Constituição Estadual, das leis orgânicas municipais, da Lei nº 8.666/1993, dos estatutos dos servidores públicos, da Lei nº 4.320/1964, Lei Complementar nº 101/2000 (LRF), das leis orçamentárias, da legislação previdenciária, etc.

Releve-se que, no exercício de suas atribuições, o Tribunal de Contas pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público. É o preceito jurisprudencial expresso na Súmula 347 do Supremo Tribunal Federal.

**José de Ribamar Caldas Furtado**

é Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Maranhão e Professor de Direito Administrativo, Financeiro e Tributário da Universidade Federal do Maranhão (UFMA), Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE) e Pós-graduado em Políticas Públicas e Gestão Governamental pela Escola Nacional de Administração Pública (ENAP).



Desse modo, concretizando o controle de legalidade, deve o Colegiado de Contas, diante de transgressão da ordem jurídica, assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei (CF, art. 71, IX). Se não atendido, o Tribunal sustará a execução do ato impugnado, comunicando a decisão ao Parlamento (CF, art. 71, X).

O Pretório Excelso firmou entendimento no sentido de que esse preceptivo constitucional respalda a emissão de medidas cautelares pelo Tribunal de Contas, presentes os pressupostos de temor plausível diante de iminente ofensa à ordem jurídica (*fumus boni iuris*), em prejuízo do erário ou de terceiro, e de perigo na demora (*periculum in mora*).

Ocorre que o artigo 276 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União prescreve que, em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, poderá o Tribunal, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, com ou sem a prévia oitiva da parte, determinando, entre outras providências, a suspensão do ato ou do procedimento impugnado, até que decida sobre o mérito da questão suscitada, quando, se for o caso, assinará prazo para que o responsável adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, fazendo indicação expressa dos dispositivos a serem observados.

A constitucionalidade desse dispositivo foi questionada perante a Corte Suprema nos autos do Mandado de Segurança nº 24.510-7. Então ficou decidido que o Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar a suspensão cautelar (artigos 4º e 113, § 1º e 2º da Lei nº 8.666/1993), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões. Nos autos dessa ação, manifestou-se a Subprocuradora-Geral da República Sandra Cureau, afirmando que

se as Cortes de Contas têm legitimidade para determinar que os órgãos ou entidades da Administração interessada adotem as medidas necessárias ao exato cumprimento da lei, com maior propriedade, possuem legitimidade para a expedição de medidas cautelares, como a ora impugnada, a fim de prevenir a ocorrência de lesão ao erário ou a direito alheio, bem como garantir a efetividade de suas decisões.

No julgamento do mérito pelo Pleno, a relatora do processo, Ministra Ellen Gracie, votou pela denegação da ordem, adotando as razões – reproduzidas no parágrafo anterior – expendidas pelo Ministério Público. Somente o Ministro Carlos Ayres Britto não votou inteiramente com a relatora e deferiu em parte o pedido para suspender os efeitos da liminar concedida pelo Tribunal de Contas. O Ministro argumentou – citando os termos dos incisos IX, X e XI do artigo 71 – que a Constituição fala da competência do Tribunal para sustar o ato impugnado, mas na condição de antes assinar prazo para que a suposta ilegalidade possa ser corrigida. “O Tribunal de Contas não assinou o prazo para a suposta ilegalidade ser corrigida e, assim sendo, não poderia sustar a licitação, porque o ato de sustação – diz o inciso IX do artigo 71 – está condicionado ao não-atendimento deferido que fora determinado pelo Tribunal”. No caso, segundo o Ministro, cabia ao Tribunal de Contas exercer a sua competência prevista no inciso XI do artigo 71, ou seja, representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.

Importa destacar, nessa discussão, excerto do voto do Ministro Celso de Mello:

Na realidade, o exercício do poder de cautela, pelo Tribunal de Contas, destina-se a garantir a própria utilidade da deliberação final a ser por ele tomada, em ordem a impedir que o eventual retardamento na apreciação do mérito da questão suscitada culmine por afetar, comprometer e frustrar o resultado definitivo do exame da controvérsia. Não se pode ignorar – consoante proclama autorizado magistério doutrinário (...)¹ – que os provimentos de natureza cautelar acham-se instrumentalmente vocacionados a conferir efetividade ao julgamento final resultante do processo principal, assegurando, desse modo, plena eficácia e utilidade à tutela estatal a ser prestada. Assentada tal premissa, que confere especial ênfase ao binômio utilidade/necessidade, torna-se essencial reconhecer – especialmente em função do próprio modelo brasileiro de fiscalização financeira e orçamentária, e considerada, ainda, a doutrina dos poderes implícitos – que a tutela cautelar apresenta-se como instrumento processual necessário e compatível com o sistema de controle externo, em cuja concretização o Tribunal de Contas desempenha, como protagonista autônomo, um dos mais relevantes papéis constitucionais deferidos aos órgãos e às instituições estatais.

O certo é que, como bem asseverou o Ministro Sepúlveda Pertence, “o poder cautelar é inerente à competência para decidir”. Se o Tribunal de Contas pode, verificando uma ilegalidade, assinar prazo para ela ser corrigida, exatamente por esse motivo, pode também prevenir, suspendendo o ato impugnado enquanto se verifica se há ilegalidade ou não, evitando que se torne inútil a decisão futura. Vale, assim, o argumento do Ministro Cezar Peluso: quem tem o poder de remediar tem o de prevenir².

Se dentro da competência fiscalizatória da Instituição de Contas federal está contemplada a de editar medidas cautelares para prevenir dano ao erário ou a direito alheio, é imperativo que as cortes de contas estaduais, que receberam equivalente missão da Lei Maior (art. 75, *caput*), também podem adotar, em tal hipótese, medidas cautelares. Para instrumentalizar essa providência, é importante que as leis orgânicas dos tribunais de contas estaduais, ou os regimentos internos, prevejam a edição de medidas cautelares nas situações descritas no artigo 276 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União³.

Note-se que a interpretação da Suprema Corte, ao apreciar a possibilidade de os tribunais de contas adotarem medidas cautelares, não ficou arraigada à literalidade do texto; a opção foi pelo argumento lógico-sistemático e teleológico, fato que é digno de louvor. Essa exegese proativa do Texto Constitucional faz dos tribunais de contas um instrumento hábil e eficaz de defesa do interesse público.

Ao decidir sobre o mérito da questão suscitada, a Casa de Contas – se for o caso – declarará a ilegalidade do ato inquinado e assinará prazo para que o ente público proceda a sua anulação, além de efetivar o apensamento do respectivo processo às contas anuais do gestor responsável. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes explica que

o Tribunal pode anular o ato ou determinar que a autoridade competente proceda à anulação. A segunda possibilidade é sempre a mais recomendável, pois: a) submete a decisão do Tribunal ao juízo da autoridade destinatária da ordem que pode, *ex parte propria*, reconhecer a ilegalidade e refazer o ato; b) é mais segura, porque a autoridade destinatária da ordem conhece os fatos adventícios àqueles examinados pelo Tribunal e pode avaliar os reflexos sobre direitos posteriores; c) é mais jurídica, porque é inerente a essa via a possibilidade de recurso da determinação do Tribunal, ao próprio Tribunal, além de, eventualmente, ser permitida a impetração de ação judicial mandamental (Fernandes, 1998, p. 48).

Na hipótese de descumprimento da decisão, cabe ao Colegiado de Contas aplicar multa ao responsável e declará-lo inabilitado para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, consoante o que for estabelecido em lei<sup>4</sup>, além de representar ao Ministério Público e ao Parlamento (CF, art. 71, X).

E se o ato administrativo impugnado for um contrato? A Constituição Federal determina que, nessa situação, o ato de sustação será adotado diretamente pelo Parlamento, que solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis (CF, art. 71, § 1º)<sup>5</sup>.

Sendo assim, é preciso que se compreenda o procedimento a ser seguido na hipótese de sustação de contrato pela Casa Legislativa. O processo deve iniciar sempre no Tribunal de Contas por iniciativa própria, em razão de denúncia ou por provocação da Casa Legislativa. Se verificada ilegalidade, o Tribunal assinará prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei. Persistindo a ilegalidade, o Tribunal de Contas encaminhará a questão para o Poder Legislativo que, ao seu talante, adotará ou não, o ato de sustação e, se for o caso, solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis (CF, art. 71, § 1º). Note-se que a instrução do processo compete ao Tribunal de Contas, que deve observar o princípio do contraditório e da ampla defesa<sup>6</sup>. À Casa Legislativa cabe, mediante o processo instruído no Tribunal de Contas, decidir pela emissão ou não, do ato que susta o contrato. Se o Poder Legislativo, no prazo de noventa dias, não decidir sobre a sustação do contrato, o Tribunal de Contas decidirá a questão sustando ou não, o contrato (CF, art. 71, § 2º)<sup>7</sup>.

***Se o Tribunal de Contas pode, verificando uma ilegalidade, assinar prazo para ela ser corrigida, exatamente por esse motivo, pode também prevenir, suspendendo o ato impugnado enquanto se verifica se há ilegalidade ou não, evitando que se torne inútil a decisão futura.***

## REFERÊNCIAS

MELLO, Celso Antônio Bandeira de: Curso de direito administrativo. 17.ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 29.ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

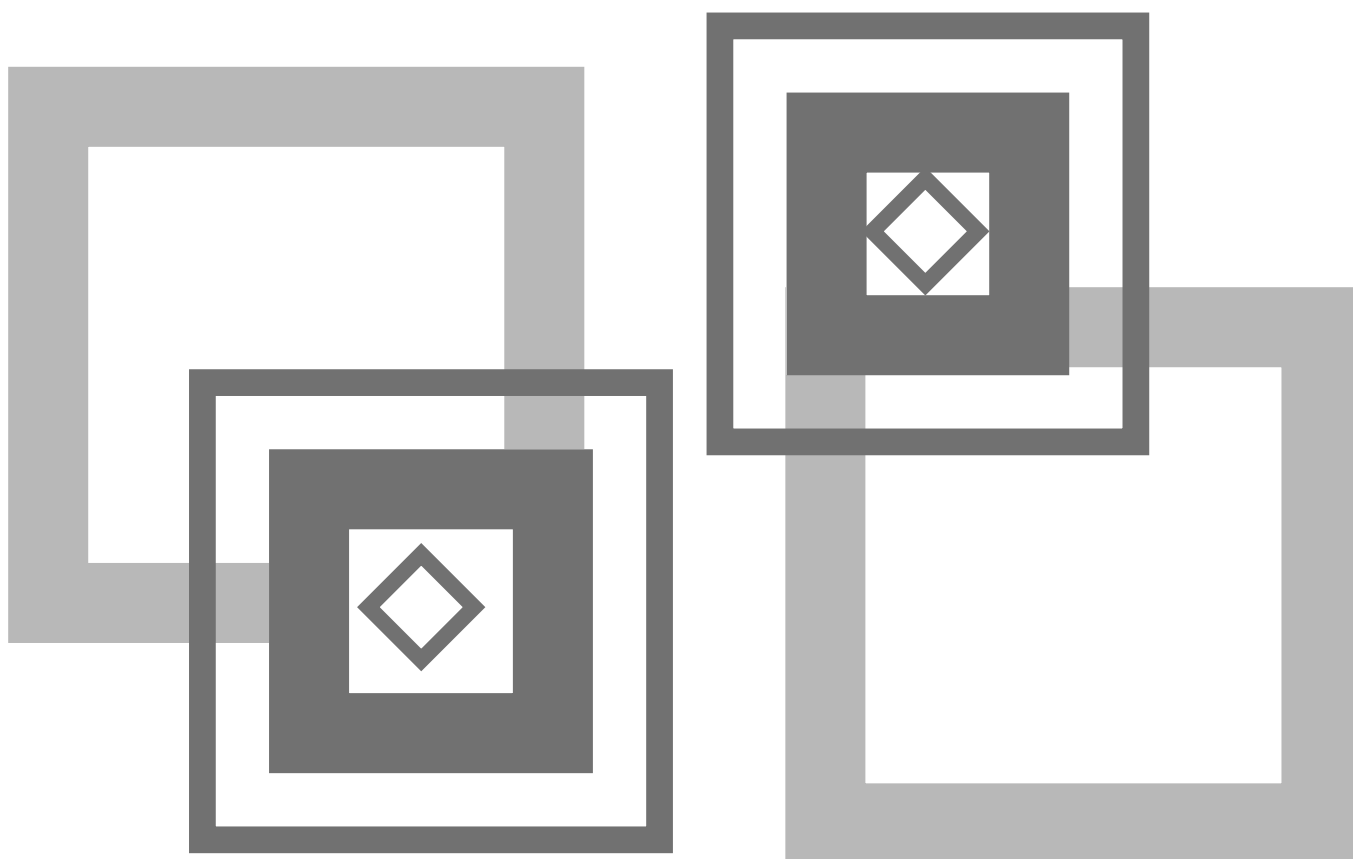
FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Tomada de contas especial: processo e procedimento nos Tribunais de Contas e na Administração Pública. 2.ed. Brasília: Brasília Jurídica, 1998.

## NOTAS

1 O Ministro cita os autores Sydney Sanches (SYDNEY SANCHES. *Poder cautelar geral do juiz no processo civil brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1978, p.30) e Cândido Rangel Dinamarco (DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 336 a 371), dentre outros.

2 MS nº 24.510 / DF, Rel. Min. Ellen Gracie, Plenário do STF, 19 de novembro de 2003, Diário da Justiça, 19 de março de 2004.

- 3 A Lei Orgânica do TCE-MA (Lei Estadual nº 8.258/2005), art. 1º, XXXI, estabelece que compete à Instituição expedir medidas cautelares a fim de prevenir a ocorrência de lesão ao erário ou a direito alheio, objetivando a efetividade das suas decisões. Por outro lado, essa Lei Orgânica, art. 75, caput, dispõe que o Pleno do Tribunal ou o Relator, em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio, ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, poderá, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, com ou sem prévia oitiva da parte, determinando, entre outras providências, a suspensão do ato ou do procedimento impugnado, até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão suscitada.
- 4 A Lei Orgânica do TCU (Lei nº 8.443/1992), art. 60, dispõe que, sem prejuízo das demais sanções previstas em lei, sempre que o Tribunal, por maioria absoluta de seus membros, considerar grave a infração cometida, o responsável ficará inabilitado, por um período que variará de cinco a oito anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública.
- 5 Perceba-se que, para o constituinte de 1988, contrato administrativo é espécie do gênero ato administrativo. Partindo dessa premissa, utilizou boa técnica legislativa ao escrever o artigo 71; estabeleceu no *caput*, desdobrado em incisos, a regra geral, segundo a qual compete genericamente ao Tribunal de Contas sustar os atos impugnados (inciso X), excepcionando no § 1º a espécie contrato, cujo ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional. Esse entendimento estava explícito na Constituição de 1969, art. 72, § 5º: “O Tribunal, de ofício ou mediante provocação do Ministério Público ou das auditorias financeiras e orçamentárias e demais órgãos auxiliares, se verificar a ilegalidade de qualquer despesa, inclusive as decorrentes de contratos, deverá: a) assinar prazo razoável para que o órgão da administração pública adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei; b) sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, exceto em relação a contrato”.
- 6 Súmula vinculante nº 3 do STF. Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão.
- 7 A Lei Orgânica do TCU dispõe que, verificada a ilegalidade de ato ou contrato, o Tribunal, na forma estabelecida no Regimento Interno, assinará prazo para que o responsável adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, fazendo indicação expressa dos dispositivos a serem observados (Lei nº 8.443/1992, art. 45, *caput*). No caso de contrato, o Tribunal, se não atendido, comunicará o fato ao Congresso Nacional, a quem compete adotar o ato de sustação e solicitar, de imediato, ao Poder Executivo, as medidas cabíveis (§ 2º). Se o Congresso Nacional ou o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivar as medidas previstas no parágrafo anterior, o Tribunal decidirá a respeito da sustação do contrato (§ 3º).



# O problema da regulação e a competência fiscalizatória do Tribunal de Contas da União sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores<sup>1</sup>

Leonardo dos Santos Macieira

## 1. INTRODUÇÃO

Debata-se, atualmente, a respeito da fiscalização do Tribunal de Contas da União (TCU) sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores. Em meio a essas discussões, tramita na Câmara dos Deputados projeto de lei<sup>2</sup> que pretende restringir o controle e a fiscalização do TCU sobre o mérito das atividades regulatórias das agências.

Contra o controle externo exercido pelo TCU sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores argumenta-se em geral que: a atuação do Tribunal seria ilegal, ou mesmo inconstitucional; as recomendações e determinações exaradas pelo TCU seriam uma ingerência sobre a autonomia dos órgãos reguladores; o TCU regula o mercado em substituição ao próprio regulador; e a atuação do TCU acabaria resultando em insegurança jurídica.

Em vista dessas críticas, o presente trabalho tem por objetivo apresentar algumas reflexões sobre a competência do Tribunal de Contas da União (TCU) para exercer a fiscalização sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores. A abordagem será iniciada, ainda que de forma sucinta, pelos problemas regulatórios enfrentados pelos órgãos reguladores. Em seguida, será apresentado ao leitor uma análise breve a respeito da competência fiscalizatória do TCU sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores, além de alguns exemplos sobre os resultados obtidos nessas fiscalizações.

**Leonardo dos Santos Macieira** é servidor do Tribunal de Contas da União, Mestre em Administração pela Universidade de Brasília (UnB), Especialista em Políticas Públicas pela Escola Nacional de Administração Pública (ENAP), Graduado em Administração pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ).

## 2. O PROBLEMA DA REGULAÇÃO

O problema da regulação surge em virtude de o órgão regulador não ter o mesmo nível de informações que as firmas reguladas possuem.

*“O monitoramento imperfeito decorre de falhas nos sistemas formais de informação, de fiscalização e de acompanhamento, que prejudicam a observação, a mensuração e o controle das atividades das firmas reguladas pelo regulador.”*

A firma regulada dispõe de conhecimento profundo sobre fatores exógenos e endógenos da sua atividade que afetam a sua eficiência, a sua estrutura de custos, as suas etapas de produção e os resultados de determinados movimentos seus. O órgão regulador, por sua vez, para incentivar as firmas reguladas a prestarem melhores serviços a preços justos, toma decisões subordinadas ao conjunto de informações fornecidas pelos regulados. Nisso reside a complexidade da tarefa regulatória, qual seja: a difícil tarefa de fazer com que a firma regulada cumpra objetivos estipulados, sem que o órgão regulador disponha de pleno controle e conhecimento das atividades desempenhadas por ela (JENSEN e MECKLING, 1976; WILLIAMSON, 1989; PRZEWORSKI, 1998).

Determinadas escolhas dos órgãos reguladores materializam-se em certos eventos, como procedimentos administrativos, metodologias, técnicas e atos normativos. Esses eventos estabelecem critérios e regras que vinculam as partes afetadas pela regulação (firmas reguladas, usuários, poder concedente e o próprio regulador). Os eventos podem ser incompletos, apresentar lacunas, omissões e inconsistências, ou conter outras impropriedades. Quando isso ocorre, há possibilidade de que as firmas reguladas tirem vantagens dessas imperfeições em detrimento, principalmente, dos usuários dos serviços (MACIEIRA, 2006). Essa possibilidade torna-se relevante quando se considera que a firma regulada é a detentora do conhecimento pleno de seu negócio, enquanto resta ao regulador apenas obter das firmas as informações necessárias à elaboração da regulação.

Basicamente, mas não de forma excludente, podem-se elencar cinco problemas principais da regulação *lato sensu*: assimetria de informação, comportamentos oportunistas, captura do regulador, monitoramento imperfeito e contratos incompletos (MACIEIRA, 2006).

A assimetria de informação ocorre quando as informações de conhecimento das firmas reguladas não são observadas ou detectadas pelo órgão regulador, ou estão disponíveis em quantidade e qualidade insuficientes para uma regulação eficiente. Essa assimetria faz com que o comportamento das

firmas seja de difícil, custosa e complexa monitoração, sendo que, no limite, pode proporcionar que as firmas adotem comportamentos oportunistas com a finalidade de obter vantagens na revisão de contratos ou na estipulação de metas regulatórias (PIRES e PICCININI, 1999).

O comportamento oportunista (*gaming*) das firmas reguladas pode ser caracterizado por comportamentos desonestos, como revelar informações distorcidas ou incompletas, visando confundir, influir ou manipular decisões e ações do órgão regulador.

A captura do regulador ocorre quando o órgão regulador passa a confundir o bem comum com os interesses da indústria por ele regulamentada, passando a ser aliado das firmas reguladas.

O monitoramento imperfeito decorre de falhas nos sistemas formais de informação, de fiscalização e de acompanhamento, que prejudicam a observação, a mensuração e o controle das atividades das firmas reguladas pelo regulador.

Por fim, tem-se a possibilidade de que as regras firmadas entre reguladores e firmas reguladas apresentem falhas. Conhecido na literatura como contratos incompletos, esse problema refere-se à imperfeição nos procedimentos, metodologias e resoluções empregados pelo órgão regulador, que possibilita a prática de comportamentos oportunistas por parte das firmas reguladas.

### **3. A COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA DO TCU SOBRE AS ATIVIDADES-FIM DOS ÓRGÃOS REGULADORES**

Como órgão de controle externo, o Tribunal de Contas da União (TCU), em cumprimento à Constituição Federal e à legislação em vigor, fiscaliza tanto as atividades-meio quanto as atividades-fim das agências reguladoras.

Ao acompanhar as atividades-fim das agências reguladoras, o foco de controle incide, em um primeiro momento, principalmente sobre os estudos de viabilidade da concessão a entidades privadas, e, em um segundo momento, notadamente sobre o edital de licitação e a posterior execução contratual.



Nessas fases de fiscalização, um dos objetivos primordiais do TCU é impedir que qualquer impropriedade detectada possa causar prejuízos ao erário e aos usuários finais.

Essa fiscalização, no entanto, não é sinônimo de regulação do mercado, como possam alegar alguns. Também não significa substituir o regulador nas funções que lhe são próprias. Muito menos é causa de insegurança jurídica.

Em primeiro lugar, é preciso ter em conta que a fiscalização dos contratos de concessão é de responsabilidade das agências reguladoras, ao passo que ao TCU compete tão-somente o papel que a Constituição lhe impõe enquanto órgão de controle externo. Assim, nas palavras de Rodrigues (2005), a atuação do controle externo no processo regulatório visa apenas a:

identificar as falhas e as oportunidades de melhorias de procedimento, evitando que a entidade reguladora se desgarre das fronteiras, impostas pela lei, que lhe marcam o legítimo âmbito de atuação, tomando decisões tecnicamente inconsistentes e questionáveis, não direcionadas ao implemento da finalidade legal, ou resultantes da “captura” do ente regulador por interesses das entidades reguladas.

É importante destacar que, conforme leciona o eminente constitucionalista José Afonso da Silva (2005), a prestação de contas da administração é um princípio fundamental da ordem constitucional brasileira (art. 34, VII, *d*, CF/1988), que sujeita todos os administradores à prestação e tomadas de contas pelo sistema de controle externo (arts. 70 e 71, CF/1988), submetendo-os à fiscalização do Tribunal de Contas da União.

A fiscalização do TCU incide, inclusive, sobre a administração indireta, formada pelas autarquias,

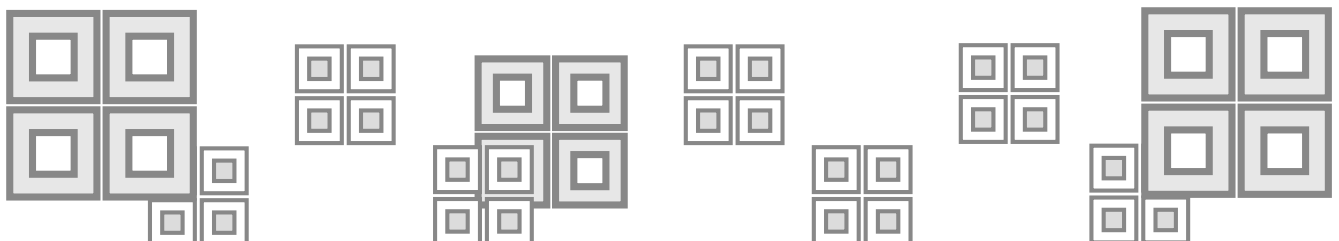
fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista. Notadamente sobre essas duas últimas, ficou decidido pelo Supremo Tribunal Federal a sujeição delas à fiscalização do Tribunal de Contas, *in verbis*:

As empresas públicas e as sociedades de economia mista, integrantes da administração indireta, estão sujeitas à fiscalização do Tribunal de Contas [...] (MS 25092/DF, rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 17 de maio de 2006).

Ensina Justen Filho (2002) que o controle parlamentar pode versar, de modo ilimitado, sobre toda a atividade desempenhada pela agência, podendo exigir a justificativa para as decisões de cunho regulatório, com ampla exigência de informações sobre as justificativas técnico-científicas das opções adotadas.

Ocorre que o controle externo, a cargo do Congresso Nacional, é exercido com auxílio do Tribunal de Contas da União, conforme dispõe o art. 71 da CF/1988, razão pela qual pode o TCU fiscalizar as atividades-fim dos órgãos reguladores. Ademais, nenhuma lei poderá limitar essa competência do Tribunal, uma vez que ela se origina da própria Constituição Federal.

Segundo Aragão (2003), de forma mediata ou imediata, os atos de regulação e de fiscalização das agências sobre os concessionários de serviços públicos se refletem sobre o erário. Ilustrando sua afirmação, Aragão (2003) cita como exemplo o caso de uma fiscalização equivocada da agência que pode levar a não aplicação de uma multa; ou a autorização indevida de um aumento de tarifa que pode levar ao desequilíbrio econômico-financeiro favorável à empresa. Por essa razão, o TCU tem competência para proceder à fiscalização dos atos de regulação das agências.



Outros renomados autores também sustentam a competência do Tribunal de Contas para o exercício da fiscalização sobre questões regulatórias. Di Pietro (2002), por exemplo, defende o controle de todos os atos das agências, inclusive os finalísticos, ante a competência constitucional da Corte de Contas para a realização de inspeções e auditorias de natureza operacional nas entidades jurisdicionadas, em conformidade com o art. 71, IV, CF/1988.

Por sua vez, Gomes de Matos (2001) alerta que o ato administrativo que defere o aumento da tarifa pública se inclui no enredo constitucional de contas públicas, visto que, mesmo a tarifa sendo paga pelo usuário do serviço, é cobrada mediante a prestação de um serviço público outorgado pelo Estado. Nestas condições, o Tribunal de Contas possui a competência para aferir se é ou não abusivo o reajuste tarifário deferido pelo poder concedente, e se ele seguiu a liturgia legal que norteia a matéria.

Para Dallari (2003), em face do texto constitucional os tribunais de contas poderiam desenvolver um controle mais acentuado sobre as agências reguladoras, visto que possuem competência para adentrar o mérito das ações administrativas e para aferir sua economicidade.

Dentro desse quadro, o projeto de lei que restringe o controle e fiscalização do TCU sobre o mérito das atividades regulatórias das agências reguladoras representa um retrocesso sob a ótica do controle externo, visto que a Constituição garante a qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato a possibilidade de denunciar irregularidade ou ilegalidade perante o TCU<sup>3</sup>.

Assim, seria um contra-senso admitir que eventual irregularidade ocorresse em uma atividade regulatória da agência e não houvesse a possibilidade de denúncia perante o TCU, ou pior, diante da denúncia apresentada, o Tribunal ficasse impedido de fiscalizar o mérito da atividade regulatória denunciada.

Ademais, o controle das atividades-fim dos órgãos reguladores também é possibilitado pelo fato de que os atos administrativos que afetarem interesses de terceiros serem motivados. Como grande parte dos atos regulatórios tem reflexos sobre as tarifas de uma concessão, afetando, portanto, interesse de usuários

e concessionários, a expedição de tais atos deve necessariamente ser precedido por um conjunto de razões consubstanciadas em estudos técnicos e de viabilidade econômico-financeira, pareceres, notas técnicas e relatórios.

A explicitação dos motivos permite o controle do ato administrativo da mesma forma que a motivação das atividades-fim dos órgãos reguladores que fixam tarifas de concessões possibilita o controle externo pelo TCU, pois a validade deles vincula-se aos motivos indicados pelo administrador como seu fundamento. Em conseqüência, se inexistentes ou falsos os motivos, o ato é nulo. Inclusive, existem decisões judiciais que corroboram esse entendimento, *verbi gratia*:

ato administrativo deve ser motivado, posto que, a motivação é princípio constitucional que possibilita a existência e veracidade dos motivos e adequação do ato, aos fins do interesse público imposto por lei (TJSE – RN 0252/2003 – (Proc. 6986/2003) – (20041073) – 2ª C.Cív. – Rel. Des. José Artêmio Barreto – DJ. 13 de abril de.2004).

Como bem colocado por Tácito (2000), “a liberdade decisória das Agências Reguladoras não as dispensa do respeito ao princípio da legalidade e aos demais fixados para a Administração Pública no art. 37 da Constituição Federal de 1988” (tais como os princípios da impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência).

Além de força constitucional, a motivação dos atos administrativos é também exigência legal. Consoante o art. 50, I, combinado com o art. 2º da Lei nº 9.784/1999, o ato regulatório, enquanto atividade-fim da agência reguladora, deve ser motivado e pautar-se pelos princípios da finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica e interesse público.

A partir da motivação do ato, o administrador passa a estar vinculado aos motivos explicitados. Ocorrendo qualquer ilegalidade, irregularidade ou ofensa aos princípios constitucionais e legais, poderão ser acionados os mecanismos de controle da atuação administrativa (Congresso Nacional,

Ministério Público, Poder Judiciário, Tribunal de Contas, Controladoria-Geral da União e auditorias internas dos órgãos reguladores).

As impropriedades cometidas pelos órgãos reguladores, contudo, não são de fácil detecção nem pelos próprios, por meio de suas auditorias internas, nem pelos outros mecanismos formais de controle, pois as impropriedades mais recorrentes referem-se a questões internas aos procedimentos regulatórios, tais como:

- emprego incorreto de uma determinada metodologia para os fins a que ela se destina;
- erros algébricos constantes de memoriais de cálculos;
- falta de coerência na técnica empregada para atingir os objetivos buscados;
- não-conformidade entre o que a agência se propôs a fazer e o que a agência realmente fez.

Para a detecção de tais impropriedades são necessárias exaustivas auditagens em planilhas, relatórios e estudos técnicos e de viabilidade econômico-financeiros. É nesse ponto que reside a importância da atuação do TCU porquanto adentra as fórmulas empregadas pelo regulador.

Os órgãos reguladores não são infalíveis. Estão sujeitos a todo tipo de erro de ordem material e formal inerentes aos procedimentos regulatórios. Eventuais equívocos, impropriedades, imprecisões e irregularidades porventura cometidos voluntariamente ou não pelos órgãos reguladores podem vir a lesar tanto os consumidores finais do serviço quanto o próprio poder público, possibilitando o surgimento de tarifas sobrevalorizadas que permitiriam ganhos extraordinários para os concessionários e prejuízos para os usuários.

Em vista disso, surge a necessidade de o TCU avaliar a exatidão, a consistência e a coerência dos estudos elaborados pelos órgãos reguladores. Contudo, isso não implica dizer que o TCU seja órgão certificador ou instância revisora dos atos praticados pelos órgãos reguladores, já que não é esse o seu papel Constitucional. Também não significa que o TCU sugerirá tarifas aos órgãos reguladores, pois elas decorrem dos estudos empreendidos pelo poder concedente.

Nesse contexto, compete ao TCU tão-somente analisar os fundamentos jurídicos, econômicos e financeiros contidos nos estudos técnicos empreendidos pelas agências reguladoras que motivaram a definição das tarifas. Em havendo falhas, ilegalidades, irregularidades ou inconsistências, o TCU pode determinar ou recomendar as pertinentes correções.

Essas determinações ou recomendações não ensejam insegurança de nenhuma ordem como afirmam alguns, ao contrário, aumentam a confiança de usuários, concessionários e poder público na regulação empreendida pelo órgão regulador, na medida em que a fiscalização do TCU não encontre impropriedades capazes de macular os procedimentos regulatórios empregados ou que venham a causar prejuízos para quaisquer das partes envolvidas.

Frisa-se que as escolhas regulatórias são sempre feitas pelos órgãos reguladores, como também o são as escolhas das metodologias, as técnicas empregadas e a definição dos objetivos a serem alcançados. Ao TCU compete apenas averiguar se o órgão regulador fez o que se propôs a fazer. E se o fez, deve o TCU tão-somente verificar a exatidão dos cálculos, o emprego correto das metodologias e técnicas, e a obediência aos princípios constitucionais e legais que norteiam a atuação da administração pública.

A fiscalização das atividades-fim dos órgãos reguladores tem apresentado significativos resultados. Vários são os exemplos exitosos da atuação do TCU, como o acompanhamento para concessão de serviço público de transporte de passageiros por meio de trem de alta velocidade no trecho Rio-São Paulo, no qual o Tribunal identificou falhas no estudo de viabilidade econômica e financeira que, em síntese, diziam respeito a inconsistências metodológicas e omissões regulatórias, que resultaram em determinações objetivando evitar que o futuro contrato de concessão se tornar inviável ou, ainda, sofra alterações que impliquem no aumento das tarifas cobradas, o que, em última instância, prejudicaria o usuário do sistema<sup>4</sup>.

Em outra ocasião, na fiscalização da licitação de concessão de linhas de transmissão, o TCU encontrou erros de preenchimento de planilhas, cálculo incorreto de variação de IGP-M, consideração incorreta da Reserva Global de Reversão nos memoriais de cálculo e, sobretudo, a ausência de mecanismos para apropriação de ganhos de eficiência em desacordo com o estabelecido no art. 14, IV da Lei nº 9.472/1997<sup>5</sup>.

Impropriedades semelhantes também foram encontradas no acompanhamento do leilão de energia nova, no qual o TCU verificou a necessidade de aprimoramento dos estudos de viabilidade técnica e econômica com o objetivo de conferir maior transparência e credibilidade ao processo licitatório, bem como a existência de várias ressalvas, especialmente acerca de questões técnicas e ambientais e da obtenção do valor custo marginal de referência<sup>6</sup>.

Outro exemplo refere-se à fiscalização dos dispêndios com a Conta de Consumo de Combustíveis Fósseis dos Sistemas Isolados (CCC-ISOL), no qual o TCU atestou a inexistência de controle efetivo dos recursos utilizados. Averiguou-se que havia ressarcimento total dos gastos informados pelos concessionários, sem nenhuma análise crítica, o que constituía verdadeiro incentivo à ineficiência.<sup>7</sup>

Nos exemplos citados acima, constata-se a efetividade da fiscalização do TCU em apontar impropriedades nos procedimentos regulatórios.

Não se observa o TCU fazendo escolhas pelo órgão regulador, ao invés disso, nota-se o Tribunal atuando sobre a escolha já feita pelo regulador ou pelo poder concedente, auditando a exatidão dos memoriais de cálculos, avaliando a coerência interna das diferentes metodologias e técnicas empregadas, e verificando a obediência à lei e aos princípios constitucionais da administração pública.

Se em nível nacional são inúmeros estudiosos que defendem essa atuação do TCU, em nível internacional, conforme atestam Zymler e Almeida (2005), a maioria dos estudiosos também concluem pela oportunidade e pela conveniência da realização de fiscalização das atividades-fim das agências reguladoras.

Soma-se ainda o fato de que, segundo Gomes (2005), além de identificar e recomendar práticas de gestão regulatórias que possam alavancar o desempenho das entidades envolvidas, o TCU analisa a governança do regime regulatório e, ainda, busca criar um histórico em políticas de regulação que sirva de base para tomadas de decisões, sem, contudo, sobrepor ao regulador ou confundir-se com ele.

Pelas razões expostas, pode-se afirmar que são plenamente válidas as conclusões apresentadas em monografia da lavra de Vieira (2004), na qual a autora conclui que o TCU não exorbita de suas funções quando, no exercício do controle, detecta ineficiência, ilegitimidade e antieconomicidade do ato administrativo discricionário.

#### 4. CONCLUSÃO

Os órgãos reguladores muitas vezes atuam sobre segmentos da economia em que há o emprego de recursos públicos e a prestação de serviços públicos. Essa atuação pode desvirtuar-se em consequência de problemas regulatórios e também pelo fato de que o órgão regulador não é infalível. Isso pode ensejar a ocorrência de falhas e impropriedades passíveis de causar prejuízos às partes envolvidas na regulação, notadamente ao erário e aos usuários de serviços públicos. Nesse contexto, insere-se a fiscalização do TCU sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores, ao buscar contribuir para o aprimoramento do ambiente regulatório, para transparência dos

processos de regulação e para uma melhor prestação de serviços públicos à sociedade brasileira, tendo obtido numerosos resultados positivos.

## REFERÊNCIAS

AFONSO DA SILVA, J. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 24.ed., 2005.

ARAGÃO, A. *Agências reguladoras e a evolução do Direito Administrativo Econômico*. Rio de Janeiro: Forense, 2.ed., 2003.

DALLARI, Adilson Abreu. Controle político das agências reguladoras. *Interesse Público*, São Paulo, v. 5, n. 18, p. 13-20, mar./abr. 2003.

DI PIETRO, M. O equilíbrio econômico-financeiro e o controle das agências reguladoras. In: SEMINÁRIO O CONTROLE EXTERNO DA REGULAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS, 2001, Brasília. *Anais eletrônicos...* Brasília: TCU, 2002. p. 64-65. Disponível em: <<http://www2.tcu.gov.br/pls/portal/docs/PAGE/TCU/PUBLICACOES/LISTAPUBLICACOES/CERSP.PDF>>. Acesso em: 13 jun 2007.

GOMES DE MATOS, M. O conselho administrativo de defesa econômica e o contrato administrativo. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 224, p. 301-322, abr./jun. 2001

GOMES, M. A experiência recente e a agenda futura do Tribunal de Contas da União na análise e avaliação do desempenho de entes reguladores no Brasil. In: CONGRESO INTERNACIONAL DEL CLAD SOBRE LA REFORMA DEL ESTADO Y DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, 10. oct. 2005, Santiago. *Bresser-Pereira Website*. São Paulo: E-Xis, [200-]. p. 3. Disponível em: <[http://www.bresserpereira.org.br/Documents/MARE/Agencias/gomes\\_reg.pdf](http://www.bresserpereira.org.br/Documents/MARE/Agencias/gomes_reg.pdf)>. Acesso em: 13 jun 2007.

JENSEN, M.; MECKLING, W. Theory of the firm: managerial behavior, agency cost and ownership structure. *Journal of Financial Economics*, v. 3, n. 4, p. 1-78, oct. 1976.

JUSTEN FILHO, M. *O direito das agências reguladoras independentes*. São Paulo: Dialética, 2002.

MACIEIRA, L. *Risco moral no cálculo do reposicionamento tarifário: o problema do oportunismo das distribuidoras de energia elétrica*. 127 f. Dissertação (Mestrado em Administração)- Universidade de Brasília, Brasília, 2006.

PIRES, J; PICCININI, M. *A economia brasileira nos anos 90: a regulação dos setores de infra-estrutura no Brasil*. Rio de Janeiro: BNDES, 1999.

PRZEWORSKI, A. sobre o desenho do Estado: uma perspectiva agent x principal. In: PEREIRA, L. C. B.; SPINK, P. K. (Org.). *Reforma do estado e administração pública gerencial*. Rio de Janeiro, FGV, 1998.

RODRIGUES, W. A. O controle da regulação no Brasil. *Revista do Tribunal de Contas da União*. Brasília, n. 104, p. 5-16, abr./jun, 2005.

TÁCITO, Caio. Agências reguladoras na administração. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, v. 221, p. 1-5, jul./set. 2000.

VIEIRA, M. O controle do Tribunal de Contas da União sobre os atos discricionários das agências reguladoras à luz dos princípios constitucionais. 2004. 94 f. Monografia (Especialista em Controle Externo)- Instituto Serzedello Corrêa, Tribunal de Contas da União, Brasília, 2004.

WILLIAMSON, O. *Las instituciones económicas del capitalismo*. México: Fondo Nacional de Cultura Económica, 1989.

ZIMLER, B; ALMEIDA, G. O controle externo das concessões de serviço público e das parcerias público-privadas. Belo Horizonte: Fórum, 2005.



## NOTAS

- 1 As opiniões apresentadas neste artigo são de responsabilidade do autor, não refletindo, necessariamente, a posição do órgão a que ele pertence.
- 2 Projeto de Lei nº 3.337/2004.
- 3 Vide art. 74, § 2º, CF/1988 c/c art. 53 da Lei nº 8.443/1992.
- 4 Vide TC – 002.811/2006-6, disponível em <[www.tcu.gov.br](http://www.tcu.gov.br)>. Acesso em 29 jun, 2007.
- 5 Vide TC – 006.226/2004-8, disponível em <[www.tcu.gov.br](http://www.tcu.gov.br)>. Acesso em 29 jun. 2007.
- 6 Vide TC – 016.858/2005-6, disponível em <[www.tcu.gov.br](http://www.tcu.gov.br)>. Acesso em 29 jun 2007.
- 7 Vide TC – 013.237/2004-1, disponível em <[www.tcu.gov.br](http://www.tcu.gov.br)>. Acesso em 29 jun 2007.

# Contraponto a liminares concedidas no âmbito do STF: análise da jurisprudência do TCU acerca da obrigatoriedade de as estatais licitarem nos moldes previstos pela Lei nº 8.666/1993

Sandro Grangeiro Leite

Recentemente, Ministros do Supremo Tribunal Federal concederam liminares em mandados de segurança nos quais foram impugnadas determinações do TCU para que a Petrobras obedecesse aos ditames da Lei nº 8.666/1993.

Trata-se das liminares concedidas nos Mandados de Segurança nos 25.888 (Relator Ministro Gilmar Mendes), 25.968 (Relator Ministro Celso de Mello), 26.410 (Relator Ministro Ricardo Lewandowski) e 26.783 (Relator Ministro Marco Aurélio, liminar concedida pela Presidente Ministra Ellen Gracie).

O leading case consistiu no MS nº 25.888. Nesse precedente, foi impugnado acórdão do TCU no qual determinou-se à Petrobras que se abstinhasse de aplicar o Regulamento de Procedimento Licitatório Simplificado, consubstanciado no Decreto nº 2.745/1998. O relator, Ministro Gilmar Mendes, ponderou acerca das alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº 9/1995, que flexibilizou o monopólio da atividade petrolífera, e pela Lei nº 9.478/1997, que disciplinou o regime de contratação de concessionárias pela União, no que concerne à mencionada atividade. Asseverou que o Decreto nº 2.745/1998 regulamentou o art. 67 da citada lei, aprovando o regulamento licitatório simplificado da estatal. Dessa forma, após apresentar fundamentação contido no trecho que a seguir transcreve-se, concedeu a liminar:

A submissão legal da Petrobrás a um regime diferenciado de licitação parece estar justificado pelo fato de que, com a relativização do monopólio do petróleo trazida pela EC nº 9/95, a empresa passou a exercer a atividade econômica de exploração do petróleo em regime de livre competição com as empresas privadas concessionárias da atividade, as quais, frise-se, não estão submetidas às regras rígidas de licitação e contratação da Lei nº 8.666/93. Lembre-se, nesse sentido, que a livre concorrência pressupõe a igualdade de condições entre os concorrentes. Assim, a declaração de inconstitucionalidade, pelo Tribunal de Contas da União, do art. 67 da Lei nº 9.478/97, e do Decreto nº 2.745/98, obrigando a Petrobrás, conseqüentemente, a cumprir as exigências da Lei nº 8.666/93, parece estar em confronto com normas constitucionais, mormente as que traduzem o princípio da legalidade, as que delimitam as competências do TCU (art. 71),

**Sandro Grangeiro Leite** é servidor do Tribunal de Contas da União, graduado em Direito pela Universidade de Brasília – UnB e em Engenharia Mecânica-Aeronáutica pelo Instituto Tecnológico de Aeronáutica – ITA.



assim como aquelas que conformam o regime de exploração da atividade econômica do petróleo (art. 177).

Pode-se concluir que a posição reinante no STF consiste em repúdio às deliberações do TCU que determinam às estatais exploradoras de atividade econômica a submissão às normas contidas na Lei de Licitações e Contratos. A fundamentação consiste basicamente em uma incompatibilidade entre o regime de livre competição a que estão submetidas tais estatais e os ditames da Lei nº 8.666/1993.

Considera-se pertinente, neste ponto, realizar-se um estudo sobre as deliberações do TCU acerca da necessidade de aplicação da Lei nº 8.666/1993 às empresas públicas e sociedades de economia mista, de modo a verificar se essas decisões consistem em empecilho para que as estatais exerçam suas atividades negociais.

#### **DELIBERAÇÕES DO TCU**

A princípio, após o advento da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.666/1993, os precedentes do TCU apenas prescreviam a observância dos ditames dessa lei às estatais.

Entretanto, essa orientação foi objeto de exame metucioso. Atento às peculiaridades, especialmente das estatais exploradoras de atividade econômica<sup>1</sup>, o entendimento do TCU foi gradativamente alterado. Passa-se a discorrer sobre esses precedentes, que representaram uma posição diferente em relação a apenas determinar o cumprimento de dispositivos da Lei nº 8.666/1993. As deliberações foram agrupadas por processo, para, ao final deste estudo, procurar divisar as características principais da evolução da jurisprudência do TCU em relação ao tema.

#### **MERIDIONAL LEASING S.A. (TC Nº 649.091/1994-9)**

Em Sessão de 31 de agosto de 1995, a 2ª Câmara do TCU, em deliberação inserida na Relação nº 24/1995, julgou as contas da Meridional Leasing S.A. – Arrendamento Mercantil, relativas ao exercício de 1993, regulares com ressalva, sem prejuízo de determinar à entidade que cumprisse o disposto na Lei nº 8.666/1993 relativamente à alienação de bens. Tratou-se do TC nº 649.091/1994-9.

Inconformada com essa decisão, a entidade opôs Embargos de Declaração, solicitando esclarecimentos quanto à abrangência da determinação. A solicitação consistia em pleito para separar os bens de uso da empresa e os bens que, sujeitos a arrendamento, são retomados ou devolvidos à entidade, disponíveis à alienação, e vinculados a sua atividade-fim. A entidade pretendia excluir a alienação destes dos procedimentos estabelecidos na Lei nº 8.666/1993.

Por meio do Acórdão/TCU nº 680/1996, a 2ª Câmara do TCU não conheceu do recurso, considerando a sua intempestividade. Entretanto, cabe observar o parecer do Ministério Público junto ao TCU – MP/TCU. Nesse parecer, foi analisada a pertinência da obrigação da Meridional Leasing S.A. realizar licitação para a alienação dos bens devolvidos pelos arrendatários ou reavidos por reintegração de posse.

Foi advogada uma interpretação harmônica dos preceitos contidos no art. 37, XXI, e no art. 173, § 1º, ambos da Constituição Federal de 1988. Enquanto o primeiro estabelece a obrigatoriedade de tanto a administração direta quanto a indireta realizarem licitação, o segundo prevê o regime próprio das empresas privadas em relação às estatais exploradoras de atividade econômica.

Foi defendido que, em relação às atividades diretamente vinculadas à exploração de atividade econômica pela estatal, não deveria haver certame licitatório. Foi feita a ressalva de que em relação à aquisição de alguns bens ligados à atividade-fim da empresa, porém, de forma indireta, como material de escritório e computadores, deveria haver submissão à licitação. Dessa forma, o alvo da ausência de necessidade de licitar estaria nos “insumos adquiridos para a fabricação de um bem destinado à comercialização, porque estes sim vinculam-se diretamente à atividade fim da empresa, [...] Do mesmo modo, a alienação do produto final industrializado dispensa a realização do certame” (Trecho do parecer do MP/TCU exarado nos autos do TC nº 649.091/1994-9).

A seguir, o mencionado parecer trouxe consignado que tanto a aquisição quanto a alienação dos bens destinados a arrendamento estão diretamente vinculados à atividade negocial da empresa, sendo isentos, por conseguinte, de procedimento licitatório. Assim, propôs o conhecimento do expediente como Recurso de Reconsideração, para a reforma da decisão atacada, com a exclusão da determinação da alienação dos bens de arrendamento retomados ou devolvidos. Entretanto, consoante salientado acima, essa proposta não foi apreciada por questões processuais.

**BANCO MERIDIONAL DO BRASIL S.A.**  
(TC Nº 625.068/1995-5)

Por meio do Acórdão nº 395/1995, prolatado pela 2ª Câmara do TCU, foi julgada Auditoria realizada no Banco Meridional do Brasil S.A., nos autos do TC nº 625.068/1995-5. Nessa assentada, foi imputada multa ao dirigente da instituição, em virtude de irregularidade na aquisição de equipamentos de informática e software.

Foi protocolado Pedido de Reexame, que foi apreciado pela 2ª Câmara do TCU por meio do Acórdão/TCU nº 806/1996. Nessa ocasião, foi ressaltado que a operação foi oriunda de atuação do banco como agente financeiro de um cliente, que lhe entregou em comodato os mencionados produtos. Dessa forma, o voto condutor do citado acórdão transcreveu parte do parecer do MP/TCU exarado nos autos TC nº 649.091/1994-9, comentado

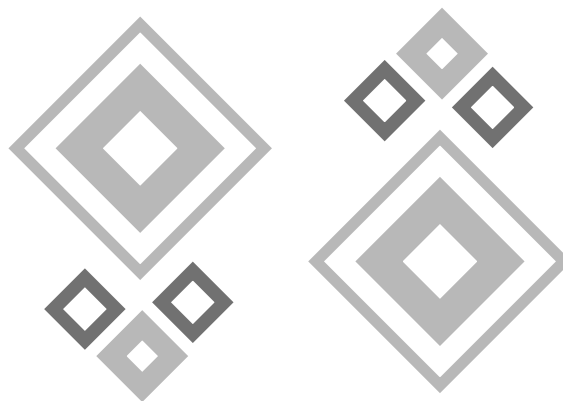
anteriormente, concluindo que se tratava de operação comercial, vinculada diretamente à atividade-fim do banco, o que levou à insubsistência da apenação.

**PETROBRAS DISTRIBUIDORA S.A.**  
(TCS Nºs 008.355/1993-2 E 010.124/1995-0)

Nos autos do TC nº 008.355/1993-2, foi analisada denúncia de parlamentar que, entre outros, asseverou que a mencionada empresa estaria violando o estatuto das licitações. Como, para o deslinde do feito, havia necessidade de um exame mais aprofundado, e já havia um procedimento fiscalizatório agendado na referida estatal, o Plenário do TCU, por meio da Decisão nº 174/1993, decidiu conhecer da denúncia, “para que os fatos denunciados sejam objeto da Inspeção já programada na entidade”.

Realizada a inspeção na Petrobras Distribuidora S.A., a unidade técnica, antes de proferir seu parecer, teceu algumas considerações importantes sobre as atividades da entidade sob análise, realçando que atuava em ambiente concorrencial. Para a consecução do seu objeto negocial, a entidade teria contratado diretamente, sem qualquer procedimento licitatório, empresas transportadoras. A unidade técnica também ressaltou que a empresa fornece combustível a locais que nem mesmo seriam economicamente interessantes.

A justificativa utilizada pela estatal para a contratação direta fundamentou-se na utilização do Manual Geral de Contratação da Petrobras, que, em seu item 2.1.7 do Capítulo II, determinava que não se sujeitavam a procedimento licitatório os atos tipicamente comerciais, decorrentes de procedimentos usuais de mercado e indispensáveis à atividade normal da Petrobras e de suas subsidiárias.





**“Pode-se observar que a jurisprudência do TCU evoluiu no sentido de flexibilizar a aplicação da Lei nº 8.666/1993 às estatais que exploram atividade econômica. Os argumentos concentram-se em uma compatibilização entre os preceitos constitucionais que obrigam a licitar (inciso XXI do art. 37) e que consignam estarem essas estatais sujeitas às obrigações das empresas privadas (§ 1º do art. 173)”**

O Ministro-Relator, ao analisar a questão, ressaltou que haveria a necessidade de reformulação do mencionado Manual, adequando-o aos preceitos da Lei nº 8.666/1993. Por conseguinte, por meio da Decisão/TCU nº 414/1994, o Plenário do TCU deliberou por determinar à Petrobras Distribuidora S.A. que “adote as providências necessárias à reformulação das normas internas, contidas no Manual Geral de Contratações, de forma a adequar aos princípios insertos na Lei nº 8.666/93 e obrigar à realização de procedimento licitatório para as atividades concernentes à contratação de transporte de seus produtos.”

Foi autuada nova denúncia, desta feita acerca de descumprimento da determinação acima mencionada, que constituiu os autos do TC nº 010.124/1995-0. Em nova inspeção, a unidade técnica comprovou o descumprimento do mandamento contido na Decisão/TCU nº 414/1994 – Plenário. Ouvidos em audiência, os diretores da entidade alegaram a não incidência da Lei nº 8.666/1993 ou a impraticabilidade da aplicação dessa norma, pelos danos financeiros que a companhia supostamente sofreria.

No voto que apreciou a mencionada denúncia, o Ministro-Relator ressaltou a necessidade de aplicação de penalidade, em que pese o ambiente competitivo

que trabalha a empresa. Assim, o Plenário do TCU, por meio do Acórdão/TCU nº 240/1997, deliberou por apenas os membros da Diretoria Executiva da Petrobras Distribuidora S.A. com aplicação de multa, além de reiterar a determinação anteriormente efetuada, que foi estendida a todas as empresas do grupo Petrobras.

Irresignada com a decisão, a Petrobras Distribuidora S.A. interpôs Pedido de Reexame. Consta do voto condutor do Acórdão/TCU nº 121/1998 – Plenário, que apreciou o mencionado recurso, análise sobre a interpretação sistemática dos seguintes dispositivos constitucionais: art. 37, XXI, que consigna a obrigação de licitar, e do art. 173, § 1º, que sujeita as empresas públicas e sociedades de economia mista ao regime próprio das empresas privadas.

Assim, o art. 37, XXI, estabelecerá uma regra geral, excepcionada em relação às estatais exploradoras de atividade econômica, que, consoante o art. 173, § 1º, regem-se pela normas aplicáveis às empresas privadas.

Foi realizada análise das atividades da Petrobras Distribuidora S.A. e concluiu-se que o transporte de combustível líquido constitui-se em atividade-fim da empresa. Também se considerou que, com o advento da Lei nº 9.478/1997, houve a consolidação da concorrência no setor, o que imprimiria a necessidade de a estatal atuar com agilidade e competitividade. Em adição, foi mencionado parecer do então Procurador-Geral, Dr. Walton Alencar Rodrigues, no qual foi enfatizada a introdução de um modelo gerencial na Administração Pública após a Emenda Constitucional nº 19/1998, “no qual o controle dos processos administrativos passa a ser substituído pelo controle de resultados, a liberdade de contratação pelas empresas estatais exploradoras de atividade econômica foi ainda mais acentuada” (Trecho do voto condutor do Acórdão/TCU nº 121/1998 – Plenário).

Diante dessas considerações, foi dado provimento ao recurso para tornar as multas insubsistentes, e para alterar a redação da Decisão/TCU nº 414/1994 – Plenário, de modo a excluir a obrigatoriedade de a Petrobras Distribuidora S.A. realizar processo licitatório para as contratações de transportes que constituam atividade-fim da empresa.

**PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRAS (TC Nº 007.923/1999-6)**

Foi formulada Representação contra a Petrobras acerca de suposta contratação direta de consultoria quando a competição era viável. Observou-se que, além da contratação da consultoria, estava sendo contratado um software integrado de gestão empresarial, também sem licitação.

Por meio da Decisão/TCU nº 156/2000 – Plenário foi determinado à Petrobras que não contratasse a aquisição do mencionado software antes da realização do procedimento licitatório, além de determinar à unidade técnica a apuração da responsabilidade em relação à contratação direta de consultoria.

Interessante observar que os argumentos da Petrobras tiveram como preliminar a não aplicabilidade da Lei nº 8.666/1993 à estatal. Essa questão foi abordada no voto condutor da mencionada decisão, entendendo o Relator que há necessidade de a Petrobras submeter-se à Lei nº 8.666/1993 enquanto não for editada a lei que regulamentará o art. 173, § 1º, da Constituição Federal de 1988.

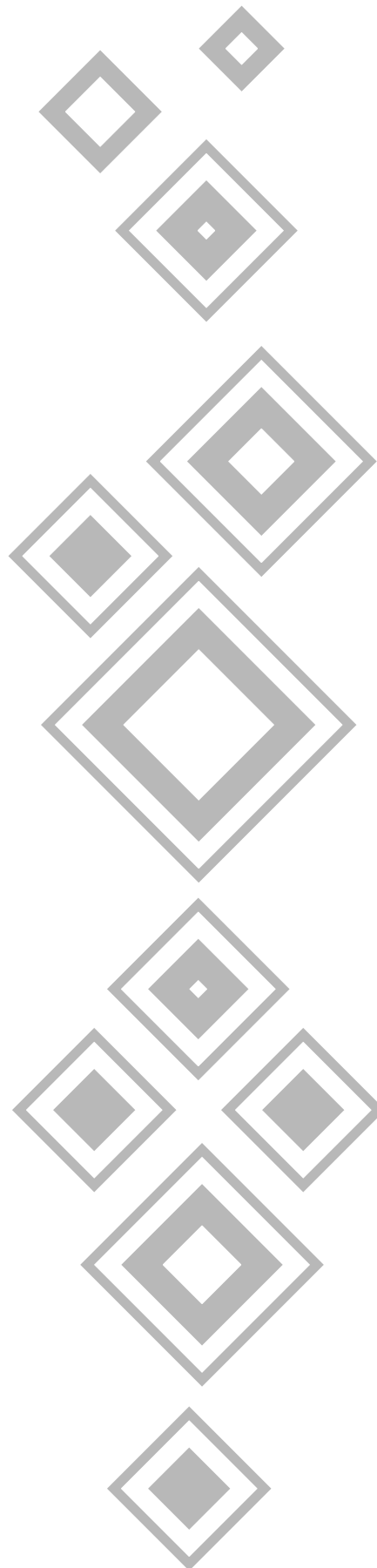
Observe-se que essa decisão foi reformada pelo Acórdão/TCU nº 279/2001 – Plenário, que eliminou a determinação de procedimento licitatório prévio em relação à contratação do software de gestão empresarial, pois a contratação deu-se antes da prolação da Decisão/TCU nº 156/2000 – Plenário.

**PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRAS (TC Nº 016.176/2000-5)**

Foi realizada auditoria na Petrobras, com o intuito de analisar os procedimentos licitatórios da estatal e os seus contratos, após o surgimento do Decreto nº 2.745/1998, entre outros.

Foi analisada, em concreto, a contratação para a construção das plataformas P38 e P40. O Relator discorreu sobre a sucessão de normativos: Lei nº 9.478/1997, em especial o seu art. 67, a Emenda Constitucional nº 19/1998, e, por fim, o Decreto nº 2.745/1998. Asseverou que a Lei nº 9.478/1997 não abrangeu, de fato, licitações, apenas apresentou, no seu art. 67, uma “delegação legislativa imprópria”. Assim, o Decreto nº 2.745/1998 teria inovado no mundo jurídico, ou seja, “não regulamentou dispositivos: os criou” [trecho do voto condutor da Decisão/TCU nº 663/2002 – Plenário]. A seguir, discorreu sobre a impropriedade dessa conduta, de modo que o mencionado decreto não poderia afastar a aplicabilidade da Lei nº 8.666/1993, em relação às licitações e contratos celebrados pela Petrobras.

O seguinte trecho do voto condutor da Decisão/TCU nº 663/2002 – Plenário sintetiza essas conclusões:



25. Daí conclui-se que o art. 67 da Lei nº 9.478/97 não poderia ter remetido integralmente o disciplinamento de questão de natureza constitucional para regulamento a ser editado pelo Poder Executivo.

26. Resumindo, então, a questão, temos que o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal remeteu à lei o disciplinamento das licitações e contratações efetuadas pelo Poder Público. A única lei que realmente disciplinou o assunto foi a de nº 8.666/93, uma vez que a Lei nº 9.478/97, ao invés de dispor ao menos sobre normas e princípios gerais, remeteu a questão para norma de hierarquia inferior. No entanto, como ensina José Afonso da Silva:

“...já se deduz que a palavra lei, para a realização plena do princípio da legalidade, se aplica, em rigor técnico, à lei formal, isto é, ao ato legislativo emanado dos órgãos de representação popular e elaborado de conformidade com o processo legislativo previsto na Constituição (arts. 59-69). Há, porém, casos em que a referência à lei na Constituição, quer para satisfazer tão-só às exigências do princípio da legalidade, quer para atender hipóteses de reserva [...], não exclui a possibilidade de que a matéria seja regulada por um ‘ato equiparado’, e ato equiparado à lei formal, no sistema constitucional brasileiro atual, será apenas a lei delegada (art. 68) e as medidas provisórias, convertidas em lei (art. 62), os quais, contudo, só podem substituir a lei formal em relação àquelas matérias estritamente indicadas nos dispositivos referidos.” (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 6ª ed., p. 363).

27. Vê-se, então, que o art. 67 da Lei nº 9.478/97 revestiu-se de inconstitucionalidade, por remeter à norma de hierarquia inferior, o completo disciplinamento de questão que, nos termos do art. 37, XXI, da Carta Magna, deveria ser normatizado por lei. Por conseqüência, tem-se por inconstitucional o Decreto nº 2.745/98.

Ante esses argumentos, o Plenário do TCU, por meio da Decisão/TCU nº 663/2002, consoante o enunciado nº 347 da Súmula do STF<sup>2</sup>, determinou à Petrobras que se abstivesse de aplicar o Decreto

nº 2.745/1998 em suas licitações, em virtude de sua inconstitucionalidade, até a edição da lei de que trata o § 1º do art. 173 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/1998.

É importante salientar que consta do voto condutor ressalva de que a Petrobras não deve empregar a Lei de Licitações e Contratos a todas as suas atividades, sendo feita remissão ao Acórdão/TCU nº 121/1998 – Plenário.

Cabe salientar que a Decisão /TCU nº 663/2002 foi objeto de Pedido de Reexame, ainda não apreciado.

#### **BANCO DO BRASIL VIAGENS E TURISMO LTDA. – BBTUR (TC Nº 017.072/2000-5)**

Em atendimento a determinação do Plenário do TCU, por meio da Decisão nº 107/2001, em que tratou de solicitação do Senado Federal, foi realizada auditoria na empresa Banco do Brasil Viagens e Turismo Ltda. (BBTUR). Havia indícios de irregularidade no fretamento do navio Ecstasy, para o Reveillon do Milênio.

A unidade técnica concluiu que a operação tinha sido danosa aos cofres da entidade e que não houve o regular certamente licitatório para o mencionado fretamento. Dessa forma, propôs a imposição de multa aos dirigentes da BBTUR.

O Relator divergiu dessa proposta, consignando que se tratava de atividade-fim da entidade, que explorava atividade econômica, dessa forma, seria incabível a realização de licitação. Assim, por meio da Decisão/TCU nº 1.383/2002 – Plenário, foram aceitas as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, não havendo aplicação de multa.

#### **BANCO DO BRASIL S.A. (TC Nº 000.214/1997-3)**

Foi formulada Representação contra o Banco do Brasil S.A. pela contratação de penhor rural sem realização de licitação.

No caso, tratava-se de seguro automático, a ser pago pelo mutuário, quando da contratação de penhor rural com o Banco do Brasil S.A. Havia um sistema de sorteio, promovido pelo Instituto de Resseguros do Brasil – IRB, para a escolha da seguradora. Entretanto, já na vigência da Lei nº 8.666/1993, em virtude da emissão do parecer 745/95 PGFN/CAT, foi suspenso esse procedimento. A partir daí, o Banco do Brasil passou a contratar sempre a Companhia de Seguros Aliança do Brasil (Brasilseg), empresa do conglomerado Banco do Brasil.

O TCU entendeu que era devida a aplicação da Lei nº 8.666/1993. Assim, por meio da Decisão/TCU nº 587/1998 – Plenário, foi assinado o prazo de quinze dias para que o Banco do Brasil S.A. passasse a realizar licitações para contratação de seguros nas operações efetuadas pelo Banco com garantia de bens de terceiros.

Irresignado com essa deliberação, o Banco do Brasil S.A. opôs Embargos de Declaração alegando omissão em relação à análise das alterações efetivadas pela Emenda Constitucional nº 19/1998.

Observa-se que o Banco do Brasil S.A. alegou que a alteração constitucional apenas evidenciou a necessidade de as estatais que exploram atividade econômica não estarem submetidas aos ditames da Lei de Licitações e Contratos, com fundamento em uma incompatibilidade entre a utilização da licitação e a realização da atividade negocial.

O Relator considerou que a omissão não se fez presente, em virtude de a mencionada Emenda Constitucional prever a edição de lei, que tratará das licitações em relação às estatais exploradoras de atividade econômica. Assim, haveria necessidade de lei para a alteração da situação jurídica atual, ou seja, para que a Lei nº 8.666/1993 não se aplicasse ao Banco do Brasil S.A. Assim, o Plenário do TCU prolatou a Decisão nº 703/1998, na qual os Embargos foram conhecidos e não foram acolhidos.

Não satisfeitos, o Banco do Brasil S.A. e a Companhia de Seguros Aliança do Brasil (Brasilseg) interpuseram Pedidos de Reexame. Os argumentos podem ser sintetizados no sentido de desafiar a seguinte questão: “da obrigatoriedade ou não de o

Banco do Brasil realizar licitações para contratação de seguros nas operações efetuadas com garantia de bens de terceiros, tendo em vista a alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 19/88 no art. 173, § 1º, da CF/88, que gerou importantes reflexos nos procedimentos de licitação e contratação das empresas estatais” (Trecho do Relatório que acompanhou o Acórdão/TCU nº 624/2003 – Plenário).

O Relator, Exmo. Ministro Guilherme Palmeira, após tecer considerações sobre a evolução legislativa, discorrendo sobre o Decreto-Lei nº 2.300/1986, a Constituição Federal de 1988, a Lei nº 8.666/1993 e a Emenda Constitucional nº 19/1998, não se omitindo em relação à jurisprudência do próprio TCU, ao mencionar o Acórdão/TCU nº 121/1998 – Plenário e a Decisão nº 663/2002 – Plenário, concluiu que tratava-se de operação bancária típica, encontrando-se o Banco do Brasil em igualdade de condições com outras instituições financeiras. Dessa forma, foi proposto o conhecimento e o provimento dos Pedidos de Reexame.

O Exmo. Ministro Benjamin Zymler atuou como Revisor. Entretanto, elaborou uma proposta mais restritiva em relação à utilização da jurisprudência daquela Corte, pois considerou que o mero fato de ser atividade negocial não acarretaria automaticamente a desnecessidade de obedecer aos ditames da Lei nº 8.666/1993. Trecho do seu voto cristaliza esse entendimento:

No que concerne ao primeiro ponto, julgo que o só fato de tratar-se de atividade-fim não afasta, de pronto, a obrigatoriedade da realização de procedimento licitatório. Isso só ocorre quando se verificar, no caso concreto, que os trâmites inerentes a esse procedimento constituem óbice intransponível à atividade negocial da empresa, que atua em mercado onde exista concorrência.

[...]

Dessa forma, a jurisprudência deste Tribunal sobre a não incidência das normas de licitação à atividade-fim das empresas estatais (como na hipótese do Acórdão nº 121/1998 - Plenário, no qual foi dado provimento parcial a Pedido de

Reexame interposto contra a aplicação multa de membros da Diretoria Executiva da BR Distribuidora por não realização de licitação para contratação de serviços de transportes) deve ser aplicada de forma cautelosa, porque constitui premissa lógica dessas decisões, ainda que não mencionada expressamente, a existência de óbices intransponíveis para a realização das atividades negociais, em função do procedimento licitatório.

Assim sendo, sempre que a realização de licitação não trouxer prejuízos à consecução dos objetivos da entidade, por não afetar a agilidade requerida para sua atuação eficiente no mercado concorrencial, remanesce a obrigatoriedade da licitação (Trecho do voto revisor do Acórdão/TCU nº 624/2003 – Plenário).

Por fim, o Revisor considerou que as determinações perderam sua razão de ser em virtude de informação do Banco do Brasil S.A. de que estava sendo facultado ao mutuário a escolha da seguradora. Como o pagamento do prêmio caberia ao tomador dos recursos, este deveria poder escolher a seguradora.

Assim, foi prolatado o Acórdão/TCU nº 624/2003 – Plenário, que conheceu dos Pedidos de Reexame, deu-lhes provimento, tornou insubsistente a Decisão/TCU nº 587/1998 – Plenário e determinou ao Banco do Brasil S.A. que, nos contratos de crédito rural, informasse aos mutuários a possibilidade de optarem pela seguradora de suas preferências.

**PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. –  
PETROBRAS (TC 008.232/1999-7)**

Foi formalizada denúncia perante o TCU contra a Petróleo Brasileiro S.A. sobre possíveis irregularidades nas contratações da empresa Marítima Petróleo Ltda. para o afretamento e a prestação de serviços de operação das plataformas de perfuração de posicionamento dinâmico, e para a modificação da plataforma de produção P-36.

Foram constatadas irregularidades relativas à não inclusão nos editais de licitação de exigências mínimas em relação aos licitantes, para assegurar a exequibilidade do objeto, consoante previsto

nos §§ 2º, 3º e 4º do art. 31 da Lei nº 8.666/1993, além de não haver o estabelecimento, no edital, de qualquer restrição a que uma empresa concentrasse uma quantidade expressiva dos contratos, e a não utilização da técnica de menor preço, quando a complexidade dos empreendimentos indicava o emprego dos critérios de técnica e preço, faculdade exposta no § 3º do art. 46 da Lei nº 8.666/1993.

O Relator, Exmo. Ministro Ubiratan Aguiar, não acatou parte das justificativas dos responsáveis, propondo a aplicação de multa aos dirigentes da entidade.

O processo foi objeto de pedido de vista do Exmo. Ministro Benjamin Zymler, que apresentou voto revisor. Inicialmente, o Revisor teceu considerações sobre o controle externo em relação às estatais exploradoras de atividade econômica, e, por fim, entendeu que os ajustes efetivados pela Petrobras estavam inseridos nas suas atividades finalísticas, o que levaria a uma interpretação mais flexível da Lei nº 8.666/1993 no caso sob análise. Feitas essas considerações e observada a culpabilidade dos gestores, propôs o acolhimento das razões de justificativa dos responsáveis, eximindo-os de qualquer apenação.

Em seguida, o Relator apresentou voto complementar, no qual registrou seu entendimento sobre a aplicação dos ditames licitatórios às estatais exploradoras de atividade econômica. Foi explicitado que “a abrangência de tais atividades finalísticas deve, a meu ver, ser definida restritivamente, relacionando-se efetivamente aos negócios da entidade em que a agilidade é fator essencial para o seu desempenho, inclusive perante a concorrência do segmento de mercado em que se inserir.” (Trecho do voto condutor do Acórdão/TCU nº 1.268/2003 – Plenário). Salientou que a dispensa da aplicação dos ditames da Lei nº 8.666/93 somente se daria se houvesse obstáculo intransponível ao exercício das atividades estatais da estatal. Após tecer essas considerações, realizou nova análise das falhas e, divergindo do Revisor, reiterou sua proposta de apenação dos responsáveis, acolhida do Plenário, por meio do Acórdão/TCU nº 1.268/2003.

Essa deliberação foi reformado pelo Acórdão/TCU nº 1.844/2005 – Plenário, com a exclusão das apenações. Considerou-se que houve rigor excessivo, aliado à ausência de prejuízo aos cofres da estatal.

## CONCLUSÃO

No que concerne ao Tribunal de Contas da União, observa-se uma flexibilização quanto à obrigatoriedade de as estatais, em certas situações, realizarem procedimento licitatório sob os ditames da Lei nº 8.666/1993.

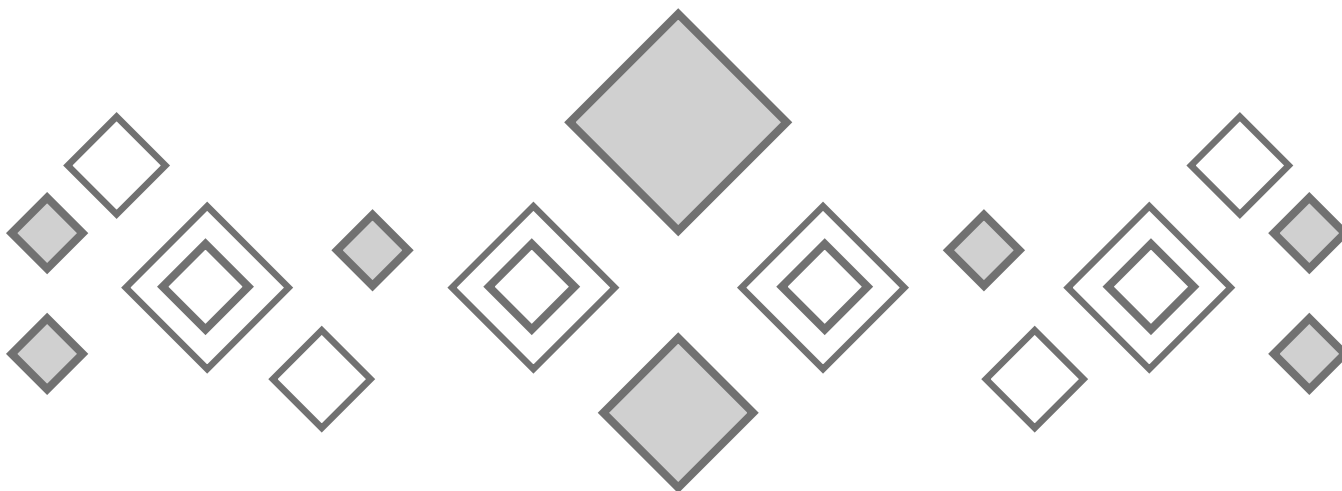
Como passo inicial, houve o parecer do MP/TCU exarado nos autos do TC nº 649.091/19994-9. Embora esse parecer não tenha sido levado em conta nesses autos, pois ele opinou sobre o mérito de recurso que não chegou a ser admitido em virtude de intempestividade, posteriormente, em outro processo, serviu como base para a fundamentação do Acórdão/TCU nº 806/1996 – 2ª Câmara.

Consoante mencionado, esse parecer advogou uma harmonia entre os preceitos do art. 37, inciso XXI, e do art. 173, § 1º, ambos da Constituição Federal de 1988. Enquanto o primeiro consigna a obrigatoriedade de realização de licitação para toda a Administração Direta e Indireta, o segundo prevê o regime próprio das empresas privadas em relação às estatais exploradoras de atividade econômica. Essa harmonia seria obtida com a ausência de procedimento licitatório em relação à atividade-fim dessas empresas.

Entretanto, o precedente jurisprudencial mais citado e que mais influenciou as decisões posteriores consistiu no Acórdão/TCU nº 121/1998 – Plenário, possivelmente pelo fato de ter sido o primeiro a apresentar a tese inovadora no Plenário do TCU. Nesse precedente, a instrução da unidade técnica fez referência ao mencionado parecer do MP/TCU e concluiu-se que a situação peculiar das estatais exploradoras de atividade econômica constituiria uma exceção ao comando estatuído no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal de 1988. Observa-se que o Procurador-Geral à época salientou um possível efeito da Emenda Constitucional nº 19/1998, que teria enfatizado um modelo gerencial na Administração, o que contribuiria para a flexibilização do modelo licitatório em relação às estatais mencionadas.

Esse precedente foi utilizado nos autos do TC nº 017.072/2000-5, por meio da Decisão/TCU nº 1.383/2002 – Plenário e também nos autos do TC nº 000.214/1997-3, para fundamentar o Acórdão/TCU nº 624/2003 – Plenário.

Especificamente em relação à Petrobras, foi discutida a aplicabilidade do Decreto nº 2.745/1998 (Decisão/TCU nº 156/2000 – Plenário). Esse normativo foi declarado inconstitucional pela Decisão/TCU nº 663/2002 – Plenário, sendo determinada à Petrobras a utilização da Lei nº 8.666/1993 enquanto não editada a lei que regulamentará o § 1º do art. 173 da Constituição Federal de 1988. Observa-se que a decisão que operou essa declaração foi atacada



pelo expediente recursal pertinente, dotado de efeito suspensivo, o qual ainda não foi apreciado. Entretanto, observa-se que, mesmo com a necessidade de a Petrobras obedecer à Lei nº 8.666/1993, foi feita a ressalva em relação aos casos abarcados pelo Acórdão/TCU nº 121/1998 – Plenário.

Em outra situação, os dirigentes da Petrobras foram apenados por não seguirem os comandos da Lei nº 8.666/1993, em deliberação na qual foi discutida a extensão do termo “atividade-fim” (Acórdão/TCU nº 1.268/2003 – Plenário), posteriormente reformada em razão de ausência de prejuízo aos cofres da estatal.

Pode-se observar que a jurisprudência do TCU evoluiu no sentido de flexibilizar a aplicação da Lei nº 8.666/1993 às estatais que exploram atividade econômica. Os argumentos concentram-se em uma compatibilização entre os preceitos constitucionais que obrigam a licitar (inciso XXI do art. 37) e que consignam estarem essas estatais sujeitas às obrigações das empresas privadas (§ 1º do art. 173). Dessa forma, a regra geral da necessidade de licitar seria excepcionada em relação a esses entes.

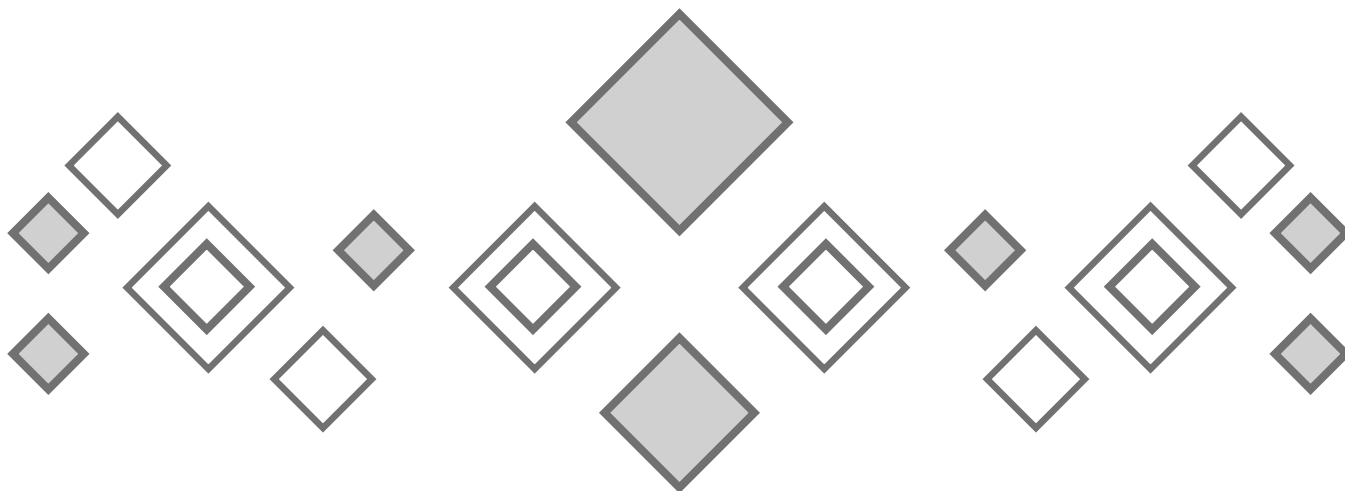
Entretanto, é conveniente ressaltar que essa excepcionalidade é restrita às chamadas atividades-fim dessas empresas. Assim, a Petrobras Distribuidora pode contratar empresas transportadoras de combustível sem licitação, a Petrobras pode adquirir petróleo no exterior nas mesmas condições, enfim,

as atividades que impliquem na aquisição de insumos e na comercialização dos produtos-finais não estariam sujeitas ao prévio certame licitatório na sua contratação. Foi feita a ressalva que essas atividades-fim não abarcaria a aquisição de bens que, embora ligados à atividade finalística da empresa, não tivessem uma ligação direta, como a aquisição de mobiliário e novas fábricas.

Percebe-se que essa ligação direta ou indireta com a atividade-fim da empresa sujeita-se a uma interpretação casuística, havendo precedente (TC nº 008.232/1999-7) em que um Ministro propôs a apenação dos dirigentes da Petrobras, enquanto outro, em virtude de uma aplicação mais “flexível” da Lei nº 8.666/1993, isentava-os de qualquer penalidade.

Cabe salientar a posição do Exmo. Ministro Benjamin Zymler que salientou que, mesmo sendo atividade-fim, deveria ser observado se a ausência de licitação seria realmente nociva ao desenvolvimento das atividades negociais da empresa.

Dessa forma, observa-se que a jurisprudência do TCU não impõe a aplicação da Lei nº 8.666/1993 aos entes da Administração Indireta no caso de estatais exploradoras de atividade econômica, em relação aos atos diretamente ligados à sua atividade-fim. Por conseguinte, pelo menos neste ponto, as premissas que fundamentaram as liminares concedidas no âmbito do STF não correspondem ao atual entendimento do TCU.



## REFERÊNCIAS

- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 16.ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 29.ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 14.ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

## NOTAS

- 1 É necessário realizar a distinção entre empresas que exploram atividade econômica e aquelas que prestam serviço público. A importância dessa distinção é salientada por Hely Lopes Meirelles (2004, p. 350). Enquanto o art. 173 da Constituição Federal cuida daquelas, o art. 175 da Carta Magna trata destas, consoante lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2003, p. 382):

Uma primeira ilação que se tira do art. 173, § 1º, é a de que, quando o Estado, por intermédio dessas empresas exerce atividade econômica, reservada preferencialmente ao particular pelo *caput* do dispositivo, ele obedece, no silêncio da lei, a normas de direito privado. Estas normas são a regra; o direito público é a exceção e, como tal, deve ser interpretado restritivamente.

Outra conclusão é a de que, se a própria Constituição estabelece o regime jurídico de direito privado, as derrogações a esse regime somente são admissíveis quando delas decorrem implícita ou explicitamente. A lei ordinária não pode derogar o direito comum, se não admitida essa possibilidade pela Constituição.

Tais conclusões, repita-se, somente se aplicam quando as empresas governamentais sejam instituídas para atuar na iniciativa privada.

Isto porque, como o artigo 173 cuida especificamente da atividade de natureza privada, exercida excepcionalmente pelo Estado por razões de segurança nacional ou interesse coletivo relevante, há de se concluir que as normas dos §§ 1º e 2º só incidem nessa hipótese. Se a atividade for econômica (comercial ou industrial) mas assumida pelo Estado como serviço público, tais normas não têm aplicação, incidindo, então, o art. 175 da Constituição, segundo o qual incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Isso quer dizer que a empresa estatal que desempenha serviço público é concessionária de serviço público, submetendo-se à norma do artigo 175 e ao regime jurídico dos contratos administrativos, com todas as cláusulas exorbitantes, deveres perante os usuários e direito ao equilíbrio econômico-financeiro.

Celso Antônio Bandeira de Mello realiza a mesma diferenciação, advogando tratamento distinto em função das peculiaridades de cada tipo (2002, pp. 175-176):

55. Através desses sujeitos auxiliares [empresas públicas e sociedades de economia mista] o Estado realiza cometimentos de dupla natureza:

- a) explora atividades econômicas que, em princípio competem às empresas privadas e apenas suplementarmente, por razões de subida importância, é que o Estado pode vir a ser chamado a protagoniza-las (art. 173 da Constituição);
- b) presta serviços públicos ou coordena a execução de obras públicas, ambas as atividades indubitavelmente pertinentes à esfera do Estado.

Há, portanto, *dois tipos fundamentais de empresas públicas e sociedades de economia mista*: exploradoras de atividade econômica e prestadoras de serviço público ou coordenadoras de obras públicas. Seus regimes jurídicos não são, nem podem ser idênticos, [...].

No primeiro caso, é compreensível que o regime jurídico de tais pessoas seja o mais próximo possível daquele aplicável à generalidade das pessoas de Direito Privado. Seja pela natureza do objeto de sua ação, seja para prevenir que desfrutem de situação vantajosa em relação às empresas privadas – às quais cabe a senhoria no campo econômico –, compreende-se que estejam, em suas atuações, submetidas a uma disciplina bastante avizinhada da que regula as entidades particulares de fins empresariais. Daí haver o Texto Constitucional estabelecido que em tais hipóteses regular-se-ão pelo regime próprio das empresas privadas (art. 173, § 1º, II). Advirta-se, apenas, que há um grande exagero nesta dicção da Lei Magna, pois ela mesma se encarrega de desmentir-se em inúmeros outros artigos, [...].

No segundo caso, quando concebidas para prestar serviços públicos ou desenvolver quaisquer atividades de índole pública propriamente (como promover a realização de obras públicas), é natural que sofram o influxo mais acentuado de princípios e regras de Direito Público, ajustados, portanto, ao resguardo de interesses desta índole.

- 2 O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público.





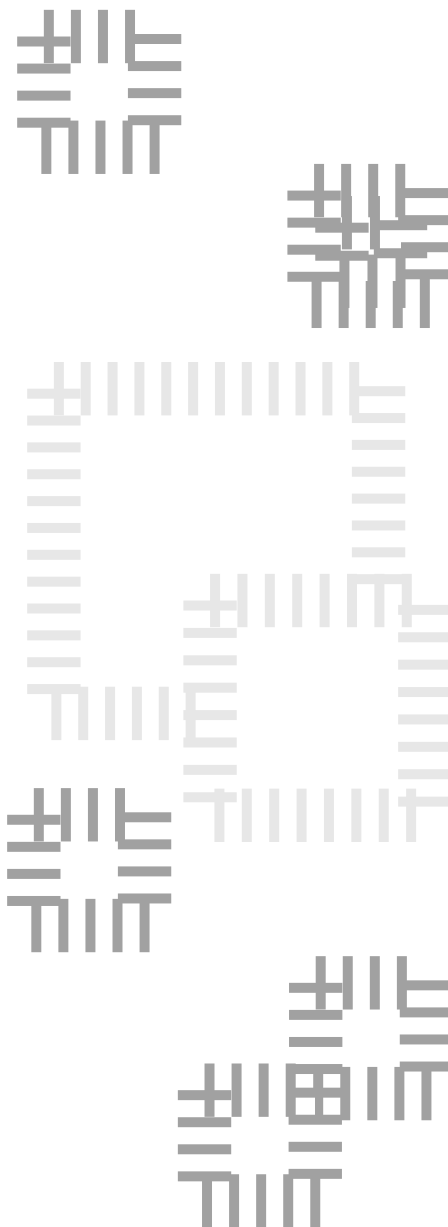
## TCU encaminha relatório de obras ao Congresso Nacional

O presidente do Tribunal de Contas da União, ministro Walton Alencar Rodrigues, entregou em setembro ao presidente do Congresso Nacional, senador Renan Calheiros, o relatório de obras públicas com indícios de irregularidades graves que poderão ter as verbas bloqueadas no Orçamento da União de 2008. O documento é elaborado anualmente por determinação da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO/2008).

A LDO/2008 fixa prazo para que o TCU encaminhe ao Congresso Nacional a relação das obras e serviços com indícios de irregularidades graves. Nos termos da lei, entende-se por indícios de irregularidades graves “os atos e fatos que recomendem a suspensão cautelar das execuções física, orçamentária e financeira do contrato, convênio ou instrumento congêneres”. Após o encaminhamento da lista ao Congresso o TCU continua analisando os processos. Quando o tribunal identifica que suas determinações foram cumpridas comunica à Comissão Mista de Orçamento que as irregularidades foram corrigidas e que não há mais impedimentos para liberação de verbas.

O TCU fiscalizou neste ano 231 obras com investimentos de mais de R\$ 23 bilhões, o que representa 90% dos recursos previstos para o setor. Desse total, 77 obras têm indícios de irregularidades graves. Por isso, o tribunal recomendou a paralisação das mesmas. O valor global dos contratos com irregularidades graves é de R\$ 5 bilhões. Cento e uma obras apresentaram indícios de irregularidades, mas não precisaram ser paralisadas, e 52 não têm problemas.

Segundo o relator do processo, ministro Benjamin Zymler, as determinações do TCU no curso das fiscalizações, com vistas à correção de irregularidades, deverão gerar uma economia da ordem de R\$ 1,0 bilhão para os cofres públicos, compreendendo, por exemplo, a redução de valores de contratos com preços acima dos praticados no mercado.



# Atuação do TCU gera benefícios de R\$ 1,49 bi aos cofres públicos

O presidente do Tribunal de Contas da União (TCU), ministro Walton Alencar Rodrigues, encaminhou ao Congresso Nacional relatório de atividades do TCU relativo ao 2º trimestre de 2007. O documento mostra que a atuação do TCU proporcionará uma economia, nos próximos cinco anos, de R\$ 1,17 bilhão aos cofres públicos com a implementação de nova sistemática de repasse de recursos a terceiros implementada pela Secretaria de Receita Previdenciária. As atividades do TCU também eliminaram desperdícios de custos administrativos e reduziram tarifas públicas e preços máximos em processo de licitação.

O relatório destacou que o tribunal adotou 38 medidas cautelares que determinaram, entre outras providências, a suspensão dos atos ou procedimentos impugnados, para evitar possíveis prejuízos de R\$ 800 milhões aos cofres públicos. Além disso, 620 responsáveis foram condenados ao recolhimento de débito e/ou pagamento de multa, em montante superior a R\$ 140 milhões. O relatório também ressaltou a apreciação e emissão de parecer prévio conclusivo sobre as contas do governo, referentes a 2006, com 28 ressalvas.

O tribunal remeteu cópia de 309 processos ao Ministério Público da União, para fins de ajuizamento de ações cíveis e penais cabíveis, em razão de dano ao erário. O relatório mostra o crescimento expressivo do número de denúncias e representações encaminhadas ao tribunal, quando comparado com o mesmo período do ano passado.

O presidente destacou que houve um aumento de 16% no número de processos julgados pelo TCU em relação a 2006. Segundo ele, o resultado é reflexo do aprimoramento dos processos de trabalho promovido pelo tribunal e do desenvolvimento de ferramentas e métodos que permitem ao TCU atuar de forma cada vez mais seletiva. Walton Alencar Rodrigues observou ainda a busca do tribunal pelo aperfeiçoamento na estrutura legal e normativa de suporte à atividade de controle externo e o constante investimento na capacitação de seu corpo técnico e gerencial.



## Ministro abre Seminário de Boas Práticas Ambientais no Poder Legislativo

O ministro Ubiratan Aguiar, do Tribunal de Contas da União participou do I Seminário de Boas Práticas Ambientais no Poder Legislativo, promovido pelo TCU, Câmara dos Deputados e Senado Federal. O ministro destacou a iniciativa das casas em difundir as boas práticas com o seminário, que teve como objetivo compartilhar as experiências obtidas com a adoção de programas de gestão ambiental no âmbito do Poder Legislativo de todo País.

O evento, objetivou conciliar a exposição de práticas desenvolvidas pelo Congresso Nacional, TCU, Assembléias Legislativas e Câmaras Municipais, com palestras técnicas capazes de sensibilizar e instruir para a implantação de ações sustentáveis na esfera administrativa governamental.

O secretário-geral de Administração do TCU, Sérgio Freitas de Almeida, apresentou a palestra “TCU Sustentável”, na qual destacou que, na esfera administrativa, o TCU vem adotando soluções cada vez mais corretas sob o ponto de vista ecológico. Citou como exemplos o Projeto Segedam sem Papel, o Acordo de Cooperação Técnica firmado com o Ministério do Meio Ambiente e o Termo de Parceria com a Associação Amigos do Futuro para a coleta seletiva de materiais recicláveis. Lembrou, ainda, que, na construção do edifício anexo III do TCU, serão utilizadas torneiras de baixo consumo e válvulas de descarga inteligentes. Esse tipo de equipamento alia economia e conforto tecnológico de ponta aos usuários. As torneiras serão acionadas por meio de leve toque e possuirão fechamento automático, com potencial econômico de até 55%.

#### PROJETO TCU SUSTENTÁVEL

Ciente de que exerce papel gerador e incentivador de boas práticas na Administração Pública e de que também é responsável pelo impacto de suas atividades no desenvolvimento sustentável do país, o tribunal aprovou em 2005 o Projeto TCU Sustentável, com o objetivo de realizar levantamento das ações administrativas e de controle externo que contribuam para o desenvolvimento sustentável. Foi então definida uma estratégia e estabelecidos objetivos e planos para impulsionar o desenvolvimento, mediante ações que integrem às suas atividades diárias o conceito de sustentabilidade.



## Atuação do TCU gera economia de R\$ 19,6 bi para os 25 anos de concessão de rodovias

A atuação do Tribunal de Contas da União na licitação dos sete trechos rodoviários constantes da segunda etapa do programa de concessões de rodovias federais representou uma economia de R\$ 19,6 bilhões para os 25 anos de concessão. Após os ajustes determinados pelo TCU, que reduziram o valor médio das tarifas para os sete lotes em cerca de 28 % (redução de 43,06% para a Fernão Dias e de 43,48% para a Régis Bittencourt) e a Taxa Interna de Retorno de aproximadamente 18% para 8,95%, houve intensa concorrência e deságios expressivos em todos os trechos.

Segundo o presidente do TCU, ministro Walton Alencar Rodrigues, “o resultado da licitação para a concessão dos sete trechos rodoviários constantes da 2ª etapa do Programa de Concessões de Rodovias Federais inseridas no Programa Nacional de Desestatização comprova que o Tribunal de Contas da União sempre esteve no caminho correto ao exigir correções e ajustes nos estudos de avaliação econômico-financeira que embasaram a fixação das tarifas máximas de pedágio”.

# TCU autoriza leilão para usina do Rio Madeira

O Tribunal de Contas da União (TCU) autorizou a publicação do leilão da Usina de Santo Antônio, no leito do Rio Madeira com recomendações que representam uma redução de cerca de 13% no preço teto da tarifa máxima do leilão. O TCU apreciou os estudos de avaliação econômico-financeira referente à concessão para outorga de uso de bem público da usina, que acrescerá a capacidade instalada brasileira em 3.168 MW a partir 2012, por meio de contratação de energia elétrica no ambiente regulado.

Na análise efetuada, o constatou-se a presença de divergências e inconsistências acerca de questões técnicas que apontaram para a necessidade de aprimorar os estudos de viabilidade técnica e econômica dos empreendimentos licitados, de modo a conferir maior transparência e credibilidade ao certame. O tribunal encontrou erro metodológico, no cálculo do custo de capital real de terceiros, de 1,5 pontos percentuais. Caso tal inconsistência seja corrigida, o custo de capital de terceiros será reduzido de 6,65% para 5,15%, o que representa um impacto de mais de 7 bilhões de reais na planilha de fluxo de caixa do empreendimento.

Identificou-se também sobre-preço em obras civis da usina no valor de R\$ 221 milhões e em equipamentos eletrônicos no valor de R\$ 685 milhões, com impacto de aproximadamente R\$ 7,5 bilhões no horizonte de fluxo de caixa. Por fim, custos ambientais considerados inadequados no valor de R\$ 90 milhões aumentam os pagamentos em cerca de R\$ 800 milhões no horizonte de fluxo de caixa.

O tribunal recomendou a Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) que considere valores de *spreads* mais adequados ao financiamento, o IPCA como deflator do custo de capital, correções nos valores sobrestimados em obras civis e equipamentos eletrônicos e a exclusão de custos ambientais desnecessários ao projeto. Considerando o horizonte do fluxo de caixa adotado pela Empresa de Pesquisa Energética (EPE), a correção das impropriedades implicaria uma economia em contratação futura de energia de aproximadamente R\$ 15 bilhões.

# Fórum busca propostas concretas para reconstrução da universidade integrada à comunidade

Discutir os principais problemas enfrentados pelas instituições federais de ensino superior e propor medidas concretas, objetivas e viáveis para sua solução. Esse foi o objetivo do I Fórum sobre as Instituições Federais de Ensino Superior, evento coordenado pelo ministro do TCU Aroldo Cedraz. Em seu discurso de abertura, Cedraz manifestou preocupação com o panorama das instituições brasileiras de ensino superior, em especial daquelas vinculadas ao poder público federal, com o conflito entre os diversos segmentos da comunidade universitária e com as dificuldades enfrentadas pelo governo para assegurar às universidades uma disponibilidade adequada de recursos humanos, financeiros e definir de forma clara os limites da autonomia universitária.

Segundo o ministro, a comunidade acadêmica enfrenta ausência de compreensão das peculiaridades e da complexidade da instituição universitária pelos atores externos; carência de instalações, de equipamentos e de recursos financeiros, tecnológicos, didáticos e humanos; remunerações inadequadas; mecanismos de gestão incipientes e dificuldades na aplicação de um ordenamento normativo que necessita de atualização.

Cedraz destacou que é preciso encontrar respostas para a carência de recursos financeiros que hoje aflige a universidade pública de modo a estabelecer fluxo regular de verbas em volume adequado e livre de contingenciamentos a fim de resgatar a função de planejamento dentro das instituições de ensino superior. Para ele, é indispensável desenvolver novos mecanismos de gestão e estabelecer indicadores de avaliação institucional que permitam, além da utilização mais eficiente dos meios disponíveis, também a aferição do cumprimento das metas de desempenho, já que não se pode cogitar da alocação de recursos desvinculada da cobrança de resultados.

Outra discussão importante é sobre a estrutura de gastos das instituições de ensino, a fim de compatibilizar os recursos existentes com os dispêndios em ensino, pesquisa, extensão e cooperação técnico-científica com outros países, bem como debater a questão das despesas assistenciais, que hoje tanto pesam sobre os orçamentos universitários. O ministro disse que é preciso revitalizar os hospitais universitários, importantes não só para a boa formação de profissionais de saúde, mas também para atendimento das populações carentes que, em muitas comunidades, dependem essencialmente desses hospitais.

Segundo ele, o fórum também busca repensar o papel das fundações de apoio, de modo a que tais entidades cumpram sua missão de contribuir para o fortalecimento das universidades a que estão vinculadas, ao invés de assumirem atividades finalísticas próprias das instituições federais de ensino superior, prática que este tribunal tem rotineiramente detectado em suas fiscalizações e que termina, no longo prazo, por fragilizar a universidade.

O ministro ressaltou que o exame da legalidade dos atos administrativos não é a única vertente do controle e que o TCU busca agir como colaborador ao fomentar um debate sobre as mais prementes restrições enfrentadas pelas instituições federais de ensino superior.

“Que este fórum chegue a propostas concretas, que possam ser implementadas pelas instituições de ensino superior, pelo Congresso Nacional e pelo Poder Executivo e que contribuam para reconstrução da universidade integrada à comunidade”, acrescentou. Segundo Cedraz, este é o melhor caminho para atingir o objetivo de criar condições para pleno desenvolvimento do potencial intelectual e produtivo de cada cidadão brasileiro e, com isso, renovar nossas esperanças de criar uma sociedade que permita o efetivo exercício da cidadania.

**Andifes** - Segundo o presidente da Associação Nacional dos Dirigentes das Instituições Federais de Ensino Superior (Andifes), Arquimedes Diogenes Ciloni, os três principais problemas enfrentados pelas universidades brasileiras estão relacionados com a dedicação exclusiva de profissionais, a contratação de fundações de apoio e os hospitais universitários. Ele destacou que esse momento é de busca de um modelo que dê tranquilidade para a administração das entidades de ensino superior. “É preciso que haja garantia de financiamento e de quadro de pessoal adequado para as instituições, senão, qualquer que seja o modelo, falirá.”, afirmou.

**Conselho de Reitores** - Em seu discurso, o presidente do Conselho de Reitores das Universidades Brasileiras, Nival Nunes de Almeida, destacou as dificuldades enfrentadas pelas universidades estaduais, principalmente no que diz respeito à execução orçamentária. Ele agradeceu o TCU pela sua forma pedagógica e doutrinária de atuar, que acaba refletindo em outros tribunais de contas e, conseqüentemente, nas universidades estaduais.



## TCU aprova coeficientes do Fundo de Participação dos Municípios, Estados e do Distrito Federal

O Tribunal de Contas da União (TCU) aprovou projeto de decisão normativa que fixa, para o exercício de 2008, os coeficientes a serem utilizados no cálculo das quotas para a distribuição dos recursos dos fundos constitucionais.

A legislação vigente determina que 85% dos recursos do Fundo de Participação dos Estados sejam distribuídos entre as unidades estaduais das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, ficando os 15% restantes alocados aos estados das regiões Sul e Sudeste.

Do Fundo de Participação dos Municípios, 10% são destinados às capitais, 86,4% aos municípios do interior e 3,6% cumulativamente aos municípios do

interior que tiverem população inferior a 142.633 habitantes.

O cálculo dos coeficientes baseia-se nos dados populacionais e PIB *per capita*, no caso das capitais, fornecidos pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

O relator, ministro Raimundo Carreiro, destacou que a apresentação dos coeficientes foi elaborada de modo a propiciar maior transparência aos cálculos executados e a permitir aos interessados a determinação do montante financeiro dos repasses a que têm direito, a partir do percentual de participação de cada município no total dos recursos destinados ao seu respectivo grupo.

# TCU encontra falhas no Programa Nacional de Combate à Dengue

O Tribunal de Contas da União (TCU) determinou ao Ministério da Saúde que estude a implantação de um sistema de controle e supervisão da execução do Programa Nacional de Controle da Dengue (PNCD). De acordo com o tribunal, o ministério deve estabelecer uma rotina de avaliação anual da relação dos municípios a serem incluídos no Levantamento de Índice Rápido do *Aedes aegypti*, uma vez que a incidência da doença atinge várias regiões a cada ano, inclusive municípios de pequeno porte.

A medida decorreu de falhas encontradas na execução do programa nas três esferas de governo. Segundo o tribunal, foram verificadas ações precárias na execução das tarefas de eliminação do mosquito, como problemas com a força de trabalho, que não recebe o adequado treinamento ou se revela em número insuficiente.

O TCU apurou, ainda, falhas cometidas pelos agentes e supervisores contratados para o serviço quanto à qualidade do trabalho de pulverização

do inseticida e à falta de manutenção desses equipamentos. Além disso, o tribunal verificou a precariedade das visitas domiciliares, uma vez que as informações básicas sobre a doença e o combate ao vetor não são repassadas aos moradores.

O tribunal determinou, também, que o Ministério da Saúde avalie a possibilidade de organizar um programa de treinamento de técnicos para a manutenção preventiva constante dos equipamentos em todos os estados da federação. O TCU recomendou ao ministério que priorize a resolução das questões relativas à contratação dos consultores do PNCD nos estados, avaliando o suprimento, inclusive, dos cargos que estejam vagos neste momento, em função da importância desses profissionais para a correta execução do programa nos municípios prioritários.

O TCU encaminhou cópia da documentação à Procuradoria da República no Estado do Maranhão. O ministro Valmir Campelo foi o relator do processo.



## TCU avalia guerra fiscal entre Estados

O Tribunal de Contas da União fará auditoria operacional para avaliar se a guerra fiscal promovida pelos estados e pelo Distrito Federal fere a legislação e coloca em risco as finanças públicas. De acordo com o presidente do TCU, ministro Walton Alencar Rodrigues, a competição nociva promovida mediante isenção, redução de alíquotas ou compensação do imposto sobre circulação de mercadorias e prestação de serviços (ICMS) vem se agravando nos últimos anos e pode estar gerando prejuízos à nação.

A Lei Complementar nº 24, de janeiro de 1975, obriga que os benefícios relacionados ao ICMS somente sejam concedidos após aprovação unânime dos representantes dos estados e do DF reunidos sob a presidência de representante do governo federal. Atualmente, essas reuniões acontecem no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz). O descumprimento dessa lei complementar pode levar à nulidade do ato, à ineficácia do crédito tributário concedido e à necessidade de pagamento do imposto devido.

Além de orientar a apreciação da matéria pelo TCU, a auditoria servirá para subsidiar as discussões no Congresso Nacional em torno da reforma tributária.

# TCU e Senado assinam acordo de cooperação nas áreas de comunicação social e TI

O presidente do Tribunal de Contas da União, Walton Alencar Rodrigues, e o presidente interino do Senado Federal, Tião Viana (PT-AC), assinaram, em dezembro, acordo de cooperação técnica para promover o intercâmbio de informações e o desenvolvimento conjunto de ações nas áreas de Comunicação Social e de Tecnologia da Informação entre as instituições. A solenidade contou com a presença do ministro Ubiratan Aguiar, do secretário-geral da Presidência, Maurício de Albuquerque Wanderley, entre outras autoridades do Senado.

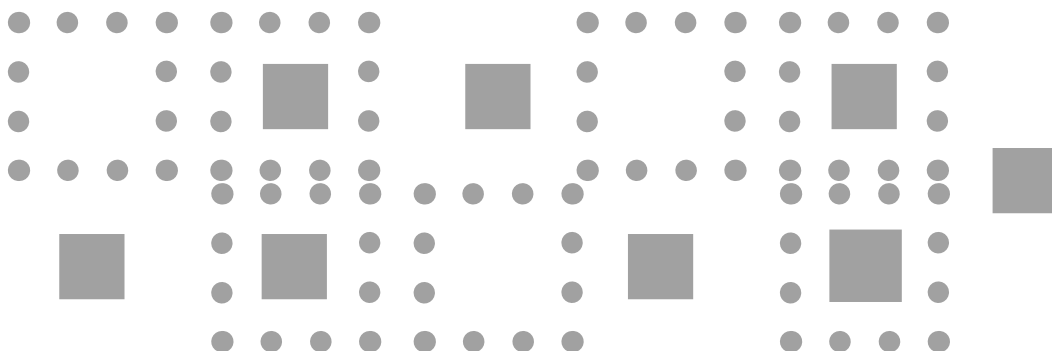
O acordo prevê o estabelecimento de um sistema de cooperação entre o TCU e os veículos de comunicação do Senado Federal, notadamente TV Senado, Rádio Senado e Agência Senado de notícias, para veiculação de informações de interesse jornalístico. Os princípios básicos de qualidade técnica e editorial serão definidos pelos critérios profissionais de cada órgão de comunicação.

Segundo o presidente Walton Alencar Rodrigues, o acordo reflete os esforços do TCU em se aproximar de forma plena das instituições públicas. Ele destacou que a celeridade é um dos pilares da atuação do tribunal, que busca, no seu dia a dia, fornecer respostas prontas e rápidas para melhor atender o interesse público. Nesse sentido, o TCU tem adotado medidas para permitir que Congresso Nacional seja informado das decisões do Tribunal assim que proferidas. “Todo o trabalho de fiscalização do TCU é compartilhado com o Senado Federal, permitindo que as políticas públicas sejam melhor avaliadas”, ressaltou.

Walton Alencar Rodrigues destacou que a atuação do Tribunal não se concentra apenas no exame da legalidade dos atos administrativos. Segundo ele, o TCU busca verificar o impacto final das políticas públicas e, para isso, conta com o apoio do Senado Federal, do Congresso Nacional e, sobretudo, da sociedade. “Queremos saber se a política pública adotada teve resultado.”

O presidente do TCU citou como exemplo a compra de vacinas. O Tribunal não verifica só a legalidade da compra, mas busca saber se a vacina chegou realmente à região infectada, ainda com prazo de validade, e se foi aplicada. Avalia, também, se os índices de infecção na região foram efetivamente reduzidos. “Esse é o tribunal de contas deste novo século”, finalizou.

Segundo Tião Viana, presidente interino do Senado, tornar a atuação dos tribunais de contas mais transparente e divulgar o seu valioso trabalho torna-se uma verdadeira contribuição para o aperfeiçoamento da democracia no País.





# Presidente abre I Fórum de Tecnologia da Informação na Administração Pública

No discurso de abertura do I Fórum de Tecnologia da Informação na Administração Pública: Desafios e Oportunidades, o presidente do Tribunal de Contas da União, ministro Walton Alencar Rodrigues, destacou que os investimentos em tecnologia da informação são uma característica do mundo moderno. Ele lembrou que o marco inicial desses investimentos no TCU foi a criação, em 1977, do Centro de Processamento de Dados Luiz Octávio Gallotti.

O presidente ressaltou que, graças à visão de futuro demonstrada pelos presidentes que o antecederam e à dedicação dos servidores da Casa, para promover o aprimoramento dos serviços prestados pelo tribunal, o TCU encontra-se entre as instituições líderes na área de informática, com mais de 130 soluções de TI.

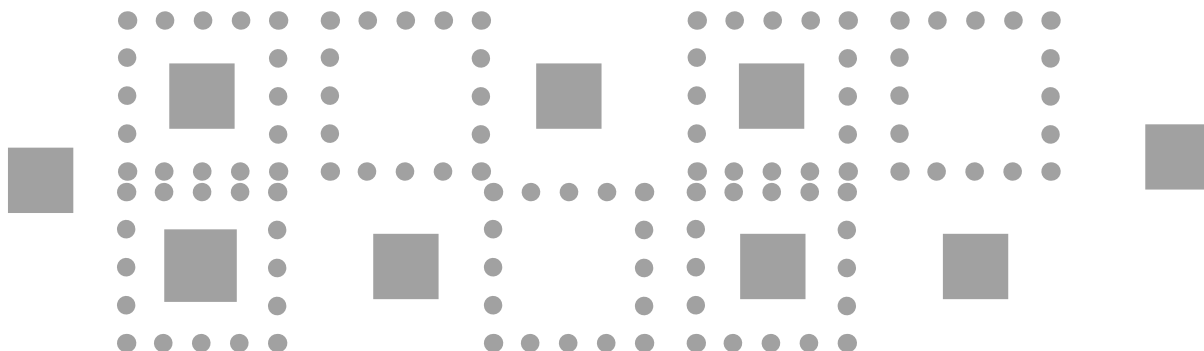
Walton Alencar Rodrigues informou que, ciente da importância da internet como auxiliar do exercício de controle externo, o tribunal mantém o Portal do TCU. Nele o cidadão encontra informações consistentes sobre repasses federais, acompanha os processos de contas e conhece a qualidade da gestão de verbas federais nos órgãos e entidades que, direta ou indiretamente, afetam a vida das pessoas.

“Na atual gestão, temos envidado esforços para obter a geração de processo inteiramente virtual, possibilitando, de forma segura, a criação e tramitação de processos eletrônicos que permitam economia, transparência e celeridade.”, acrescentou.

O presidente listou alguns dos diversos sistemas já lançados que servem de base para o processo eletrônico, como o recém-criado Processus Web; a implantação do Sistema de Gestão de Documentos Eletrônicos (Sisdoc) e do Sistema de Instrução Eletrônica, que substituirá as atuais soluções de gerenciamento de documentos, apreciações e deliberações. Também destacou que a integração dos sistemas Fiscalis Execução e Fiscobras já está concluída.

Segundo o presidente, no início de 2008, ocorrerá a implantação do novo Siscontas, que permitirá o encaminhamento eletrônico das contas das unidades jurisdicionadas para o TCU, sem as restrições da versão anterior. “Isso significa que, em 2008, o volume dessa remessa de contas será triplicado em comparação ao atingido em 2007”.

Ele destacou que essas conquistas resultaram da convicção comum de que os investimentos em tecnologia da informação têm papel crucial em qualquer organização que deseja bem cumprir suas incumbências, alavancar resultados e atender às expectativas da sociedade. “Em síntese, resultados expressivos estão sendo atingidos, em razão do trabalho sério implementado no desenvolvimento de área fundamental para a efetividade do controle externo”, finalizou.



## 1. INCLUSÃO DE ENUNCIADO DE SÚMULA

### SÚMULA Nº 250

“A contratação de instituição sem fins lucrativos, com dispensa de licitação, com fulcro no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/93, somente é admitida nas hipóteses em que houver nexos efetivos entre o mencionado dispositivo, a natureza da instituição e o objeto contratado, além de comprovada a compatibilidade com os preços de mercado.”

### SUMÁRIO

ADMINISTRATIVO. PROJETO DE SÚMULA. CONTRATAÇÃO DE INSTITUIÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS, POR MEIO DE DISPENSA DE LICITAÇÃO, COM FUNDAMENTO NO ART. 24, XIII, DA LEI Nº 8.666/1993. NECESSIDADE DE NEXO EFETIVO ENTRE O MENCIONADO DISPOSITIVO, A NATUREZA DA INSTITUIÇÃO E O OBJETO CONTRATADO, ALÉM DA COMPROVADA COMPATIBILIDADE COM OS PREÇOS DE MERCADO. APROVAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

### RELATÓRIO DO MINISTRO RELATOR

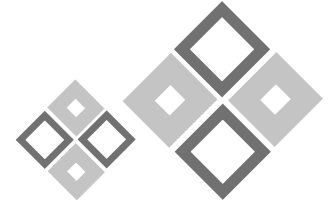
“[...] Além disso, consignei minha opinião sobre o tema no Voto que fundamentou o Acórdão nº 1.921/2006 - especificamente sobre contratação de fundações de apoio, por dispensa de licitação com fulcro no art. 24, inciso XIII, da Lei de Licitações, mas extensíveis as ponderações para outros casos -, aprovado na Sessão de 18/10/2006 do Plenário:

‘[...] sendo uniforme o entendimento jurisprudencial de que não é suficiente o preenchimento pela instituição a ser contratada dos requisitos indicados no referido dispositivo - ser instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, deter inquestionável reputação ético-profissional e não ter fins lucrativos. Deve haver, ainda, estreita correlação entre o objeto contratado e atividades de pesquisa, ensino ou desenvolvimento institucional.

29. Registre-se que esta Corte de Contas tem entendimento firme acerca do tema desde 1999. [...] este Tribunal já havia se manifestado no sentido de que a contratação de fundação de apoio por dispensa de licitação, [...] requer, além de comprovada razoabilidade de preços, nexos entre o que estabelece o referido dispositivo, a natureza da instituição e o objeto contratual. Portanto, a instituição deve dedicar-se estatutariamente ao ensino, pesquisa ou ao desenvolvimento institucional e o objeto do contrato deve ser, necessariamente, ensino, pesquisa ou desenvolvimento institucional. De outra forma, seria concessão de privilégio a uma instituição que, embora sem fins lucrativos, estaria também dedicando-se à exploração de atividade de natureza econômica.”

### VOTO DO MINISTRO RELATOR

“[...] Consoante os pareceres precedentes, já está sedimentado na Corte o entendimento de que, para a contratação de instituições sem fins lucrativos, por meio de dispensa de licitação, com fundamento no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993, deve estar plenamente comprovado o nexos entre o referido dispositivo, a natureza da instituição e o objeto contratado, além de demonstrada a razoabilidade do preço cotado, o que se faz mediante a devida justificativa de preço, nos termos do Parágrafo único, inciso III, do art. 26 da Lei nº 8.666/1993.



P

[...] Por outro lado, com a inserção do presente Enunciado na Súmula de Jurisprudência do TCU, penso que se afastará de vez qualquer futura alegação acerca do suposto desconhecimento do entendimento do TCU no tocante à matéria.”

[Relator: Ministro Guilherme Palmeira - AC-1279-27/07-P - DOU 29/06/2007]

## 2. REVOGAÇÃO DE ENUNCIADO DE SÚMULA

### ENUNCIADO REVOGADO: SÚMULA Nº 005

“As sociedades de economia mista, salvo disposição expressa em lei, não estão sujeitas à prestação de contas perante o Tribunal de Contas.”

#### SUMÁRIO

ADMINISTRATIVO. COMISSÃO PERMANENTE DE JURISPRUDÊNCIA. PROJETO DE REVOGAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 5 DA SÚMULA DE JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. APROVAÇÃO

#### RELATÓRIO DO MINISTRO RELATOR

“[...] desde a promulgação da Carta Política de 1988 o verbete em questão (nº 5) deixou de refletir o ordenamento jurídico-constitucional vigente (arts. 70 e 71), perdendo a partir de então sua eficácia, o que restou confirmado na interpretação dos subseqüentes normativos regulamentares que, ao lado da Lei Maior, vêm dando guarida às deliberações do TCU em torno do assunto.

6. É a inteligência que se extrai da Lei nº 8.443/92 (arts. 1º, inciso I, 4º, 5º, inciso I, 6º e 7º) e do Regimento Interno (arts. 5º, inciso III, 188 e 189), tendo-se ainda no mesmo sentido a manifestação do Supremo Tribunal Federal (MS 25092 e MS 25181), que, de forma unânime, declarou expressamente que os precedentes até então considerados como paradigmas (MS nº 23.875 e MS nº 23.627) deveriam ser revistos, no sentido de que fosse reconhecida a competência do TCU para fiscalizar as empresas

estatais e julgar as contas de seus administradores, inclusive por meio da instauração de tomadas de contas especiais.

7. Portanto, é oportuna e conveniente a retirada do referido enunciado da Súmula deste Tribunal, até mesmo, conforme alerta a instrução, para evitar que os jurisdicionados sejam levados a crer que um entendimento frontalmente oposto às normas vigentes seja tido como prevacente nesta Casa.”

#### VOTO DO MINISTRO RELATOR

“[...] Cumpre ressaltar que o referido enunciado foi publicado no Diário Oficial da União de 28 de dezembro de 1973, momento no qual era outro o ordenamento jurídico-constitucional vigente e diversa a lei orgânica desta Corte de Contas.

Atualmente, ao condicionar a prestação de contas das sociedades de economia mista perante este Tribunal à expressa disposição de lei, a citada súmula afronta os textos da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.443/92.

[...] o Supremo Tribunal Federal, em diversos julgados, reconheceu a competência do TCU para fiscalizar as empresas estatais e julgar as contas de seus administradores, inclusive por meio da instauração de tomadas de contas especiais.”

[Relator: Ministro Ubiratan Aguiar - AC-2082-41/07-P - DOU 05/10/2007]

**3. INCLUSÃO DE ENUNCIADO DE SÚMULA**

**SÚMULA Nº 251**

É indevida a averbação de período como aluno monitor, estagiário e residente médico para fins de aposentadoria, eis que tais atividades são retribuídas mediante bolsa de estudos, sem relação empregatícia.

SUMÁRIO

ADMINISTRATIVO. PROJETO DE SÚMULA. IMPOSSIBILIDADE DA AVERBAÇÃO DE PERÍODO COMO ALUNO MONITOR, ESTAGIÁRIO E RESIDENTE MÉDICO PARA FINS DE APOSENTADORIA. ARQUIVAMENTO.

Converte-se em Súmula o entendimento, no âmbito do TCU, no sentido de que é indevida a averbação de período como aluno monitor, estagiário e residente médico para fins de aposentadoria, eis que tais atividades são retribuídas mediante bolsa de estudos, sem relação empregatícia.

RELATÓRIO DO MINISTRO RELATOR

“[...] a matéria tratada [...] observa entendimento já pacificado nas deliberações adotadas por esta Corte de Contas nos três colegiados, inclusive com deliberações recentes que sucessivamente vêm confirmando o posicionamento das deliberações trazidas como paradigma [...]”

VOTO DO MINISTRO RELATOR

“[...] 4. Com efeito, evidencia-se, de plano, que a matéria tratada no presente Projeto de Súmula vem sendo examinada e discutida no âmbito do Tribunal, na profundidade e extensão necessárias, com o intuito de que o entendimento reinante represente efetivamente o resultado das abalizadas opiniões dos integrantes deste Tribunal sobre a matéria.

5. No caso, esta Corte de Contas, ao abordar questões relacionadas à averbação do período de estagiário, monitor e Residência médica para fins de aposentadoria, tem decidido pela ilegalidade, por considerar que estas atividades não criam vínculo empregatício de qualquer natureza.

[...] como médico residente recebe bolsa de estudos e não remuneração ou vencimentos, conclui-se que a residência médica não diz respeito ao exercício de cargo público. Não sendo cargo público, não pode ser aceita a certidão de tempo de serviço lavrada por órgão público para averbação desse tempo.

7. Quanto ao tempo de monitor, estagiário e bolsista para fins de aposentadoria, não existe, também, possibilidade legal para que esse período seja averbado, uma vez que essas atividades são exercidas na qualidade de aluno, com vistas ao aperfeiçoamento ou formação profissional do estudante, sendo assim não possuem vínculo empregatício de qualquer natureza, [...]"

[Relator: Ministro Guilherme Palmeira - AC-2352-47/07-P - DOU 09/11/2007]

#### 4. REVOGAÇÃO DE ENUNCIADO DE SÚMULA

##### ENUNCIADO REVOGADO: SÚMULA Nº 116

“Ainda que não instituídas como beneficiárias, equipara-se a mãe de criação à mãe adotiva, bem como a filha de criação à filha adotiva, para feito de lhes ser assegurada a pensão militar prevista na Lei nº 3.765, de 4/5/1960, desde que comprovadas nos autos essas qualificações e não haja herdeiros prioritários”.

##### SUMÁRIO

ADMINISTRATIVO. COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PROJETO DE REVOGAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 116 DA SÚMULA DE JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. APROVAÇÃO.

##### RELATÓRIO DO MINISTRO RELATOR

“[...] 2. No âmbito da Comissão Permanente de Jurisprudência [...]

“7. De fato a matéria tratada no anteprojeto de revogação de Súmula ora sob análise é pertinente, pois que o seu entendimento não mais reflete o pensamento do Tribunal, ante a alteração sofrida pelo art. 7º da Lei nº 3.765/1960 (ver legislação) e, principalmente, por ter a mencionada Súmula decorrido de poucos precedentes e que tratavam de situações peculiaríssimas [...]

8. [...] a utilização do critério interpretativo extensivo, associado a uma aplicação analógica [...] vão de encontro à melhor doutrina e sofrem objeções inclusive dos Tribunais Superiores [...]

9. A própria jurisprudência do TCU afirma a inaplicabilidade da extensão, seja por analogia ou mera interpretação, de normas de caráter especial ou

excepcional, categoria que se inclui a pensão militar disposta na Lei nº 3.765/1960.

10. [...] a exigência de lei específica para extensão de benefício de seguridade social decorre do comando constitucional contido nos arts. 195, caput e § 5º, e art. 201, inciso V, da Constituição Federal, sendo assim, não pode esta Corte de Contas firmar entendimento com base em interpretação extensiva de lei que tem aplicação excepcional/especial.

11. Por fim, há que se ter em mente que, por meio da Medida Provisória nº 2.215-10/2001, foi suprimido o inciso IV do art. 7º da Lei nº 3.765/1960, dispositivo legal que serviu de fundamento para o entendimento defendido no enunciado.

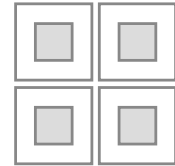
12. Além do mais, mencionado normativo explicita os possíveis beneficiários, segundo a ordem de prioridade, de menor sob guarda ou tutela, o qual anteriormente não poderia ser contemplado com o benefício, não necessitando mais essa Corte de Contas se valer do enunciado da Súmula para proteger esse indivíduo que não tinha sido contemplado no normativo alterado. Tal faculdade abre a possibilidade legal de serem albergados nessa categoria os ‘filhos de criação’.

13. No que tange à figura da ‘mãe de criação’, depreende-se que, por não ter sido explicitamente contemplada na Medida Provisória, há que ser analisada a possibilidade de designação desta como beneficiária de terceira ordem, nos termos do art. 7º, inciso III, alínea ‘b’, da Lei nº 3.765/1960 (quando maior de 60 anos e vivendo obrigatoriamente às expensas do militar). [...]"

[Relator: Ministro Marcos Vilaça - AC-2544-50/07-P - DOU 30/11/2007]

**5. JURISPRUDÊNCIA SISTEMATIZADA**

COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA



Senhores Ministros

Senhor Subprocurador-Geral

Comunico a Vossas Excelências que já se encontra à disposição no Portal TCU a sistematização de jurisprudência do Tribunal de Contas da União, resultado do bem-sucedido Projeto Sisjur, coordenado pela Secretaria das Sessões e concluído em 14 de dezembro do ano passado, que mapeou, com a colaboração de especialistas do corpo técnico deste Tribunal, os entendimentos consolidados e predominantes em diversas áreas de atuação desta Corte de Contas.

Destaco a importância dessa iniciativa, que possui estreita relação com os objetivos do Plano Estratégico deste Tribunal de “ampliar a divulgação de resultados da gestão pública e das ações de controle” e “otimizar a utilização do conhecimento organizacional”.

A apresentação de forma fácil e ordenada da jurisprudência do TCU, via *internet*, garante em relação ao público externo, por seu caráter

pedagógico, o conhecimento dos julgados desta Corte de Contas e orienta a atuação de gestores e demais responsáveis.

Relativamente ao corpo instrutivo e autoridades desta Casa, assegura, de forma ordenada, o pleno e necessário conhecimento da jurisprudência deste Tribunal e auxilia a busca e recuperação de informações.

Tenho a convicção de que esse profícuo “sistema de gestão de conhecimento” constitui instrumento de grande valia para uso cotidiano pelos servidores e dirigentes do Tribunal, bem como importante ferramenta para a disseminação dos entendimentos do TCU, nas diversas áreas em que atua.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 27 de fevereiro de 2008.

WALTON ALENCAR RODRIGUES  
Presidente



A consulta à Jurisprudência Sistematizada se dá por meio do Portal TCU:

Normas e Jurisprudência > Jurisprudência Sistematizada > Geral

Duas “guias” estão disponíveis ao usuário (selecionáveis no canto superior direito da tela):

- > Navegação em árvore (onde o assunto a ser pesquisado é selecionado)
- > Ordem lógica
- > Ordem alfabética
- > Saiba mais (onde informações sobre o sistema poderão ser encontradas)
- > Visão geral
- > Perguntas mais freqüentes
- > Glossário de assuntos



## Índice de Assunto

### A

#### **Ação Direta de Inconstitucionalidade**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo

ROSSI, Sérgio Ciqueira

Revista 110/2007, 41

#### **Acordo de Cooperação Técnica**

##### **- Senado Federal - TCU**

*TCU e Senado assinam acordo de cooperação nas áreas de comunicação social e TI*

Revista 110/2007, 96

#### **Administração indireta - Fiscalização - TCU**

*O Problema da regulação e a competência fiscalizatória do Tribunal de Contas da União sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores*

MACIEIRA, Leonardo dos Santos

Revista 110/2007, 71

#### **Aedes aegypti - Prevenção**

*TCU encontra falhas no Programa Nacional de Combate à Dengue*

Revista 110/2007, 95

#### **Agência Reguladora - Atividades-fim - Fiscalização**

*O Problema da regulação e a competência fiscalizatória do Tribunal de Contas da União sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores*

MACIEIRA, Leonardo dos Santos

Revista 110/2007, 71

#### **Aposentadoria**

*Inclusão de Enunciado de Súmula*

Súmula nº 251

Revista 110/2007, 100

#### **Atividades-fim - Agência reguladora - Fiscalização**

*O Problema da regulação e a competência fiscalizatória do Tribunal de Contas da União sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores*

MACIEIRA, Leonardo dos Santos

Revista 110/2007, 71

#### **Averbação - Monitoria - Estágio - Residência Médica**

*Inclusão de Enunciado de Súmula*

Súmula nº 251

Revista 110/2007, 100

### C

#### **Constituição - Precatório judicial**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo

ROSSI, Sérgio Ciqueira

Revista 110/2007, 41

#### **Controle de legalidade - Tribunais de Contas**

*Controle de legalidade e medidas cautelares dos tribunais de contas*

FURTADO, José de Ribamar Caldas

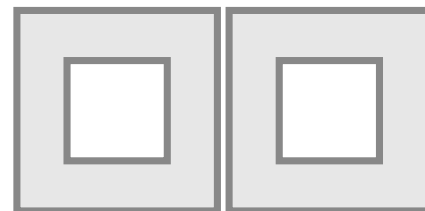
Revista 110/2007, 66

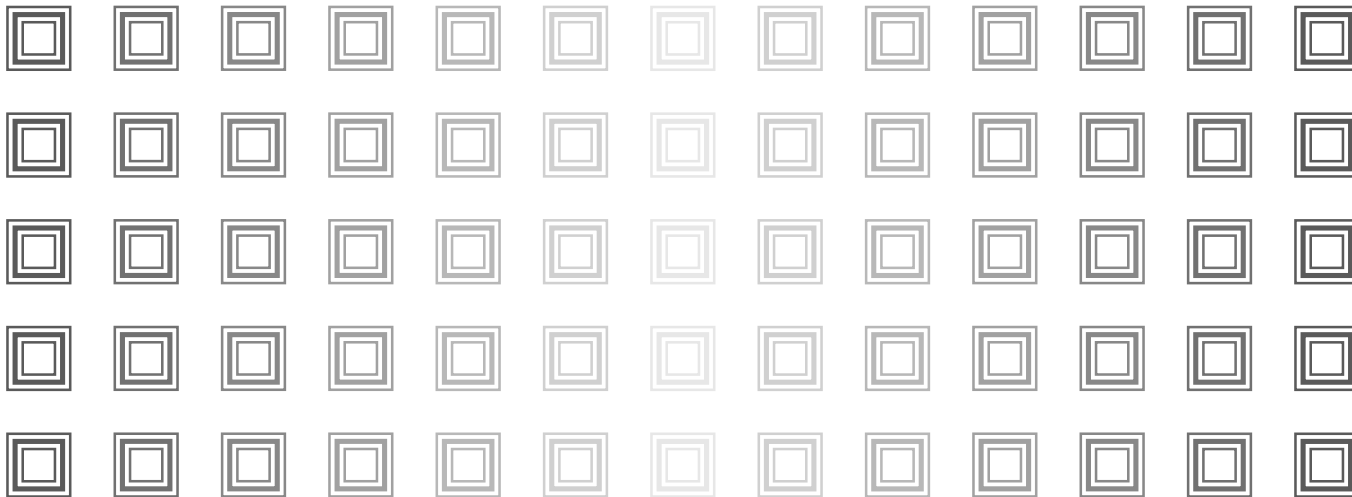
#### **Correção de externalidade**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva

Revista 110/2007, 28





D

**Desequilíbrio fiscal regional**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva  
Revista 110/2007, 28

**Dispensa de licitação - Lei nº 8.666/93 (Art. 24, XIII)**

*Inclusão de enunciado de súmula*  
Súmula nº 250  
Revista 110/2007, 98

E

**Empresa Estatal - aplicação - Lei de Licitações e Contratos - Flexibilização - TCU**

*Contraponto a liminares concedidas no âmbito do STF: análise de jurisprudência do TCU acerca da obrigatoriedade das estatais licitarem nos moldes previstos na Lei nº 8.666/1993*

LEITE, Sandro Grangeiro  
Revista 110/2007, 78

**Equalização inter-regional**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva  
Revista 110/2007, 28

**Ente descentralizado**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva  
Revista 110/2007, 28

**Eqüidade Horizontal**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva  
Revista 110/2007, 28

**Entidade Federada - Recurso financeiro - Repasse**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva  
Revista 110/2007, 28

**Eqüidade Vertical**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva  
Revista 110/2007, 28

**Estado Federativo**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva  
Revista 110/2007, 28



## F

**Fiscalização - Administração Indireta - TCU**

*O Problema da regulação e a competência fiscalizatória do Tribunal de Contas da União sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores*  
MACIEIRA, Leonardo dos Santos

Revista 110/2007, 71

**Fiscalização - Atividades-fim****- Agência reguladora**

*O Problema da regulação e a competência fiscalizatória do Tribunal de Contas da União sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores*  
MACIEIRA, Leonardo dos Santos

Revista 110/2007, 71

**Fórum de Tecnologia da Informação****- Administração Pública**

*Presidente abre I Fórum de Tecnologia da Informação na Administração Pública*

Revista 110/2007, 97

**Fundo de Participação dos Municípios (FPM), 2008 - Coeficiente - Fixação**

*TCU aprova coeficientes do Fundo de Participação dos Municípios, Estados e do DF*  
Revista 110/2007, 94

**Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal (FPE)**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva

Revista 110/2007, 28

**Fundo de Participação dos Municípios (FPM)**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva

Revista 110/2007, 28

*TCU aprova coeficientes do Fundo de Participação dos Municípios, Estados e do DF*

Revista 110/2007, 94

## G

**Gestão reguladora**

*O Problema da regulação e a competência fiscalizatória do Tribunal de Contas da União sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores*  
MACIEIRA, Leonardo dos Santos

Revista 110/2007, 71

**Governo eletrônico - Controle de qualidade**

*Proposta e validação de método de avaliação de programas de governo eletrônico*

DIAS, Cláudia Augusto

Revista 110/2007, 15

**Governo subnacional**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva

Revista 110/2007, 28

**Imposto sobre a Renda**

*TCU avalia guerra fiscal entre Estados*  
Revista 110/2007, 95

**Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços (ICMS) - Auditoria operacional**

*TCU avalia guerra fiscal entre Estados*  
Revista 110/2007, 95

**Instituição sem fins lucrativos - Contratação**

*Inclusão de enunciado de súmula*

Súmula nº 250

Revista 110/2007, 98



## L

**Lei 11488 (art. 34)**

*As sociedades cooperativas e o tratamento privilegiado concedido às microempresas e empresas de pequeno porte*

DOTTI, Marinês Restelatto

JÚNIOR, Jessé Torres Pereira

Revista 110/2007, 47

**Lei de Licitações e Contratos - Aplicação - Empresa Estatal - Flexibilização - TCU**

*Contraponto a liminares concedidas no âmbito do STF: análise de jurisprudência do TCU acerca da obrigatoriedade das estatais licitarem nos moldes previstos na Lei nº 8.666/1993*

LEITE, Sandro Grangeiro

Revista 110/2007, 78

**Lei de Licitações e Contratos -****Microempresa - Deliberações - TCU**

*As sociedades cooperativas e o tratamento privilegiado concedido às microempresas e empresas de pequeno porte*

DOTTI, Marinês Restelatto

JÚNIOR, Jessé Torres Pereira

Revista 110/2007, 47

**Lei de Responsabilidade Fiscal****- Precatório judicial**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo

ROSSI, Sérgio Ciqueira

Revista 110/2007, 41

**Lei de Responsabilidade Fiscal****(art. 42) - Comentários**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo

ROSSI, Sérgio Ciqueira

Revista 110/2007, 41

**Leilão - Usina de Santo Antônio - Irregularidade**

*TCU autoriza leilão para usina do Rio Madeira*

Revista 110/2007, 92

**Levantamento de Índice Rápido de Aedes aegypti**

*TCU encontra falhas no Programa Nacional de Combate à Dengue*

Revista 110/2007, 95

## M

**Mandado de Segurança (24510/DF)**

*Controle de legalidade e medidas cautelares dos tribunais de contas*

FURTADO, José de Ribamar Caldas

Revista 110/2007, 66

**Mandado de Segurança (25888)**

*Contraponto a liminares concedidas no âmbito do STF: análise de jurisprudência do TCU acerca da obrigatoriedade das estatais licitarem nos moldes previstos na Lei nº 8.666/1993*

LEITE, Sandro Grangeiro

Revista 110/2007, 78

**Microempresa - Lei de Licitações e Contratos - Deliberações - TCU**

*As sociedades cooperativas e o tratamento privilegiado concedido às microempresas e empresas de pequeno porte*

DOTTI, Marinês Restelatto

JÚNIOR, Jessé Torres Pereira

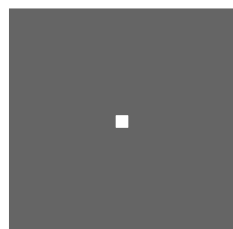
Revista 110/2007, 47

## O

**Obras públicas - Irregularidade**

*TCU encaminha relatório de obras ao Congresso Nacional*

Revista 110/2007, 89



# P

**Passivo financeiro (de curto prazo)**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo

ROSSI, Sérgio Ciqueira

Revista 110/2007, 41

**Passivo permanente (de longo prazo)**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo

ROSSI, Sérgio Ciqueira

Revista 110/2007, 41

**Pensão militar - Benefício**

*Revogação de enunciado de súmula*

Enunciado revogado: Súmula nº 116

Revista 110/2007, 101

**Precatório alimentício**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo

ROSSI, Sérgio Ciqueira

Revista 110/2007, 41

**Precatório judicial**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo

ROSSI, Sérgio Ciqueira

Revista 110/2007, 41

**Precatório judicial - Lei de Responsabilidade Fiscal**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo

ROSSI, Sérgio Ciqueira

Revista 110/2007, 41

**Prestação de Contas - Empresa Estatal - Sociedade de Economia Mista**

*Revogação de enunciado de súmula*

Enunciado revogado: Súmula nº 005

Revista 110/2007, 99

**Programa de Concessão de Rodovias Federais**

*Atuação do TCU gera economia de R\$ 19,6 bi para os 25 anos de concessão de rodovias*

Revista 110/2007, 91

**Programa Governo Eletrônico (Programa E-gov)**

*Proposta e validação de método de avaliação de programas de governo eletrônico*

DIAS, Cláudia Augusto

Revista 110/2007, 15

**Programa Nacional de Controle da Dengue (PNDC) - Avaliação**

*TCU encontra falhas no Programa Nacional de Combate à Dengue*

Revista 110/2007, 95

**Projeto Sisjur**

*Jurisprudência sistematizada*

Revista 110/2007, 102

**Projeto TCU Sustentável**

*Ministro abre Seminário de Boas Práticas Ambientais no Poder Legislativo*

Revista 110/2007, 90

## R

**Recurso financeiro - repasse - entidade federada**

*Fundamentos das transferências  
intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva  
Revista 110/2007, 28

**Redução progressiva da dívida governamental**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo  
ROSSI, Sérgio Ciqueira  
Revista 110/2007, 41

**Regime regulatório**

*O Problema da regulação e a competência  
fiscalizatória do Tribunal de Contas da União  
sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores*

MACIEIRA, Leonardo dos Santos  
Revista 110/2007, 71

**Regimento Interno TCU (art. 276)**

*Controle de legalidade e medidas  
cautelares dos tribunais de contas*

FURTADO, José de Ribamar Caldas  
Revista 110/2007, 66

**Relatório de atividades, segundo trimestre 2007****- TCU - Encaminhamento - Congresso Nacional**

*Atuação do TCU gera benefícios de  
R\$ 1,49 bi aos cofres públicos*

Revista 110/2007, 90

**Requisitório de baixa monta**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo  
ROSSI, Sérgio Ciqueira  
Revista 110/2007, 41

**Requisitório de pequeno valor**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo  
ROSSI, Sérgio Ciqueira  
Revista 110/2007, 41

**Requisitório judicial**

*Os precatórios judiciais*

JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo  
ROSSI, Sérgio Ciqueira  
Revista 110/2007, 41

**Revisão judiciária**

*Notas sobre a revisão judicial das  
decisões do Tribunal de Contas da União  
pelo Supremo Tribunal Federal*

GRACIE, Ellen  
Revista 110/2007, 7

## S

**Seminário de Boas Práticas Ambientais, 2008**

*Ministro abre Seminário de Boas Práticas  
Ambientais no Poder Legislativo*

Revista 110/2007, 90

**Sistema de Transferência Intergovernamental**

*Fundamentos das transferências  
intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva  
Revista 110/2007, 28

**Sistema Federativo do Estado**

*Fundamentos das transferências  
intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva  
Revista 110/2007, 28

**Súmula STF (347)**

*Controle de legalidade e medidas  
cautelares dos tribunais de contas*

FURTADO, José de Ribamar Caldas  
Revista 110/2007, 66

**Supremo Tribunal Federal - Jurisdição**

*Notas sobre a revisão judicial das  
decisões do Tribunal de Contas da União  
pelo Supremo Tribunal Federal*

GRACIE, Ellen  
Revista 110/2007, 7

## T

**TCU - Competência**

*Notas sobre a revisão judicial das decisões do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal*

GRACIE, Ellen

Revista 110/2007, 7

*Revogação de enunciado de súmula*

Enunciado revogado: Súmula nº 005

Revista 110/2007, 99

**TCU - Controle**

*Notas sobre a revisão judicial das decisões do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal*

GRACIE, Ellen

Revista 110/2007, 7

**TCU - Decisão**

*Notas sobre a revisão judicial das decisões do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal*

GRACIE, Ellen

Revista 110/2007, 7

**TCU - Jurisdição**

*Notas sobre a revisão judicial das decisões do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal*

GRACIE, Ellen

Revista 110/2007, 7

**TCU - Jurisprudência sistematizada**

*Jurisprudência sistematizada*

Revista 110/2007, 102

**Transferência Compensatória**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva

Revista 110/2007, 28

**Transferência Constitucional**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva

Revista 110/2007, 28

**Transferência intergovernamental**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva

Revista 110/2007, 28

**Transferência Redistributiva**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva

Revista 110/2007, 28

**Transferência Voluntária**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

GOMES, Emerson Cesar da Silva

Revista 110/2007, 28

## U

**Universidade estadual - Execução orçamentária**

*Fórum busca propostas concretas para reconstrução da universidade integrada à comunidade*

Revista 110/2007, 93

**Universidade federal - Recomendações**

*Fórum busca propostas concretas para reconstrução da universidade integrada à comunidade*

Revista 110/2007, 93

**Usina de Santo Antônio - Leilão - Irregularidade**

*TCU autoriza leilão para usina do Rio Madeira*

Revista 110/2007, 92

## V

**Vínculo empregatício**

*Inclusão de Enunciado de Súmula*

Súmula nº 251

Revista 110/2007, 100

## Índice de Autor

## D

**DIAS, Cláudia Augusto**

*Proposta e validação de método de avaliação de programas de governo eletrônico*

Revista 110/2007, 15

**DOTTI, Marinês Restelatto**

*As sociedades cooperativas e o tratamento privilegiado concedido às microempresas e empresas de pequeno porte*

Revista 110/2007, 47

## F

**FURTADO, José de Ribamar Caldas**

*Controle de legalidade e medidas cautelares dos tribunais de contas*

Revista 110/2007, 66

## G

**GOMES, Emerson Cesar da Silva**

*Fundamentos das transferências intergovernamentais*

Revista 110/2007, 28

**GRACIE, Ellen**

*Notas sobre a revisão judicial das decisões do Tribunal de Contas da União pelo Supremo Tribunal Federal*

Revista 110/2007, 7

## J

**JÚNIOR, Flávio Corrêa de Toledo**

*Os precatórios judiciais*

Revista 110/2007, 41

**JÚNIOR, Jessé Torres Pereira**

*As sociedades cooperativas e o tratamento privilegiado concedido às microempresas e empresas de pequeno porte*

Revista 110/2007, 47

## L

**LEITE, Sandro Grangeiro**

*Contraponto a liminares concedidas no âmbito do STF: análise de jurisprudência do TCU acerca da obrigatoriedade das estatais licitarem nos moldes previstos na Lei nº 8.666/1993*

Revista 110/2007, 78

## M

**MACIEIRA, Leonardo dos Santos**

*O Problema da regulação e a competência fiscalizatória do Tribunal de Contas da União sobre as atividades-fim dos órgãos reguladores*

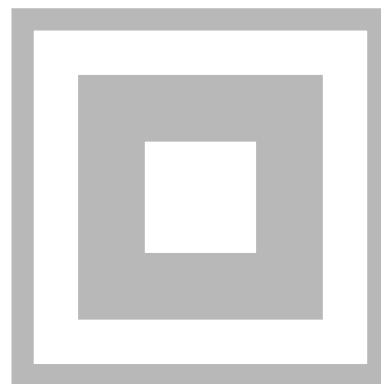
Revista 110/2007, 71

## R

**ROSSI, Sérgio Ciqueira**

*Os precatórios judiciais*

Revista 110/2007, 41



# Endereços do TCU

## **Distrito Federal**

Telefone: (61) 3316-5332  
E-mail: segepres@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
Secretaria-Geral da Presidência  
Setor de Administração Federal Sul, Quadra 04, Lote 01  
Edifício-Sede, Sala 153  
CEP: 70042-900, Brasília – DF

## **Acre**

Telefones: (68) 3224-1052/ 3224-1053/ 3224-1071  
Fax: (68) 3224-1052 – Ramal 226  
E-mail: secex-ac@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado do Acre  
Rua Guiomard Santos, 353 – Bosque  
CEP: 69900-710, Rio Branco – AC

## **Alagoas**

Telefone: (82) 3221-5686  
Telefax: (82) 3336-4799/ 3336-4788  
E-mail: secex-al@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado de Alagoas  
Avenida Assis Chateaubriand, nº  
4.118 – Trapiche da Barra  
CEP: 57010-070, Maceió – AL

## **Amapá**

Telefones: (96) 3223-7730/ 3223-7731/ 3223-7733  
Fax: (96) 3223-0370  
E-mail: secex-ap@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado do Amapá  
Rua Cândido Mendes, nº 501 – Centro  
CEP: 68906-260, Macapá – AP

## **Amazonas**

Telefones: (92) 3622-2692/ 3622-8169/ 3622-7578  
Telefax: (92) 3622-1576  
E-mail: secex-am@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado do Amazonas  
Avenida Joaquim Nabuco, nº 1.193 – Centro  
CEP: 69020-030, Manaus – AM

## **Bahia**

Telefone: (71) 3341-1966  
Fax: (71) 3341-1955  
E-mail: secex-ba@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado da Bahia  
Avenida Tancredo Neves, nº 2.242 – STIEP  
CEP: 41820-020, Salvador – BA

## **Ceará**

Telefone: (85) 4008-8388  
Fax: (85) 4008-8385  
E-mail: secex-ce@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado do Ceará  
Av. Valmir Pontes, nº 900 – Edson Queiroz  
CEP: 60812-020, Fortaleza – CE

## **Espírito Santo**

Telefone: (27) 3324-3955  
Fax: (27) 3324-3966  
E-mail: secex-es@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
Secretaria de Controle Externo no  
Estado do Espírito Santo  
Rua Luiz Gonzalez Alvarado, s/ nº – Enseada do Suá  
CEP: 29050-380, Vitória – ES

## **Goiás**

Telefone: (62) 3255-9233  
Fax: (62) 3255-3922  
E-mail: secex-go@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado de Goiás  
Avenida Couto Magalhães, nº 277 – Setor Bela Vista  
CEP: 74823-410, Goiânia – GO

## **Maranhão**

Telefone: (98) 3232-9970  
Fax: (98) 3232-9970 – Ramal 217  
E-mail: secex-ma@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado do Maranhão  
Av. Senador Vitorino Freire, nº 48 Areinha – Trecho Itaqui/Bacanga  
CEP: 65010-650, São Luís – MA

**Mato Grosso**

Telefone: (65) 3644-2772/ 3644-8931  
 Telefax: (65) 3644-3164  
 E-mail: secex-mt@tcu.gov.br  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no  
 Estado de Mato Grosso  
 Rua 2, Esquina com Rua C, Setor A, Quadra 4, Lote 4  
 Centro Político Administrativo (CPA)  
 CEP: 78050-970, Cuiabá – MT

**Mato Grosso do Sul**

Telefones: (67) 3382-7552/ 3382-3716/ 3383-2968  
 Fax: (67) 3321-3489  
 E-mail: secex-ms@tcu.gov.br  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no  
 Estado de Mato Grosso do Sul  
 Rua da Paz, nº 780 – Jardim dos Estados  
 CEP: 79020-250, Campo Grande – MS

**Minas Gerais**

Telefones: (31) 3374-7277/ 3374-7239/ 3374-7233  
 Fax: (31) 3374-6893  
 E-mail: secex-mg@tcu.gov.br  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no  
 Estado de Minas Gerais  
 Rua Campina Verde, nº 593 – Bairro Salgado Filho  
 CEP: 30550-340, Belo Horizonte – MG

**Pará**

Telefones: (91) 3226-7499/ 3226-7758/  
 3226-7955/ 3226-7966  
 Fax: (91) 3226-7499 – Ramal 213  
 E-mail: secex-pa@tcu.gov.br  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará  
 Travessa Humaitá, nº 1.574 – Bairro do Marco  
 CEP: 66085-220, Belém – PA

**Paraíba**

Telefones: (83) 3208-2000/ 3208-2003/ 3208-2004  
 Fax: (83) 3208-2016  
 E-mail: secex-pb@tcu.gov.br  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no Estado da Paraíba  
 Praça Barão do Rio Branco, nº 33 – Centro  
 CEP: 58010-760, João Pessoa – PB

**Paraná**

Telefone: (41) 3218-1358  
 Telefax: (41) 3218-1350  
 E-mail: secex-pr@tcu.gov.br  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no Estado do Paraná  
 Rua Dr. Faivre, nº 105 – Centro  
 CEP: 80060-140, Curitiba – PR

**Pernambuco**

Telefone: (81) 3424-8100  
 Telefax: (81) 3424-8109 – Ramal 208  
 E-mail: secex-pe@tcu.gov.br  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no  
 Estado de Pernambuco  
 Rua Major Codeceira, nº 121 – Santo Amaro  
 CEP: 50100-070, Recife – PE

**Piauí**

Telefones: (86) 3218-1800/ 3218-2399  
 Fax: (86) 3218-1918  
 E-mail: secex-pi@tcu.gov.br  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no Estado do Piauí  
 Avenida Pedro Freitas, nº 1.904 – Centro Administrativo  
 CEP: 64018-000, Teresina – PI

**Rio de Janeiro**

Telefones: (21) 3805-4200/ 3805-4201  
 Fax: (21) 3805-4206  
 E-mail: secex-rj@tcu.gov.br  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no  
 Estado do Rio de Janeiro  
 Avenida Presidente Antônio Carlos, nº 375  
 Ed. do Ministério da Fazenda, 12º  
 andar, Sala 1.204 – Centro  
 CEP: 20030-010, Rio de Janeiro – RJ

**Rio Grande do Norte**

Telefones: (84) 3211-2743/ 3211-8754/ 3211-3349  
 Fax: (84) 3201-6223  
 E-mail: secex-rn@tcu.gov.br  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no  
 Estado do Rio Grande do Norte  
 Avenida Rui Barbosa, nº 909 – Morro Branco  
 CEP: 59075-300, Natal – RN



**Rio Grande do Sul**

Telefones: (51) 3228-0788/ 3228-0788  
 – Ramais 239 e203  
 Fax: (51) 3228-0788 – Ramal 8  
 E-mail: [secex-rs@tcu.gov.br](mailto:secex-rs@tcu.gov.br)  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no  
 Estado do Rio Grande do Sul  
 Rua Caldas Júnior, nº 120 – Ed.  
 Banrisul 20º andar – Centro  
 CEP: 90018-900, Porto Alegre – RS

**Rondônia**

Telefones: (69) 3223-1649/ 3223-8101/  
 3224-5703/ 3224-5713  
 Fax: (69) 3224-5712  
 E-mail: [secex-ro@tcu.gov.br](mailto:secex-ro@tcu.gov.br)  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no Estado de Rondônia  
 Rua Afonso Pena, nº 345 – Centro  
 CEP: 78900-020, Porto Velho – RO

**Roraima**

Telefones: (95) 3623-9411/ 3623-9412  
 Telefax: (95) 3623-9414  
 E-mail: [secex-rr@tcu.gov.br](mailto:secex-rr@tcu.gov.br)  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no Estado de Roraima  
 Avenida Ville Roy, nº 5.297 – São Pedro  
 CEP: 69306-665, Boa Vista – RR

**Santa Catarina**

Telefone: (48) 3952-4600  
 Fax: (48) 3222-6101  
 E-mail: [secex-sc@tcu.gov.br](mailto:secex-sc@tcu.gov.br)  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no  
 Estado de Santa Catarina  
 Rua São Francisco, nº 234 – Centro  
 CEP: 88015-140, Florianópolis – SC

**São Paulo**

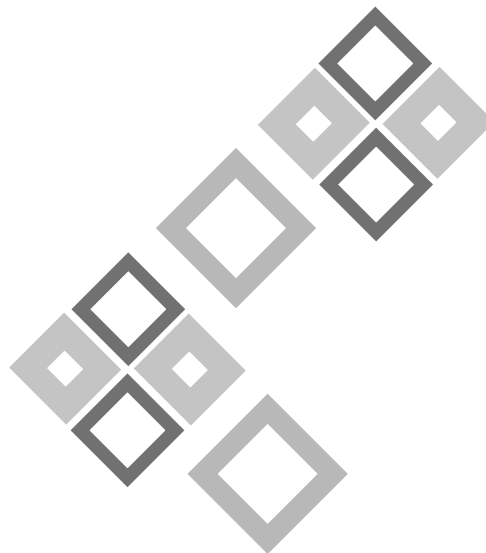
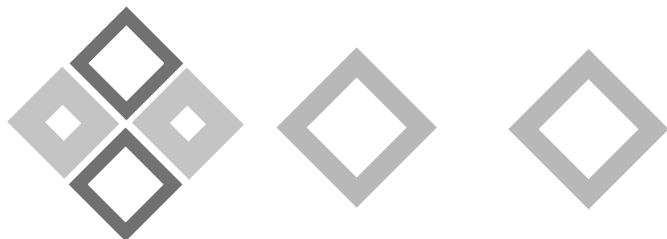
Telefone: (11) 2113-2399  
 Fax: (11) 3228-0108  
 E-mail: [secex-sp@tcu.gov.br](mailto:secex-sp@tcu.gov.br)  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo  
 Avenida Prestes Maia, nº 733 – Ed.  
 do Ministério da Fazenda  
 21º andar, Sala 2.101, Ala Prestes Maia – Luz – Centro  
 CEP: 01031-001, São Paulo – SP

**Sergipe**

Telefones: (79) 3259-2767/ 3259-2773/ 3259-3106  
 Fax: (79) 3259-3079  
 E-mail: [secex-se@tcu.gov.br](mailto:secex-se@tcu.gov.br)  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no Estado de Sergipe  
 Avenida Dr. Carlos Rodrigues da Cruz, nº 1.340  
 Centro Administrativo Augusto Franco – CENAF  
 CEP: 49080-903, Aracaju – SE

**Tocantins**

Telefone: (63) 3224-7772  
 Fax: (63) 3224-6076  
 E-mail: [secex-to@tcu.gov.br](mailto:secex-to@tcu.gov.br)  
 Endereço: Tribunal de Contas da União – TCU  
 Secretaria de Controle Externo no Estado do Tocantins  
 302 Norte, Av. Teotônio Segurado  
 Lote 1A – Plano Diretor Norte  
 CEP: 77001-020, Palmas – TO



# Como publicar artigos na Revista do TCU

## A REVISTA

A Revista do TCU é publicação oficial da instituição e veicula artigos técnicos com temática relativa aos Tribunais de Contas, ao Controle Externo, à Administração Pública, ao Direito Público, à Contabilidade, às Finanças e à Auditoria no âmbito do setor estatal.

## O CONSELHO EDITORIAL

O Conselho Editorial da Revista, órgão colegiado de natureza técnica e de caráter permanente, é responsável pela seleção final das matérias publicadas. O Conselho é presidido pelo Vice-Presidente do Tribunal e integrado pelo Auditor mais antigo em exercício, pelo Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal, pelo Secretário-Geral de Controle Externo, pelo Secretário-Geral da Presidência e pelo Diretor-Geral do Instituto Serzedello Corrêa.

## A SELEÇÃO DE MATÉRIAS

O exame e seleção do material a ser publicado observa os seguintes critérios:

1. compatibilidade com a linha editorial definida pelo Conselho Editorial, com os objetivos de divulgar matérias de conteúdo doutrinário e estudos pertinentes à competência, às atribuições e à área de atuação do Tribunal e com a temática da Revista;
2. contribuição a ser prestada ao aprimoramento técnico e profissional dos servidores do TCU e ao enriquecimento do estudo a respeito de temas de trabalho;
3. qualidade, objetividade e impessoalidade do texto produzido.

## AUSÊNCIA DE REMUNERAÇÃO

A aprovação dos trabalhos e respectiva publicação na Revista do TCU não dão aos autores o direito de percepção de qualquer retribuição pecuniária, devido à gratuidade na distribuição do periódico. Resguardam-se os direitos autorais na forma da Lei.

Os autores receberão cinco exemplares da revista em cujo número seu trabalho tenha sido publicado.

## RESPONSABILIDADE INTELECTUAL

Os textos aprovados não são alterados em seu conteúdo pelo Conselho Editorial, em função de os conceitos e opiniões emitidas em trabalhos doutrinários assinados serem de inteira responsabilidade de seus autores.

Os textos publicados poderão ser divulgados em outros lugares desde que citada a Revista do TCU, ano número e data de publicação.

## COMO ENVIAR CONTRIBUIÇÕES

Os interessados em publicar artigos na revista do TCU devem encaminhar o texto para o e-mail revista@tcu.gov.br, com as seguintes especificações:

### QUANTO À FORMATAÇÃO

1. Formato do programa Microsoft Word.
2. Fonte Times New Roman - tamanho 11.
3. Títulos e subtítulos em negrito.
4. Primeira linha dos parágrafos com 1 cm de recuo e com alinhamento justificado.
5. Espaçamento simples entre as linhas.
6. Evitar linhas em branco entre os parágrafos.

7. Formato da página: A4 (21x29,7 cm)
8. Todas as margens com 2 cm.
9. Máximo de 7 (sete) páginas (desconsideradas as referências bibliográficas).

#### QUANTO À IDENTIFICAÇÃO DO AUTOR

1. Incluir currículo resumido no artigo, com no máximo cinco linhas, constando apenas órgão ou instituição em que atua e formação acadêmica concluída, no seguinte padrão:

Fulano de Tal é servidor do Tribunal de Contas da União, graduado em Administração pela Universidade de Brasília (UnB), Especialista em Controle Externo e Gestão Pública pela Fundação Getúlio Vargas de São Paulo (FGV/SP) e mestre em Administração Pública pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ).

2. Informar endereço de correspondência para envio de exemplares da edição da Revista em que for publicado o artigo.

#### QUANTO AO CONTEÚDO

Os textos deverão apresentar linguagem adequada à norma culta da língua portuguesa.

Todo destaque que se deseje fazer no texto deverá ser feito com o uso de negrito. O uso do itálico se restringe ao uso de palavras que não pertençam à língua portuguesa.

#### QUANTO ÀS CITAÇÕES

Sugerimos que seja evitado o uso excessivo de notas de rodapé e citações e que estas sejam feitas de acordo com a versão mais atual da NBR 10520, da Associação Brasileira de Normas Técnicas.

As informações oriundas de comunicação pessoal, trabalhos em andamentos ou não publicados devem ser indicados exclusivamente em nota de rodapé da página onde forem citados;

As citações deverão ser cuidadosamente conferidas pelos autores e suas fontes deverão constar no próprio corpo do texto, conforme os exemplos abaixo.

#### CITAÇÃO DIRETA

Segundo Fulano (ano, página), “entende-se que ...”, ou “Entende-se que ...” (FULANO, ano, página).

#### CITAÇÃO INDIRETA

A teoria da ... (Cf. FULANO, ano, página), ou,  
A teoria da ... (FULANO, ano, página).

#### QUANTO ÀS REFERÊNCIAS

Ao final, o texto deverá conter lista de referências completas dos documentos utilizados pelo autor para seu embasamento teórico.

Somente deverão ser citados na lista de referências trabalhos editados ou disponíveis para acesso público.

As referências deverão ser elaboradas de acordo com a versão mais atual da NBR 6023 da Associação Brasileira de Normas Técnicas.

As referências deverão ser apresentadas em ordem alfabética e alinhadas à esquerda.

As obras poderão ser referenciadas em parte ou no todo, em formato impresso ou digital, conforme os exemplos abaixo.

#### MONOGRAFIAS NO TODO

BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Obras públicas: recomendações básicas para a contratação e fiscalização de obras de edificações públicas*. Brasília : TCU, Secretaria de Fiscalização de Obras e Patrimônio da União, 2002.

#### PARTE DE MONOGRAFIA

QUINTIERE, Marcelo de Miranda Ribeiro. A importância da dimensão ambiental nas contas públicas: alguns temas para análise no Tribunal de Contas de Santa Catarina . In: CONCURSO de Monografia do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, 1, 2006 , Florianópolis. Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina : contas públicas : transparência, controle social e cidadania. Florianópolis : TCE, 2006. p. 73-147

#### ARTIGO OU MATÉRIA DE REVISTA, BOLETIM ETC.

CUNHA, Jatir Batista da. Legitimação ativa para exigir quitação. *Revista do Tribunal de Contas da União*, Brasília, v.31, n.83, p.19-21, jan./mar. 2000.

#### TRABALHO APRESENTADO EM EVENTO

Conflito de interesses: como identificar e prevenir. In: ENCONTRO DE REPRESENTANTES SETORIAIS DA COMISSÃO DE ÉTICA PÚBLICA, 5., 2004, BRASÍLIA. *Ética na gestão*. Brasília : ESAF, 2004. p. 93-104

CABRAL, Analúcia Mota Vianna. Estudo de modelo de eficácia da gestão de obras públicas municipais. In: SIMPÓSIO NACIONAL DE AUDITORIA DE OBRAS PÚBLICAS, VII, 2002, Brasília. Disponível em: <[http://www2.tcu.gov.br/pls/portal/docs/PAGE/TCU/PUBLICACOES/CLASSIFICACAO/OBRAS\\_PUBLICAS/ANAIS\\_DO\\_VII\\_SIMPOSIO\\_NACIONAL.PDF](http://www2.tcu.gov.br/pls/portal/docs/PAGE/TCU/PUBLICACOES/CLASSIFICACAO/OBRAS_PUBLICAS/ANAIS_DO_VII_SIMPOSIO_NACIONAL.PDF)> Acesso em: 23 de março de 2006.

#### TESES E DISSERTAÇÕES

BUENO, H. *Utilização da sala de situação de saúde no Distrito Federal*. Brasília. Dissertação (Mestrado em Ciências da Saúde), Universidade de Brasília, Distrito Federal, 2003.

#### LEGISLAÇÃO

BRASIL. Lei nº 11.474 , de 15 de maio de 2007. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, Ano 144, nº 93, 16 maio 2007. Seção I, p.1.

BRASIL. *Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000*. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. Brasília, 2000. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 8 maio 2006.

#### JURISPRUDÊNCIA

BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Acórdão nº 016/2002-TCU-Plenário*. Relator: Ministro Ubiratan Aguiar. Brasília, 30 de janeiro de 2002. *Diário Oficial de União*, 15 de fev. 2002.

