

# REVISTA DO TCU

ANO 35 . NÚMERO 102 . OUTUBRO / DEZEMBRO 2004



© Copyright 2004, 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.

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

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

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

Trimestral

De 1970 a 1972, periodicidade anual; de 1973 a 1975, quadrimestral;  
de 1976 a 1988, semestral.

ISSN 0103-1090

1. Controle Externo - Periódicos - Brasil. I Tribunal de Contas da União.

CDU 351.9 (81) (05)

CDD 657.835.045

---

# Editorial

Ricardo de Mello Araújo é Secretário-Geral das Sessões e membro do Conselho Editorial da Revista do TCU

A presente edição marca o encerramento de um ciclo.

A cada ano, a composição do Conselho Editorial da Revista do TCU é alterada em virtude da eleição de um novo Vice-Presidente do Tribunal, que tem como uma de suas mais relevantes atribuições dirigir o Conselho.

No último dia 1º de dezembro, foi eleito Vice-Presidente do Tribunal, para o exercício a iniciar-se a partir de 1º de janeiro de 2005, o Ministro Walton Alencar Rodrigues, que, dessa forma, estará à frente dos trabalhos do Conselho no próximo ano.

Conclui-se com este número, assim, a gestão do Ministro Adylson Motta, que, em decorrência de sua reeleição, conduziu a Revista do TCU nos anos de 2003 e 2004.

Foi um período de grandes mudanças. Ciente do interesse que a Revista poderia despertar entre gestores públicos, acadêmicos, estudantes e pessoas interessadas em questões relativas à administração pública e ao controle externo, o Ministro Adylson Motta, agora eleito para presidir o TCU no exercício de 2005, decidiu promover uma reforma radical da publicação tão logo assumiu sua direção.

Inicialmente, um novo projeto editorial foi elaborado, com definição clara de objetivos, público-alvo e linha editorial. Assumiu-se que a Revista deveria ser não apenas um instrumento de divulgação da jurisprudência do TCU, mas também um fórum de discussão, que estimulasse o debate de idéias referentes ao aperfeiçoamento da gestão pública e da respectiva fiscalização.

Assim foi feito. Personalidades de destaque na vida pública nacional e no meio acadêmico, além de outros interessados em discutir temas relevantes para o Estado brasileiro, foram convidados a escrever artigos, o que melhorou sensivelmente a qualidade dos trabalhos.

Além disso, as seções da Revista foram modificadas, com redução da extensão de algumas e ampliação do conteúdo de outras, em especial daquela destinada à divulgação de temas doutrinários.

A programação visual foi reformulada, a fim de acompanhar as tendências na área. Por sua vez, o formato tradicional da publicação, bastante semelhante ao de um livro, foi radicalmente alterado, de modo a aproximar-se do padrão de outras revistas.

Até agora, as críticas dos leitores às mudanças foram favoráveis, o que estimula o prosseguimento do esforço de mudança e dá àqueles que trabalharam para modernizar a Revista a satisfação do dever cumprido.

O término de uma gestão significa o início de outra. Novos membros do Conselho Editorial virão, novas idéias surgirão, novas discussões serão travadas. É vida que segue.

Àqueles que, com suas sugestões e críticas, nos orientaram e estimularam em nossa jornada, em especial aos servidores do Centro de Documentação do Instituto Serzedello Corrêa, responsáveis pelo apoio técnico e administrativo aos trabalhos do Conselho, nossos mais sinceros agradecimentos.

Ao Ministro Walton Alencar Rodrigues e àqueles que o acompanharão em sua administração, nossos votos de sucesso.

---

# Sumário

## Destaque

---

<b>A Construção da Cidadania</b>	<b>7</b>
Lúcia Vânia	

---

<b>Controle Social e Cidadania</b>	<b>9</b>
Zilda Arns Neumann	

---

## Doutrina

---

<b>Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e seu campo de aplicação nos julgados do TCU</b>	<b>19</b>
Carlos Maurício Lociks de Araújo	

---

<b>Cautelas para o final de governo em nível municipal - 2004</b>	<b>29</b>
Carlos Pinto Coelho Motta	

---

<b>A previdência social brasileira é viável?</b>	<b>39</b>
Celecino de Carvalho Filho	

---

<b>A imprescritibilidade da ação de regresso prevista no art. 37, § 5º, da constituição federal</b>	<b>43</b>
Demóstines Tres Albuquerque	

---

<b>Indicadores de desempenho como instrumentos de auditoria e gestão, a partir da experiência do TCU</b>	<b>49</b>
Fernando Moutinho Ramalho Bittencourt	

---

<b>Gestão e fiscalização de contratos públicos</b>	<b>60</b>
Léo da Silva Alves	

---

<b>Notas acerca das repercussões do novo Código Civil sobre os contratos administrativos</b>	<b>70</b>
Jessé Torres Pereira Júnior	

---

---

## Notícias

Fraude movida a dinheiro do orçamento	86
Para o TCU, falta de fiscalização prejudica o Bolsa-Família	88
TCU dá prazo para governo fiscalizar	89
Ministérios sanam irregularidades para retomar obras que constam do relatório do TCU	90
A imobiliária INSS	91
Jucá - TCU ajudou Tesouro Nacional a economizar R\$ 580 milhões	92
Fiscais condenam descaso	93
Tribunal barra uso de verba pública em filmes "invisíveis"	95
Decisão do TCU viabiliza reestruturação da Net	96
TCU investiga contrato do BNB	97
TCU manda governo controlar cartão	98
Audidores do TCU vêem falha na fiscalização da Anatel	98
INSS falha no cobrar dívidas	99
TCU aponta ilegalidade	100
TCU está preocupado com a venda de remédios proibidos	100
Conexão Brasília	101
<b>Jurisprudência</b>	<b>102</b>
<b>Índice de Assunto</b>	<b>105</b>
<b>Índice de Autor</b>	<b>112</b>
<b>Endereços</b>	<b>114</b>

---



A A capa desta edição retrata a sede da Secretaria de Controle Externo do Estado do Pará, inaugurada em 30 de novembro de 2004, em prédio doado pelo Governo do Estado do Pará em troca da renúncia dos direitos que o TCU detinha sobre as instalações do comando do extinto Parque de Material Aeronáutico de Belém, para onde iria a Secex-PA.

Situado na Travessa Humaitá, 1574, no bairro do Marco, onde antes funcionava um posto médico-odontológico do Estado, o prédio passou por reformas e adequações para as novas finalidades, mantendo-se as linhas arquitetônicas externas em que prevalecem painéis de vidro. No projeto concebido pela arquiteta Renata Vasconcelos, internamente também são usadas diversas divisórias em vidro. Uma outra peculiaridade da sede da Secex-PA é a comunicação interna entre setores afins, o que induz a integração da equipe de trabalho.

São aproximadamente 1.400 metros quadrados construídos, distribuídos em três pavimentos, em terreno de 1.840 metros quadrados. No térreo, além da recepção e protocolo e do amplo refeitório, encontram-se as salas dos aposentados e do Grupo de Valorização dos Servidores. No primeiro pavimento, localizam-se as duas Diretorias Técnicas, a Central de Informática e a sala de múltiplo uso, que também abriga o acervo bibliográfico da Secretaria. No segundo pavimento, encontra-se o Gabinete do Secretário, a sala de reuniões, sala da Assessoria e Sala dos Advogados. No segundo andar está também o Serviço de Administração, com o arquivo, o almoxarifado e o Auditório, com 60 lugares. Atrás do prédio há um estacionamento com 30 vagas cobertas.

A praxe do TCU de prestigiar a cultura do local onde sua Secretaria de Controle Externo passa a ter sede própria, também foi observada no Estado do Pará. Com uma particularidade. Em vez de distinguir um único artista paraense, a cultura paraense foi valorizada de um modo abrangente. No hall central do prédio, onde se formam painéis naturais, foram afixadas 3 canoas. A canoa é o meio de transporte mais comum do ribeirinho, do homem simples do interior, no verdadeiro mundo de águas, com seus rios, lagos, paranás e igarapés, que caracterizam aquele Estado e o norte brasileiro. Composto-se com essa obra de arte, existe o jardim interno e painéis com fotos prensadas em vidro, com motivos amazônicos.

# A Construção da cidadania

Lúcia Vânia Abrão Costa

Vivemos num tempo onde as sociedades se apresentam extremamente complexas e multifacetadas.

A globalização da economia capitalista, conjugada a avanços tecnológicos acelerados e à revolução informacional, propiciam enormes benefícios mas, igualmente, enormes malefícios.

A pobreza tem se expandido até nos países centrais e, muito mais acentuada e perversamente, nos países periféricos. O desemprego e a precarização das relações de trabalho têm gerado mais exclusão, aumentando as já gritantes desigualdades sociais.

Neste contexto a proteção social é um dos direitos mais reclamados no mundo contemporâneo. Proteção social que significa, antes de tudo, inclusão nas oportunidades de integração nos bens e serviços disponíveis na sociedade, nas expressões de convívio familiar, comunitário e societário e, principalmente, nas relações de trabalho. É uma proteção que significa a construção da cidadania.. É também neste contexto que a Assistência Social e as demais políticas sociais, enquanto políticas públicas se movem. A inclusão social de milhões de famílias brasileiras depende de uma implementação conseqüente dessas políticas públicas.

A Constituição Brasileira alicerça sua proposta de Seguridade Social no tripé , saúde, previdência e assistência social. Nesse sentido propõe-se uma proteção alargada, universalizante e irredutível nos seus benefícios e serviços para as populações urbanas e rurais, dentro de um processo de gestão descentralizada e participativa da comunidade. Assim, a Seguridade Social compreende a integração entre o Estado e a sociedade nas iniciativas e nos projetos e

**Lúcia Vânia** é Jornalista, Senadora pelo Estado de Goiás e Presidente da Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal.

ações para os segmentos mais fragilizados e excluídos dos processos sociais e produtivos..

Esse conjunto de proposições trazido pela Constituição brasileira de 1988 está assentado no princípio da descentralização e da municipalização das políticas e dos serviços, assim como na participação efetiva da sociedade. O texto constitucional é a base da possibilidade de uma mudança cultural e política capaz de romper com o princípio centralista, clientelista e meritocrático, que até então embasou a gestão governamental.

Eis que a proteção social adquire o status de direito. Como tal deve assegurar mínimos de qualidade de vida numa concepção mais ampla de cidadania, isto é, de direitos não apenas de sobrevivência, mas de “pertencimento” e inclusão no convívio familiar, comunitário e na vida societária. De fato, percebemos com clareza que o constituinte de 1988 fez uma opção preferencial pelos direitos humanos e sociais.

A opção constitucional fez uma escolha, também, pelo método de articulação democrático-participativo, estabelecendo a co-responsabilidade entre sociedade e Estado na formulação, execução e controle das políticas, através da criação de mecanismos de participação comunitária que se evidencia na ação de base de órgãos locais.

Essa diretriz constitucional materializou-se em realidade legislativa ordinária, de cumprimento imediatamente exigível, através de Leis específicas:

Lei 8.080/90 - Lei Orgânica da Saúde - que regulamenta o Sistema Único de Saúde e prevê a formação dos Conselhos;

Lei 8.069/90 - Estatuto da Criança e do Adolescente - que, igualmente, prevê a criação de Conselhos de composição popular paritária;

Lei 8.742/93 - Lei Orgânica da Assistência Social - que convoca a sociedade a participar através de Conselhos paritários e estabelece o princípio da “universalização dos direitos sociais, a fim de tornar o destinatário da ação assistencial alcançável pelas demais políticas públicas”.

No momento em que este Tribunal de Contas da União, em muito boa hora, discute o controle social, é bom destacar que o novo modelo viabiliza a reinserção da sociedade nos processos decisórios da administração pública, agora em posição reforçada pela legitimação jurídica dos movimentos sociais, os quais passam a estar abrigados pela força da Constituição e da Lei.

Pela primeira vez, esse sujeito vago, indefinido, difuso, e na maioria das vezes espoliado e mudo, o cidadão, aparece no texto legal como destinatário das normas. Mais do que isso: como sujeito do processo e como titular de direitos.

Permito-me, por fim, dizer que o Projeto Diálogo Público do Tribunal de Contas vem ao encontro daquilo que a sociedade e os cidadãos estão reivindicando: uma relação de transparência e de participação nas decisões em torno de alternativas políticas e programáticas. Querem conhecer e acompanhar a singular equação entre gastos públicos e o custo-efetividade das políticas e programas destinados a produzir maior equidade social.

E isto é muito saudável para toda a sociedade brasileira.



***"O Projeto Diálogo Público do Tribunal de Contas vem ao encontro daquilo que a sociedade e os cidadãos estão reivindicando: uma relação de transparência e de participação nas decisões em torno de alternativas políticas e programáticas."***

# Controle social e cidadania

CONTRIBUIÇÕES PARA O FORTALECIMENTO DA ATUAÇÃO DOS CONSELHOS DE SAÚDE E DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

Zilda Arns Neumann

## APRESENTAÇÃO

Neste texto, vamos destacar a relevância da Informação e Comunicação para melhoria da qualidade dos serviços de saúde e construção da cidadania. Vamos considerar também alguns itens que integram o debate sobre o Sistema Único de Assistência Social – SUAS, bem como os principais aspectos do Sistema Único de Saúde – SUS relacionados com o tema. A discussão deste assunto junto aos conselhos de saúde e de assistência social pode ser enriquecido, especialmente com lista de desafios específicos para a sociedade civil na construção do SUAS, que registramos no final deste documento.

O Sistema Único de Saúde – SUS é bem mais do que o conjunto de ações e serviços de saúde distribuídos sobre o território brasileiro. É uma nova forma de articulação entre eles: a descentralização dos recursos e mais poder para os estados e municípios.

Apesar das dificuldades e resistências no relacionamento entre os níveis de governo, ou em muitos casos, o autoritarismo, é impossível negar os grandes avanços na organização e o funcionamento do nosso sistema público de saúde. Avanços que tem muito a ver com vontade da população organizada de transformar em realidade o que foi definido como Sistema Único de Saúde. Sem querer pregar falso otimismo, hoje é possível encontrar estados e municípios que fazem os planos de saúde com participação da comunidade, publicam os relatórios de gestão sobre a saúde, com a prestação de contas pública, além de possibilitar que os conselhos e as conferências de saúde exerçam o seu poder de controle social. Outro avanço é a existência de meios de informação implantados, especialmente através da Internet, que permitem a qualquer cidadão acessar dados sobre a organização e o funcionamento do Sistema Único de Saúde – SUS.

**Zilda Arns Neumann** é Fundadora e Coordenadora Nacional da Pastoral da Criança, Representante Titular da CNBB no Conselho Nacional de Saúde e Membro do Conselho de Desenvolvimento Econômico e Social - CDES

## CONTROLE SOCIAL NO SUS

Há um consenso de que o Sistema Único de Saúde - SUS representa também um grande avanço no tocante às Políticas Públicas. É um dos poucos setores com propostas e práticas claras de controle social, transparência administrativa, descentralização de recursos, gestão participativa e democratização.

O SUS é um sistema construído com base em princípios de solidariedade social, que assegura a universalidade do acesso e a integralidade da atenção. As ações do SUS estão construídas num contexto social de preservação das conquistas sociais, fortalecimento da organização da sociedade, em especial dos setores que mais sofrem as conseqüências da pobreza e da iniquidade social. O SUS tem princípios que, se aplicados, são capazes de garantir o acesso, a qualidade e a humanização dos serviços de saúde.

Está expresso nas propostas da 11ª e 12ª Conferência Nacional de Saúde, que as Políticas de Informação Educação e Comunicação “devem compreender o fortalecimento da cidadania e do controle social visando a melhoria da qualidade e humanização dos serviços e ações de saúde; devem contribuir para o acesso das populações socialmente discriminadas aos insumos e serviços de diferentes níveis de complexidade; devem garantir a apropriação por parte dos usuários, trabalhadores e população de todas as informações necessárias para a caracterização da situação demográfica, epidemiológica e sócio-econômica; estar voltadas para a promoção da saúde, que abrange a prevenção de doenças, a educação para a saúde, a proteção da vida, a assistência curativa e a reabilitação sob responsabilidade das três esferas de governo, utilizando pedagogia crítica, que leve o usuário a ter conhecimento também de seus direitos; dar visibilidade à oferta de serviços e ações de saúde do SUS; motivar os cidadãos a exercer os seus direitos e cobrar as responsabilidades dos gestores públicos e dos prestadores de serviços de saúde.” Esta mesmas diretrizes se aplicam aos Conselhos Distritais de Saúde Indígena.

Neste contexto, a 11ª Conferência Nacional de Saúde propôs a institucionalização de uma “Rede Pública Nacional de Comunicação em Saúde, com diretrizes previstas nos planos de saúde e deliberadas pelos conselhos e conferências; que integre, via Internet e outros meios de comunicação, os Conselhos de Saúde, Poder Executivo e Legislativo nos três níveis, Comissões Intergestores, Ministério Público e todos os segmentos envolvidos com o controle social.

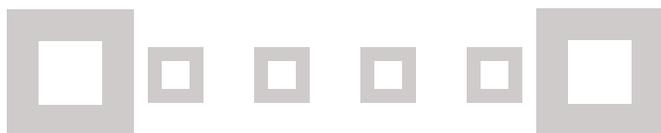
## SISTEMA DE INFORMAÇÕES DE BASE COMUNITÁRIA

Queremos apresentar a lógica de funcionamento do sistema de informação da Pastoral da Criança, que tem reconhecimento nacional e internacional. Acreditamos que o SUS poderia se beneficiar do conhecimento acumulado pela Pastoral da Criança para aprimorar o uso da informação nos Conselhos de Saúde. A Pastoral da Criança usa todo o seu potencial para beneficiar as famílias mais pobres do Brasil. Uma das características da Pastoral da Criança é trabalhar em grande escala, sem perder qualidade. Por isso, o UNICEF e a Organização Mundial de Saúde a consideram referência mundial na estratégia de Atenção Integrada as Doenças Prevalentes na Infância e relatam que existem milhares de bons projetos em pequena escala, mas que dificilmente conseguem ampliar sua abrangência. A Pastoral da Criança é uma das únicas entidades em nível mundial que alcançou a capilaridade desejada sem perder seu foco ou sua eficácia.

Um dos grandes segredos do sucesso da Pastoral da Criança está no seu ágil sistema de informações, capaz de emitir relatórios mensais e circunstanciados sobre a situação de saúde e desenvolvimento das mais de 1.815.500 crianças e 83.000 gestantes acompanhadas dentro do seu contexto familiar e comunitário em

todo o Brasil. São 36.000 comunidades atendidas, em 3.757 municípios, nos quais os 242.000 voluntários acompanham 1.330.000 famílias. Com isso, todos os níveis de coordenação de atividades, do comunitário ao nacional, podem ter uma avaliação permanente de suas ações e realizarem seus planejamentos e capacitações com base em dados atualizados de sua realidade.

Os líderes comunitários constituem a base do Sistema de Informações da Pastoral da Criança. São voluntários que moram na própria comunidade onde atuam, recebem treinamento em ações básicas de saúde, nutrição, educação e cidadania e são acompanhados permanentemente pelas equipes de coordenação paroquiais, de áreas e diocesanas. O líder recebe um Caderno do Líder Comunitário, onde anota a situação de cada criança acompanhada, a partir de 27 indicadores de saúde e desenvolvimento integral. Mensalmente, os líderes da mesma comunidade se reúnem e consolidam seus dados numa FABS - Folha de Acompanhamento e Avaliação Mensal das Ações Básicas de Saúde e Educação na Comunidade. Essa FABS é enviada à Coordenação Paroquial, que a confere, analisa e a remete para a Coordenação Nacional, que a digita, analisa e devolve as FABS com erro de preenchimento. De posse dessas informações, a Coordenação Nacional emite relatórios trimestrais de acompanhamento e avaliação e os encaminha, juntamente com uma carta informatiza comentando os objetivos alcançados e os resultados, a todas as equipes de coordenação da Pastoral da Criança: estaduais, diocesanas, de áreas, paroquiais e comunitários.



### **INDICADORES AVALIAÇÃO MENSAL DAS AÇÕES BÁSICAS DE SAÚDE E EDUCAÇÃO NA COMUNIDADE – FABS**

O líder da Pastoral da Criança registra mês a mês as respostas dos indicadores das crianças e gestantes acompanhadas. Esse registro normalmente é feito na Visita Domiciliar e no Dia do Peso, que é o dia da Celebração da Vida na comunidade. Depois de anotadas no caderno do líder, as informações são registradas na Folha de Acompanhamento e Avaliação Mensal das Ações Básicas de Saúde e Educação na Comunidade - FABS. Desta maneira, os indicadores registram a

história do trabalho dos líderes e do desenvolvimento das gestantes e das crianças com menos de seis anos de idade.

Os indicadores de gestantes estão relacionados nas perguntas de 18 a 22 das FABS e mostram o mês da gestação, se a gestante está fazendo o pré-natal, se tomou vacina contra tétano e se está desnutrida.

Os indicadores de acompanhamento da criança estão descritos nas perguntas de 1 a 17 e de 24 a 27 e tratam do crescimento, do desenvolvimento da criança e mostram se a criança está tendo, na família e na comunidade, as oportunidades para aprender e se desenvolver com a garantia dos direitos básicos da cidadania.

Uma vez por mês, na Reunião Comunitária para Avaliação e Reflexão, os líderes reúnem-se para preencher e estudar a FABS. Com este estudo fica mais fácil saber como está a saúde das crianças e gestantes acompanhadas, como estão crescendo e se desenvolvendo as crianças, o que está indo bem e quais ações precisam ser fortalecidas, bem como os resultados alcançados. São estudadas também estratégias para superar as dificuldades.

O principal objetivo do líder comunitário anotar os dados de cada criança e consolidá-los no final do mês é propiciar uma melhor análise da situação e, assim, aplicar junto com a comunidade o método pedagógico instituído pela Ação Católica, na década de cinquenta, do ver, julgar, agir, avaliar, ao qual a Pastoral da Criança complementou com o Celebrar.

Com isso, cada criança que não ganha peso, por exemplo, é objeto de atenção da comunidade como um todo. À luz da Palavra de Deus e com base nas capacitações e materiais educativos que recebem e na própria vivência pessoal, os voluntários julgam a situação e propõem ações para auxiliar a criança e sua família.

Com o recebimento das avaliações trimestrais, esse processo de avaliação ganha rotina e serve para aprimorar e dar maior eficiência ao planejamento das ações futuras nas comunidades.

É preciso ter indicadores que possam medir o impacto das ações. Este é o objetivo do sistema de

informações coletadas a partir do Caderno do Líder. Ao mensurar os resultados alcançados, como baixo peso ao nascer, desnutrição e mortalidade, os voluntários vão percebendo que o que fazem é importante, muda o contexto social em que vivem. Esta forma concreta de ver os resultados do trabalho que realizam, motiva as pessoas a prosseguirem nessa ação, além de permitir uma avaliação permanente e correção de rumos nas tarefas cotidianas.

O SUS é o sistema de referência e contra referência da Pastoral da Criança, que procura somar esforços no alcance dos seus objetivos como: reduzir a mortalidade infantil, a desnutrição, a violência familiar, aumentar a cobertura vacinal nas comunidades e fortalecer o Controle Social, a fim de que as políticas públicas cheguem às famílias mais pobres.

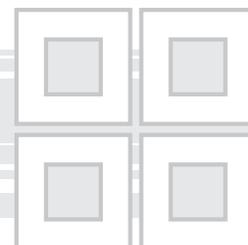
---

### AS QUALIDADES DO SISTEMA

O Sistema de Informações da Pastoral da Criança não é um sistema de vigilância epidemiológica propriamente dito. É um Sistema de Informações de um programa de intervenção que possui várias qualidades:

- a) já está consolidado, sendo utilizadas as mesmas questões regularmente desde 1983, tendo sido informatizado em 1987;
- b) tem agilidade e regularidade pouco comuns na maior parte dos programas;
- c) integra pesquisa com a ação pelos próprios membros da comunidade, que são as que mais precisam dos dados para sua ação. Embora não se possa submetê-lo ao escrutínio rígido dos padrões de pesquisa científica, gera ação e pode reverter a tempo muitas situações de risco; este é o principal objetivo do sistema de informação;
- d) tem sistema de crítica dos dados que aponta erros de preenchimento e amplitudes não usuais. As FABS com erro ou “suspeitas” são devolvidas para a coordenação diocesana que vai até a coordenação paroquial e verifica o acontecido, encaminhando a FABS à coordenação nacional quando um erro é confirmado;
- e) os resultados da tabulação da informações são devolvidos aos diversos níveis de coordenação a cada três meses, com mensagens de incentivo e orientação automatizadas, permitindo análise crítica e correção dos problemas;
- f) tem abrangência nacional: a Pastoral está presente em 3.757 municípios de todos os estados brasileiros e atua junto à população mais carente e mais exposta à mortalidade e à subnotificação;
- g) a notificação das mortes ocorridas não tem barreiras econômicas de acesso, entendimento ou de fluxo de informações, como acontece com os sistemas convencionais e não depende de registro de nascimento e atestado de óbito, porque fundamenta-se na constatação do fato pelo líder; a comunidade relata o caminho da morte e o Sistema o analisa, a partir do Código Internacional de Causas de Morte.
- h) a quantificação dos nascimentos ou mortalidades não está exposta a erros de interpretação ou mensuração, por fazerem parte das práticas cotidianas dessas lideranças comunitárias.

Por isso, o sistema de informações da Pastoral da Criança pode ser considerado um sistema sentinela. Por sua abrangência nacional e seu alcance junto à população mais vulnerável, emite dados que dão indícios de como estão os índices de mortalidade e desnutrição em todo o país. Por exemplo, o fato de se registrar um aumento de mortalidade infantil entre essas crianças acompanhadas serve de alerta para o que poderá estar ocorrendo com a população infantil não acompanhada no país. O sistema reflete também, por meio dos seus indicadores, problemas sociais relacionados com a fome e a migração, dos quais são vítimas as famílias acompanhadas pela Pastoral da Criança.



### CONSTRUÇÃO DE INDICADORES SOBRE CONTROLE SOCIAL

A Pastoral da Criança tem uma longa história de envolvimento com o Controle Social e participação nos Conselhos da esfera federal, nos estados e nos municípios onde desenvolve as suas ações. Nos últimos anos, foram capacitados centenas de Conselheiros Municipais e implantada a Rede Brasileira de Informação e Documentação sobre a Infância e a Adolescência - REBIDIA. Atualmente contamos com 900 conselheiros representantes da Pastoral nos Conselhos de Saúde em 650 municípios.

O envolvimento com as Políticas Públicas e o Controle Social é uma das ações complementares realizadas pela Pastoral da Criança, que fortalece o trabalho dos líderes comunitários realizado com as famílias, na comunidade. Estas ações de Saúde quando complementadas com Políticas Públicas bem administradas, previnem o sofrimento humano.

A área de Políticas Públicas da Pastoral da Criança, do qual integra a REBIDIA, tem a missão de fazer a triagem e a disseminação de informações sobre a criança e o adolescente no Brasil, com uma estratégia específica: a capacitação para a utilização destas informações como instrumento de melhoria da qualidade de vida da infância brasileira.

A REBIDIA é um sistema descentralizado de documentação e informação sobre a criança e o adolescente, que apoia e subsidia os vários níveis de formulação e execução das políticas públicas das áreas sociais. A Rede seleciona e divulga indicadores e informações referentes à recursos públicos, legislação, estatísticas por município, experiências sobre controle social, documentos sobre os conselhos e de referência sobre a criança e o adolescente.

As áreas de abrangência são saúde, assistência social, direitos da criança e do adolescente e educação. O desenvolvimento, a atualização e manutenção de sua base de dados na Internet, esta disponível do endereço [www.rebidia.org.br](http://www.rebidia.org.br).

Hoje, o principal projeto de capacitação sobre Políticas Públicas da Pastoral da Criança é a formação de Articuladores para o controle social da área de saúde. O objetivo do desenvolvimento desta estratégia é possibilitar a capacitação de pelo menos um Articulador da Pastoral da Criança junto ao Conselho de Saúde, em cada um dos 3.757 municípios onde a Pastoral da Criança está organizada no país. Em 2003 concluiu-se a formação de 160 capacitadores. Eles já capacitaram 371 Articuladores, de 109 dioceses (micro-regiões) do país.

***"Em 2003 concluiu-se a formação de 160 capacitadores. Eles já capacitaram 371 Articuladores, de 109 dioceses (micro-regiões) do país."***

O Articulador é responsável pelo preenchimento e envio mensal da Folha de Acompanhamento do Conselho de Saúde, FAC - Saúde, que tem como principal indicador a Mortalidade Infantil. O estudo de cada morte de criança menor de um ano, em colaboração com a Pastoral da Criança, comunidade, serviços de saúde, conselhos e outras entidades da sociedade civil, pode apresentar propostas de Políticas Públicas que ajudem a prevenir a Mortalidade Infantil. Nos municípios onde a Pastoral da Criança tem conselheiro municipal de saúde, o Articulador será o próprio conselheiro da Pastoral da Criança no Conselho de Saúde. Outros três indicadores da FAC - Saúde estão relacionados com a constância das reuniões dos conselhos, a participação do Articulador nas reuniões e a frequência de encontros com a comunidade que representa a Pastoral da Criança.

### **CAPACITAÇÃO À DISTÂNCIA**

Outro projeto é o desenvolvimento de Programa de Capacitação a Distância de Conselheiros de Saúde da Pastoral da Criança. Este programa é uma proposta para facilitar o aprendizado conciliando o estudo, a problematização e a prática sobre Participação e Controle Social das Políticas Públicas.

Este programa oferece uma metodologia de aprendizado que combina a leitura de textos, com a sua aplicação prática, e segue uma linha de pensamento que acredita na construção da cidadania feita com ações concretas, de maneira organizada, esclarecida e informada. Por isso, o compromisso da Pastoral da Criança é oferecer para o conselheiro que a representa no Conselho de Saúde, oportunidades de desenvolver formas próprias de participação e mobilização social, adequadas ao meio no qual vive o conselheiro.

O programa de Capacitação é basicamente desenvolvido para ser realizado com o auxílio da Internet. Ele foi dividido em diferentes módulos de aprendizado. Ao ingressar no programa, com o apoio da coordenação de referência da Pastoral da Criança, o aluno assume a responsabilidade sobre o estudo dos temas apresentados e a realização de tarefas.

## O QUE PROPOMOS PARA O FORTALECIMENTO DA CIDADANIA

Além da formação de conselheiros de saúde, as iniciativas relacionadas com políticas e estratégias de comunicação e informação em saúde para os cidadãos brasileiros, precisam ser democráticas. A linguagem deve ser adequada, com conteúdo de interesse para a sociedade local e o uso de meios modernos, como a Internet, e populares – como o rádio e impressos, que possibilitam o amplo acesso. Além disso, iniciativas de comunicação e informação descentralizadas e organizadas em rede podem divulgar experiências locais e fortalecer o controle social.

Propomos a definição de políticas e estratégias de Comunicação e Informação que visem dar visibilidade da oferta de Serviços de Saúde e do Controle Social, orientação para a população sobre hábitos de vida saudável, prevenção de doenças, informação sobre recursos aplicados em saúde, além de motivar os cidadãos a exercer deveres e cobrar seus direitos e as responsabilidades dos gestores e prestadores de serviços de saúde.

Propomos que o Conselho Nacional de Saúde, bem como o Conselho Nacional de Assistência Social e dos Direitos da Criança e do Adolescente, se comuniquem periodicamente com os Conselhos Estaduais e Municipais, com o objetivo de criar uma massa crítica favorável ao Controle Social e a constante atualização dos conselheiros nos seus diversos níveis de atuação.

## A CONSTRUÇÃO DO SISTEMA ÚNICO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL – SUAS

A Pastoral da Criança e outras entidades, tem a convicção de que a formulação de qualquer política de assistência social com grupos biologicamente vulneráveis - gestantes, nutrízes, crianças - deve garantir o seu potencial de desenvolvimento. A consequência da política que tenha esta garantia resulta em melhor aproveitamento escolar da criança, redução da evasão escolar, prolongamento do tempo na escola, melhoria da auto-estima, redução da prevalência ao baixo peso

ao nascer e da mortalidade materna e infantil, melhor capacidade produtiva tanto do ponto de vista físico como intelectual e, ainda, redução da prevalência de doenças crônicas não transmissíveis na idade adulta.

O ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome está construindo, junto com as forças da sociedade, conselhos de assistência social, lideranças e pessoas conhecedoras do assunto, o Sistema Único de Assistência Social - SUAS.

Existe uma forte tendência de que o novo Sistema funcionará nos mesmos moldes do Sistema Único de Saúde - SUS e integrará as políticas públicas de assistência social que envolvam ações articuladas entre os governos federal, estaduais e municipais.

Um dos resultados desta proposta do SUAS é a possibilidade das transferências de recursos e fundo a fundo. O Sistema Único aponta para uma nova fase no entendimento da Assistência Social.

Com um sistema descentralizado e participativo, o governo poderá atuar de forma mais articulada com as políticas setoriais e as diferentes esferas da administração pública. Poderá assumir compromissos, responsabilidades e o financiamento de ações voltadas para prevenção do sofrimento humano, a inclusão social e diminuição de desigualdades. Neste contexto, as entidades da sociedade organizada, que representam os usuários ou desenvolvem ações de assistência, deverão partilhar deste novo momento da assistência social no país.

## SISTEMA ÚNICO – ESPERANÇA E REALIDADE

O assunto SUAS não é novidade. Há mais dez anos, desde a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993) e da I Conferência Nacional de Assistência Social, de dezembro de 1995, o tema “Sistema Único de Assistência Social - SUAS”, está em debate. Ao longo deste período, porém, surgiram poucas propostas concretas sobre o conteúdo de um sistema orgânico estruturado pelo governo, nas três esferas de gestão.

***"Com um sistema descentralizado e participativo, o governo poderá atuar de forma mais articulada com as políticas setoriais e as diferentes esferas da administração pública. Poderá assumir compromissos, responsabilidades e o financiamento de ações voltadas para prevenção do sofrimento humano..."***

Em novembro de 2003, o antigo Ministério da Assistência Social – MAS, apresentou durante a IV Conferência Nacional um conjunto de propostas para a construção de um Sistema Único de Assistência Social. O assunto merece nosso envolvimento para definir com clareza as ações concretas deste Sistema, as pactuações, as regras, normas, o financiamento e os canais de participação para cidadão e para a sociedade organizada.

O que existe na Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS, garante os princípios da organização de um sistema único para a Assistência Social. Podemos destacar alguns artigos que mais demonstram esta vontade da Lei:

O artigo 5º, que trata da organização da assistência social, tem como base as seguintes diretrizes:

- descentralização político-administrativa para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e comando único das ações em cada esfera de governo;
- participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis;
- responsabilidade do Estado na condução da política de assistência social em cada esfera de governo.

Quando a Lei trata da organização e da gestão, no artigo 6º, define que as ações na área de assistência social são organizadas em sistema descentralizado e participativo, articulando meios, esforços e recursos. No artigo 30, afirma que é condição para os repasses dos recursos aos Municípios, aos Estados e ao Distrito Federal, a efetiva instituição e funcionamento de: Conselho de Assistência Social, Fundo de Assistência Social, e Plano de Assistência Social.

Entre os objetivos da I Conferência Nacional de Assistência Social, estava a intenção de propor diretrizes para aperfeiçoamento do sistema descentralizado e participativo da Assistência Social. O tema geral tratou da Assistência Social como um direito do cidadão e dever do Estado e os subtemas analisados nos painéis e debates foram o sistema descentralizado e participativo, o financiamento e a relação público-privado na prestação de serviços da Assistência Social.

A descentralização para municípios, no relatório da I Conferência, é definido com o ato de levar os serviços e os benefícios onde o cidadão nasce, vive e constrói sua história. É no município que o cidadão fiscaliza a ação do governo e executa o controle social. Por isso, convém destacar algumas propostas da I Conferência:

- a) a garantia de comando único, nas três esferas de governo, a ser exercido pelas Secretarias de Assistência Social, ou instituições congêneres, tendo como órgãos normativos, deliberativos e fiscalizadores das políticas de Assistência Social os respectivos Conselhos de Assistência Social, seus Planos de Ação e Fundos;
- b) que na implantação do comando único descentralizado e participativo da Assistência Social, sejam submetidos à aprovação dos Conselhos, em todos os níveis, os programas e projetos existentes, até que estes se extingam e que, os recursos a eles destinados sejam repassados aos Fundos de Assistência Social, em cada esfera de governo, sob o controle dos respectivos Conselhos de Assistência Social.

c) que sejam promovidos encontros, seminários e debates com os poderes executivo e legislativo, em todas as esferas administrativas, a partir de uma política de informação e conscientização, objetivando contribuir para o processo de descentralização da Assistência Social, notadamente, por meio da criação e implantação de Conselhos e Fundos de Assistência Social.

Hoje, podemos contar com iniciativas da atual gestão do ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, pretendem descentralizar as ações, enquanto o SUAS se consolida.

A Portaria 80, de 02/04/2004, define que os municípios receberão os recursos diretamente do Fundo Nacional de Assistência Social para os respectivos Fundos Municipais de Assistência Social.

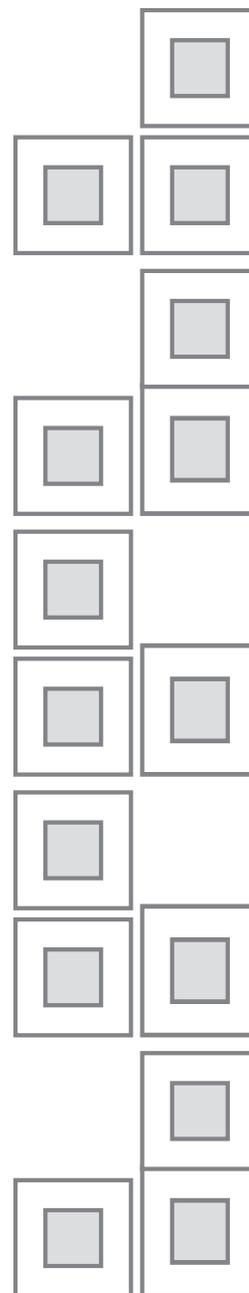
A Portaria 78, de 08/04/2004, institui o Programa de Atenção Integral à Família -PAIF, e pretende contribuir para a efetivação da Política de Assistência Social como política pública, tendo a família como unidade de atenção para a concepção e a implementação de programas, projetos, serviços e benefícios. Esta política pretende contribuir para superar a abordagem fragmentada e individualizadora dos programas tradicionais; garantir a convivência familiar e comunitária dos membros das famílias; contribuir para o processo de autonomia e emancipação social das famílias e seus membros; viabilizar a formação para a cidadania; articular e integrar ações públicas e privadas em rede; colaborar com a descentralização político-administrativa.

Os eixos estruturantes para a implementação do Programa de Atenção Integral à Família - PAIF, inova com a instalação de Centros de Referência de Assistência Social, usados para prestar o serviço municipal de atendimento às famílias, fortalecendo a rede de serviços socioassistenciais básicos local. Estes serviços de baixa complexidade, têm o objetivo de prevenir situações de risco aos atendidos, garantindo assim, a convivência familiar e comunitária, com o fortalecimento da vida comunitária, do desenvolvimento da autonomia e do protagonismo das pessoas.

### ASPECTOS DO SUS PARA A ASSISTÊNCIA SOCIAL

Existem aspectos do Sistema Único de Saúde - SUS, especialmente do ponto de vista de organização da atenção e gestão, que podem ser adequados ao novo desenho da Assistência Social. Um dos aspectos diz respeito a regulação do sistema por meio de normas pactuadas - a Norma Operacional Básica. As NOB's tem como principal objetivo estabelecer as regras práticas de como o SUS deve funcionar no país. Ela define as estratégias que orientam as ações do sistema, a partilha de recursos e as competências e obrigações das três esferas de governo, como também as competências dos conselhos

Outro aspecto é a organização dos gestores, de forma paritária, nas comissões Bipartites (representantes dos secretários municipais de saúde e o secretário estadual de saúde) e Tripartites (secretários municipais e estaduais, e os representantes do Ministério da Saúde). As reuniões das comissões tem como objetivo tomar decisões de gestão, negociar propostas e estabelecer acordos integrados e articulados sobre os programas do SUS, chamados de pactuações integradas - sobre Vigilância, Assistência e Atenção Básica.



Existem outras características de grande importância na gestão do SUS, como a participação das Organizações da Sociedade Civil – nos três níveis de governo, Plano Diretor de Regionalização, Plano Diretor de Investimentos, Organização da Gestão, com Agenda de Saúde, Plano de Saúde, Quadros de Metas, Relatório de Gestão;

Finalmente, para garantir recursos para a saúde no orçamento anual, a exemplo do que ocorre na educação, foi estabelecido na Constituição os percentuais mínimos para serem aplicados nos serviços de saúde. Esta grande vitória foi fruto do pressões e teimosia dos conselhos de saúde, parlamentares, autoridades, organizações como a Pastoral da Criança e outras. Esta Emenda da Constituição, Número 29, foi editada no dia 13 de setembro de 2000. Ela é uma mudança na Constituição que estabelece percentuais mínimos de investimento em saúde de 12% do orçamento dos Estados e 15% dos Municípios. O Governo Federal ampliou o valor em 5% do orçamento do Ministério da Saúde em 2001 e deve corrigir anualmente este valor segundo a variação nominal do Produto Interno Bruto – PIB.

### DESAFIOS PARA A SOCIEDADE CIVIL

O contexto do debate sobre o Sistema Único mostra que é preciso construir consensos sobre o conteúdo e as metas do SUAS, especialmente no que se refere a proteção social, do bem estar com cidadania, considerando um contexto amplo, chamado seguridade social – saúde, previdência e assistência social.

É preciso prestar atenção sobre as mudanças necessárias na condução da gestão da assistência social nas três esferas de governo. Organizar a participação dos conselhos de assistência social. Mostrar clareza na comunicação com a sociedade sobre as mudanças da assistência social, na perspectiva de uma política cidadã de direitos – o chamado direito socioassistencial. E superar aspectos do Sistema Único de Saúde, que poderiam prejudicar o acesso universal, integral e equânime da população aos serviços públicos.

Por outro lado, a sociedade civil precisa enfrentar alguns desafios que lhe dizem respeito diretamente na construção do SUAS, dentre os eles:

1. A definição de diretrizes e regras para as relações do Estado com as entidades e organizações sociais, e formulação de uma política transparente no estabelecimento de parcerias com o governo.
2. A construção da inter-relação das entidades da sociedade, a criação de redes de comunicação e informação e sua relação com um comando único e uma única gestão para a Assistência Social, ao lado da transparência e hierarquização das três esferas de Governo.
3. O estudo de diretrizes para nova legislação referente à concessão de título de filantropia, utilidade pública e política de isenções, com a definição de finalidades, metas e garantia de direitos das entidades.
4. O processo de registro das organizações nos conselhos de assistência social, de forma unificada, articulada com acesso informatizado, com definição de competência e abrangência das organizações.
5. O envolvimento das organizações e dos usuários, como sujeitos políticos, no planejamento e execução de ações de prevenção do sofrimento das pessoas, promoção da qualidade de vida e que possibilitem o acesso aos serviços, programas e projetos assistenciais para toda a população.

## Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e seu campo de aplicação nos julgados do TCU

Carlos Maurício Lociks de Araújo

O que fazer quando a aplicação de uma norma impõe mais prejuízos aos destinatários que os benefícios dela esperados? Toda infração à norma legal – objetivamente considerada – é reprovável? Quais são os limites do poder discricionário dos agentes do Estado? Essas indagações, com frequência, instigam o intérprete da lei, principalmente quando ele não esteja familiarizado com a hermenêutica jurídica.

É exatamente com essa preocupação – a de escrever algo para quem atua na Administração Pública, principalmente na seara do controle externo, sem intimidade com as técnicas de interpretação do Direito – que se busca, neste breve artigo, apresentar um caminho para a solução dessas dúvidas.

Trata-se dos critérios da proporcionalidade e da razoabilidade, cuja análise, no presente artigo, é ilustrada com alguns julgados do Tribunal de Contas da União, em que seu uso permitiu soluções equilibradas e consonantes com o interesse público.

Em sua acepção clássica e tradicional, o princípio da proporcionalidade aninha-se, há muito, no Direito Administrativo. Entretanto, desde as últimas décadas do século XX, o Direito Constitucional tem-no absorvido, atribuindo-lhe crescente importância na apreciação de leis, normas ou atos administrativos que encerrem, eventualmente, abuso do poder legislativo ou administrativo contra direitos constitucionalmente protegidos ou em desacordo com o interesse público.

A relevância desse enfoque interpretativo é ainda maior, se ponderado seu amplo espectro de aplicação. Citam-se, nesse passo, várias hipóteses que admitem o juízo de proporcionalidade: o exame *in abstracto* da constitucionalidade de normas emanadas do legislador ou de autoridade administrativa; a incidência de determinada norma em casos concretos peculiares; a conveniência da anulação de certos atos administrativos, à luz do interesse público; o juízo de reprovabilidade de conduta de gestores públicos; entre outras possibilidades.

Carlos Maurício Lociks de Araújo é  
Analista de Controle Externo do Tribunal  
de Contas da União

No Brasil, o Supremo Tribunal Federal tem utilizado o crivo da proporcionalidade e da razoabilidade em alguns de seus julgados, sendo emblemática a apreciação da Adin n. 855-2/PR, em 1993<sup>1</sup>. Na ocasião, esses critérios foram cabalmente aplicados, inaugurando-se, naquela Corte, o expresse reconhecimento desses princípios em nosso Direito Constitucional.

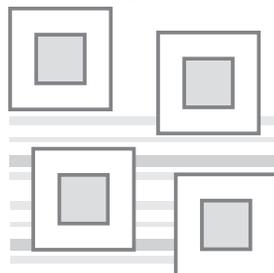
Na mesma linha, o Tribunal de Contas da União vem adotando, em algumas ocasiões, esses critérios de aferição da justeza de atos administrativos, para considerá-los válidos ou não.

Como será visto nas próximas linhas, não se trata de um elemento mágico – ou uma “varinha de condão”, nas palavras de Inocêncio Mártires Coelho<sup>2</sup>, que possa explicar, com um simples toque, todo e qualquer juízo de valor sobre esta ou aquela norma ou ato. Esse princípio tem suas limitações. Pode-se dizer, ainda, que chega a ser perigoso se manejado sem critérios, o que possibilitaria ao intérprete invocá-lo, erroneamente, para externar decisões arbitrárias.

Apenas com um esboço conceitual mais preciso do juízo de proporcionalidade, bem como do seu correlato, o princípio da razoabilidade, é que se pode aplicá-lo com mais segurança.

## O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE – NOÇÕES TEÓRICAS.

Para melhor compreensão acerca da aplicação e alcance do princípio da proporcionalidade, deve-se aludir aos seus três elementos básicos ou subprincípios, consolidados pela doutrina, que, assinale-se, possui matrizes germânicas.



A pertinência ou aptidão (*Geeignetheit*), segundo Ulrich Zimmerli<sup>3</sup>, deve pronunciar se determinada medida representa “o meio certo para levar a cabo um fim baseado no interesse público”. Tal é a manifestação da adequação, da conformidade ou da validade do fim. Muitos autores, a exemplo de Gilmar Mendes<sup>4</sup> e Paulo Bonavides<sup>5</sup>, aludem a esse princípio como sendo o de adequação.

A necessidade (*Erforderlichkeit*), segundo elemento, elucida que a medida não há de exceder os limites indispensáveis à conservação do fim legítimo que se almeja, mostrando que uma medida, para ser admissível, deve ser necessária. Xavier Philippe<sup>6</sup> mostra que, pela necessidade, não se questiona a escolha operada, mas o meio empregado, devendo este ser dosado para chegar ao fim pretendido.

Finalmente, como terceiro subprincípio, tem-se a proporcionalidade *stricto sensu*. Esta assinala que a escolha recai sobre o meio ou os meios que, no caso específico, levarem mais em conta o conjunto de interesses em jogo, defrontando-se o aplicador de tal princípio, simultaneamente, com uma obrigação e uma interdição. Esta se refere ao uso de meios desproporcionados, e aquela à necessidade do uso de meios adequados. A inconstitucionalidade, com efeito, ocorre quando a medida instrumental é excessiva, injustificável, não cabendo na fôrma da proporcionalidade.

## PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE

Cumprе anotar a freqüente associação sinonímica, no Brasil, entre os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Caio Tácito, Gilmar Mendes, entre outros autores, bem como o próprio Supremo Tribunal Federal, em vários julgados, tratam a proporcionalidade

<sup>1</sup> Na ocasião, o STF declarou inconstitucionais dispositivos da Lei Estadual n. 10.248, de 14.01.93, do Paraná, que obrigavam a colocação de balanças para pesagem de botijões de gás em caminhões de entrega e em postos de venda, concluindo que os benefícios desejados com a norma – proteção ao consumidor – eram muito inferiores aos custos que a implementação da lei imporia.

<sup>2</sup> COELHO (2001)

<sup>3</sup> Citado por BONAVIDES (2003, p. 396)

<sup>4</sup> MENDES (2001)

<sup>5</sup> BONAVIDES (2003)

<sup>6</sup> citado por BONAVIDES (2003)

de forma equivalente à razoabilidade. Vale esclarecer que o princípio da razoabilidade tem raízes anglo-saxônicas, sendo constitucionalizado originalmente nos Estados Unidos. De origem processual (*due process of law*), evoluiu para o direito material, sendo incorporado à doutrina brasileira. Já o princípio da proporcionalidade liga-se mais fortemente, como visto, à doutrina alemã. Todavia, o que se vê em geral, nos casos concretos, é a confluência de ambos.

Conforme se demonstra a seguir, a despeito de suas diferenças conceituais, os dois princípios visam a coibir o excesso ou o abuso do poder do Estado, quando disfarçado pela legalidade meramente formal. Disso resulta que, na maioria dos casos, chega a ser indiferente invocar um ou outro.

No plano do Direito Administrativo, ambos os princípios coexistem, segundo Celso Antônio Bandeira de Mello.

Para esse autor, a razoabilidade do ato administrativo discricionário reside na obediência de critérios racionalmente aceitáveis segundo o senso comum, ou seja, conforme a razão do chamado homem médio. Esse critério, para o autor, busca invalidar condutas “desarrazoadas, bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias que seriam atendidas por quem tivesse atributos normais de prudência” e sensatez, bem como disposição de acatar as finalidades da lei que ampara o ato praticado<sup>7</sup>. Em suma, a lei que atribui poder discricionário a um administrador público repudia os atos desarrazoados.

**(...) a legitimidade e a validade do ato administrativo encontram limites numa proporção razoável entre a sua extensão e intensidade, de um lado, e a finalidade pública a que se destina, de outro.**

Ainda conforme o citado administrativista, o princípio da proporcionalidade, a seu turno, reza que “ninguém deve estar obrigado a suportar restrições em sua liberdade ou propriedade que não sejam indispensáveis à satisfação do interesse público”<sup>8</sup>. Assim sendo, a legitimidade e a validade do ato administrativo encontram limites numa proporção razoável entre a sua extensão e intensidade, de um lado, e a finalidade pública a que se destina, de outro.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello, esse princípio é uma faceta da razoabilidade. Com efeito, o ato que impõe ao administrado um ônus exorbitante em relação aos benefícios dele esperado, ou seja, que é desproporcional, não pode ser considerado razoável. A medida considerada desproporcional é também irrazoável por ser ilógica, incongruente, inadequada ao fim almejado na norma que, em tese, lhe dá amparo.

Em ambos os casos, seja por ser desproporcional, seja pela sua irrazoabilidade, o ato administrativo pode ser anulado, conforme leciona o mencionado autor.

Esse enfoque dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade relativamente aos atos administrativos é também compartilhado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>9</sup>.

Importante registrar, ainda, a positivação infraconstitucional desses princípios, na seara do Direito Administrativo, mediante a Lei n. 9.784, de 29/01/1999. Esse diploma, que regula o processo administrativo no âmbito da federal, contempla expressamente tanto a proporcionalidade quanto a razoabilidade, em seu artigo 2º<sup>10</sup>.

Para além do Direito Administrativo, o princípio da proporcionalidade avança na esfera constitucional, conforme já mencionado.

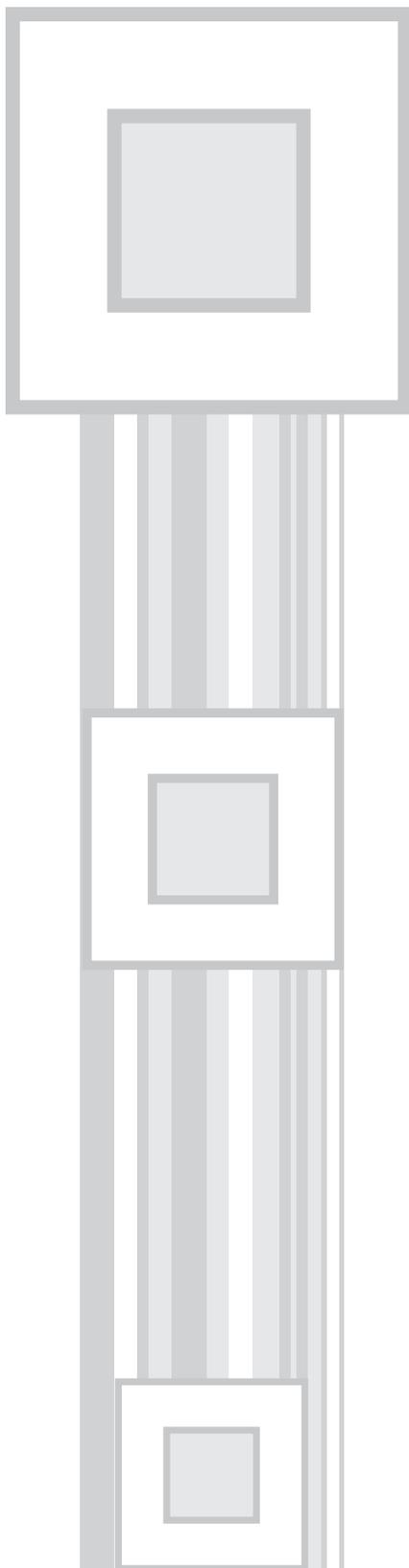
O princípio da proporcionalidade apresenta-se como um princípio geral de Direito Constitucional, ao lado do princípio do Estado de Direito, que o aloja e

7 MELLO (1999, p. 66)

8 MELLO (1999, p. 68)

9 DI PIETRO (2001)

10 Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.



legítima. Neste ponto, vale dizer que o Estado de Direito aqui referido não é aquele assentado exclusivamente no princípio da legalidade, no direito positivo, mas aquele centrado nos direitos fundamentais, que alvorece principalmente após a Segunda Guerra Mundial. Segundo Paulo Bonavides, na obra citada, o primeiro se encontra em declínio, dando espaço à ascensão deste último. Ainda conforme o citado autor, a consolidação da proporcionalidade como princípio constitucional iniciou-se na doutrina e jurisprudência alemã e suíça.

Na Constituição do Brasil, a proporcionalidade não figura expressamente em seu texto, mas espalhada de modo difuso. Esse princípio se afirma esparsamente em algumas passagens da Lei Maior, a exemplo dos incisos V, X e XXV do art. 5º; incisos IV, V e XXI do art. 7º; parágrafo 3º do art. 36; *caput* do art. 170; *caput* e §§ 3º, 4º e 5º do art. 173; §1º do art. 174, inciso IV do art. 175 etc. A reforçar o amparo constitucional da proporcionalidade, cita-se, ainda, o parágrafo 2º do art. 5º da Carta Política, que abrange as partes não-escritas dos direitos e garantias constitucionais<sup>11</sup>. Em certa medida, os direitos e garantias fundamentais são axiomas da natureza do regime, essenciais à construção do Estado de Direito contemporâneo e à unidade da Constituição. Depreende-se, desses preceitos, que a função principal do princípio da proporcionalidade é proteger o cidadão contra os excessos do Estado e assegurar a defesa dos direitos e liberdades constitucionais.

Relativamente ao princípio da razoabilidade, também nossa Carta Magna não o abriga de forma expressa. Porém, pode-se admiti-lo contemplado no art. 5º, inciso LIV, que alude ao devido processo legal. Em sua concepção histórica, a razoabilidade assenta-se nesse cânone do Estado de Direito, compreendendo-se que o *due process of law*, como já se disse, não se restringe à obediência ao procedimento legal, ampliando-se para um princípio de cunho material, que visa a afastar decisões, atos e normas irrazoáveis.

\*\*\*

Neste ponto, é necessário frisar que, como todos princípios inovadores, a proporcionalidade e a razoabilidade defrontam-se com algumas críticas doutrinárias.

Uma das principais objeções diz respeito a que sua utilização possa representar uma ampliação das faculdades do juiz. Isso tenderia a provocar uma excessiva intervenção do Poder Judiciário na esfera do Legislativo, comprometendo o equilíbrio constitucional dos poderes.

<sup>11</sup> "Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte" (art. 5º, §2º, Constituição Federal do Brasil)

<sup>12</sup> BARROS (2000, p.204)

***"O critério da proporcionalidade mostra-se como poderoso remédio, cujo uso abusivo pode levar à morte a legalidade e a segurança jurídica, mas, se utilizado com cautela e conforme prescreve a boa técnica, cura sérias feridas."***

A aplicação desse princípio, por dar ênfase, em muitos casos, a uma decisão material justa ao caso concreto, conduz a um relativismo da aplicação da lei, pondo em risco os princípios da segurança jurídica e da igualdade, sobre os quais repousa a própria noção de justiça. Para Suzana Toledo de Barros, "O relativismo da aplicação das normas de direitos fundamentais afetaria o próprio sistema de garantias jurídico-fundamentais concebido mediante reservas legais, podendo, ainda, desembocar em uma ampla nivelção dos direitos fundamentais"<sup>12</sup>.

Outras críticas, oriundas de diversos autores, são registradas por Paulo Bonavides<sup>5</sup>. Schmidt afirma que o emprego desse princípio representaria sempre uma decisão, que leva em conta a vontade de quem a toma, sendo impossível pleitear reconhecimento geral. Este autor afirma que corre-se o risco de ver o Direito dissolvido na "justiça do caso particular". Hans Huber adverte para o perigo de um exagero na aplicação dos princípios gerais do direito, pois isso pode acarretar na perda de conteúdo da decisão judicial. Afirma que os juízes, enfatizando princípios tão vastos, se sintam desobrigados a se pautarem nos critérios do direito vigente, havendo, com isso, um "afrouxamento" da lei. Já Georg Ress, Schwabe e Schlink atentam para a questão do nivelamento, pelo uso jurisprudencial do princípio da proporcionalidade, dos direitos fundamentais. Schwabe chega a afirmar que poderia haver um abandono dos diferentes direitos fundamentais em proveito de um "direito fundamental coletivo".

No caso específico do Brasil, Inocêncio Mártires Coelho<sup>2</sup>, conforme mencionado acima, associa o princípio da proporcionalidade à figura de uma "varinha de condão" com que as cortes constitucionais operariam verdadeiros milagres hermenêuticos. Ou seja, esse princípio estaria sendo utilizado excessivamente, como um instrumento mágico para resolver várias espécies de questões constitucionais.

Frise-se que essas críticas não invalidam a aplicação do princípio em destaque, que permite ao intérprete recusar a aplicação da lei quando isso se mostre disparatado, absurdo, irrazoável. Prestam-se, em verdade, a chamar a atenção do leitor para a necessidade, frise-se, fulcral, de aplicá-lo com comedimento, com as lentes do critério racional. O critério da proporcionalidade mostra-se como poderoso remédio, cujo uso abusivo pode levar à morte a legalidade e a segurança jurídica, mas, se utilizado com cautela e conforme prescreve a boa técnica, cura sérias feridas.

\*\*\*

Assentadas essas lições teóricas, convém ilustrar como o Tribunal de Contas da União vem adotando esses princípios, seja para considerar ilegal um determinado ato, seja, em sentido contrário, para acolhê-lo como regular, ou, ainda, para considerar a conduta de determinado gestor público isenta de culpa, diante de um procedimento formalmente irregular.

Como são diversos os acórdãos e decisões<sup>13</sup> que se ajustam a esses critérios, optou-se por uma seleção apenas ilustrativa, atentando-se a possibilidades diferentes de uso desses princípios.

Decisão n. 1.051/2001 – Plenário.

<sup>13</sup> O sistema de pesquisa jurisprudencial do TCU – Juris – registra mais de 150 acórdãos e decisões cujos respectivos votos mencionam pelo menos um desses dois princípios.

Na ocasião, o Tribunal considerou contrária ao princípio da razoabilidade decisão administrativa que fixou em apenas 1% da remuneração o desconto de valores indevidamente pagos a magistrados, a serem restituídos nos termos do art. 46 da Lei n. 8.112/90, que previa apenas um limite máximo - de 25% - para esse fim. O limite de 1% escolhido pela Administração estenderia por 30 a 40 anos o prazo para a completa devolução dos valores!

Em parecer acolhido pelo Relator, Ministro Guilherme Palmeira, o Subprocurador-Geral Ubaldo Alves Caldas consignou que: “A finalidade almejada pela Administração é a reposição ao Erário de valores pagos indevidamente, não sendo razoável que a União demore tanto tempo para ser ressarcida integralmente, o que ocorreria com o percentual atualmente utilizado para o desconto em folha de pagamento dos magistrados”.

Nesse caso, apesar de a lei deixar ao arbítrio da Administração o percentual para desconto em folha, fixando apenas seu limite máximo, o Tribunal impugnou a referida decisão. Não é demais lembrar que, posteriormente, a Lei n. 8.112/90 foi alterada, fixando-se um limite mínimo àquele percentual (MP 2.225-25/2001).

Decisão n. 1.245/2002 - Plenário.

Em sede de Pedido de Reexame, o TCU tornou insubsistente determinação anterior que tornara nulo o ato de nomeação de servidores do Ibama (oriundos dos extintos IBDF, SUDHEVEA e SUDEPE), ocorrido em desacordo com a legislação então vigente. Sintetizando os vários argumentos que nortearam a reforma do julgado original, o Tribunal considerou que o impacto negativo que a determinação questionada traria à Administração, trazendo risco ao próprio funcionamento de algumas importantes entidades e projetos federais ligados à área ambiental, seria muito maior do que o bem jurídico que se buscava preservar. A determinação cassada importaria o desligamento de 75% dos servidores do Projeto Tamar, 100% dos servidores da Estação Ecológica do Taim e quase 50% dos especialistas do Jardim Botânico do Rio de Janeiro, entre outros.

Outrossim, tratava-se de questão controversa, que ensejou longas discussões acerca da legalidade das nomeações então enfocadas. À época em que os servidores ingressaram na Administração Pública, ainda não se exigia concurso público.

Diversos foram os princípios invocados pelo Tribunal para sustentar sua nova decisão, citando-se literalmente “a tutela da boa-fé, preservação da ordem social, princípio da segurança jurídica, princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inexistência de dano ao erário e princípio da economicidade”.

Diferentemente do primeiro exemplo, em que os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade foram invocados para impor um comportamento à Administração, corrigindo-se um ato irrazoável, vê-se, aqui, a aplicação desses critérios para convalidar um ato até então considerado irregular. Trata-se de efeitos opostos dos mesmos princípios: condenar e convalidar.

Note-se, por outro lado, que essa decisão, da relatoria do Ministro Iram Saraiva, impôs a insubsistência de uma determinação do Tribunal que se opunha a esses princípios, pois seus efeitos seriam muito mais danosos ao interesse público que os benefícios dela esperados.

Outro aspecto interessante deste segundo exemplo é a conciliação entre o rigor do princípio da legalidade, que norteia a Administração Pública, vedando, *in casu*, a nomeação de servidores sem que fossem preenchidos os requisitos formais previstos na lei e, de outro lado, os princípios da supremacia do interesse público e da segurança jurídica, absorvidos, aqui, pelos princípios da proporcionalidade e da racionalidade.

Vale aduzir que situação similar foi verificada na Decisão 256/2000 - Primeira Câmara - Relator: Ministro Marcos Vilaça.

Acórdão 529/2002 - Primeira Câmara.

Nesse aresto, o Tribunal também excepcionou o rigor do princípio da legalidade, reconhecendo que, apesar da inexistência de autorização legal específica,



eram regulares os pagamentos de anuidades à OAB por conta da atuação de procuradores de seu quadro de pessoal no Rio de Janeiro, localidade distinta da sede da autarquia, em Brasília. Tendo em vista que a ação desses profissionais ocorria em prol do Ipea, não seria razoável deixar que arcassem com os custos dela advindos, sob pena de enriquecimento sem causa do Instituto. Dessarte, o Tribunal, em sede de recurso, tornou insubsistente determinação endereçada ao Ipea para que não mais realizasse tais pagamentos e que provocasse a restituição dos valores pagos.

Dentre os argumentos que nortearam o julgamento desse recurso, cabe transcrever a seguinte passagem, lavrada pelo Ministro Guilherme Palmeira:

“Imaginemos, apenas para testar a razoabilidade de manter a decisão ora questionada, que o IPEA necessitasse de assistência de seus advogados em todas as seccionais da OAB no país. Seria razoável exigir dos mesmos que, às suas expensas, realizassem inscrições suplementares em todas essas seccionais?

O exemplo supra demonstra serem pertinentes, também, os argumentos de que o princípio da razoabilidade dá respaldo à administração do IPEA para que, no uso de seu poder discricionário, mesmo inexistindo lei expressamente permissiva, proceda aos pagamentos das inscrições suplementares de que se trata.”

A importância desse julgado reside no fato de o Tribunal haver autorizado a permanência de uma ação administrativa que não encontrava expresso amparo legal. Porém, o não-pagamento dessas anuidades se mostraria absolutamente irrazoável, impondo ônus desproporcional a seus procuradores.

Decisão n. 215/1999 – Plenário.

Nesta decisão, o Tribunal respondeu consulta ao Ministério do Meio Ambiente, deixando assente, entre outros entendimentos, que os limites para alterações contratuais fixados peremptoriamente nos parágrafos

1º e 2º do art. 65 da Lei n. 8.666/93<sup>14</sup> podem ser ultrapassados, sob condições excepcionais – descritas na referida decisão –, desde que em consonância com os princípios da finalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade.

Admitiu-se, nesse consulta, que os mencionados dispositivos do Estatuto de Licitações não devem ser aplicados quando, sob circunstâncias especiais, seu acolhimento se mostre desarrazoado ou desproporcional. Entre as condições exigidas para validar a exceção prevista, o Tribunal fixou a necessidade de demonstrar-se “na motivação do ato que autorizar o aditamento contratual que extrapole os limites legais (...) que as conseqüências da outra alternativa (a rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação) importam sacrifício insuportável ao interesse público primário (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço, ou seja, gravíssimas a esse interesse; inclusive quanto à sua urgência e emergência” (grifamos).

Essa decisão, relatada pelo Ministro-Substituto Jose Antonio Barreto de Macedo, é relevante na medida em que os princípios em estudo foram aplicados pelo TCU mediante uma interpretação em abstrato da norma.

Outro aspecto digno de nota é a preocupação do Tribunal em deixar claro os limites da proporcionalidade *stricto sensu*, ao mencionar as expressões “sacrifício insuportável ao interesse público” e conseqüências “gravíssimas a esse interesse”. Isso mostra que os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade devem ser invocados apenas quando envolvidas hipóteses ou circunstâncias que firam o senso comum de justiça, ou seja, que sensibilizem o homo medius. Em sentido inverso, deve-se afastar a aplicação desses princípios em situações limítrofes, que podem suscitar dúvida quanto à aprovação ou à reprovação do ato em exame.

Acórdão 1260/2003 – Plenário.

Nesse acórdão, o Tribunal analisou, entre outras matérias, o dilema do administrador entre ajustar uma

<sup>14</sup> § 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos. § 2º Nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos no parágrafo anterior, salvo: I - (VETADO); II - as supressões resultantes de acordo celebrado entre os contratantes.

licitação aos recursos disponíveis, após o contingenciamento orçamentário, ou fazê-la, segundo as necessidades do órgão, mediante empenho por estimativa, o que, segundo a letra da lei, não seria admissível. De fato, o art. 60 da Lei nº 4.320/64 restringe a adoção dessa forma de empenho aos casos em que não se conhece o valor exato do compromisso, hipótese que não ocorreu na ocasião, pois se tratava de contratos com preço previamente ajustado. Tendo em vista a essencialidade dos serviços contratados – manutenção de elevadores –, ponderou-se que o princípio da proporcionalidade deveria nortear a solução do impasse, autorizando o gestor a privilegiar o interesse público, materializado na segurança necessária ao uso dos elevadores. Segue uma didática passagem do Voto então proferido pelo Ministro Walton Alencar Rodrigues, que bem sintetiza a análise da questão e restringe a solução adotada a casos excepcionais:

“No entanto, em situações extremamente excepcionais, os administradores públicos se vêem no dilema de ter que escolher entre duas situações antagônicas, ambas legítimas e de implementação impositiva, cuja opção por uma delas acarretará, necessariamente, o desatendimento da outra, revelando verdadeiro conflito de bens, valores ou princípios constitucionais.

(...)

Então, neste caso, o administrador público tinha que decidir entre seguir estritamente as normas de execução orçamentária ou garantir a continuidade do serviço de manutenção dos elevadores, a fim de assegurar os direitos à segurança e à vida dos usuários.

Como vem sendo destacado na doutrina e na jurisprudência do STF, essa colisão entre princípios de igual hierarquia deve ser solucionada à luz do princípio da proporcionalidade.

Nesse sentido, entendo que a decisão adotada pelos responsáveis, no sentido de contornar as momentâneas restrições orçamentárias e viabilizar os serviços de manutenção dos elevadores, pode ser considerada legítima e justificável ante as circunstâncias, afigurando-se como medida adequada e proporcional, tendo em vista as particulares características do caso concreto.

Não se justifica, entretanto, a persistência dessa prática irregular fora do específico contexto de limitação orçamentária vivenciado.”

Esse julgado mostra a singular e tormentosa situação do gestor público diante de dois caminhos eventualmente excludentes: a aderência à legalidade estrita ou a busca do interesse público? Como se vê, sopesadas as peculiaridades do caso, o Tribunal endossou a segunda opção, que se ajusta ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade.

Acórdão 304/2001 – Plenário.

Trata-se de prestação de contas em que o Tribunal acolheu as razões de justificativa dos responsáveis com base no princípio da razoabilidade, aprovando, com ressalvas, as respectivas gestões. Discutiu-se, na ocasião, a reprovabilidade de duas supostas irregularidades: desnecessidade de reajuste do valor de locação do imóvel contratado junto a terceiro e prática de sobrepreço no novo valor fixado para a locação. Tais procedimentos teriam afrontado o art. 27, § 1º, inciso II, da Lei 9.069/95, e o art. 65, §§ 1º, 2º e 6º, da Lei 8666/93. Todavia, ao examinar as razões de justificativa, o Tribunal considerou necessário o reajuste do valor de locação do imóvel, em face da comprovada defasagem de seu preço. Oportuno transcrever parte da manifestação do Representante do Ministério Público junto ao TCU, Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado:

“Ressalte-se das justificativas apresentadas pelos responsáveis, em reforço à inexistência de dano ao erário, ponderação no sentido de que a administração da entidade, no caso concreto, fez uso do princípio da razoabilidade, buscando, em última instância, o atendimento do interesse público.

O princípio da razoabilidade dispõe, essencialmente, que deve haver uma proporcionalidade entre os meios de que se utilize a Administração e os fins que ela tem que alcançar, e mais, que tal proporcionalidade não deve ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto.”

Nesse *decisum*, relatado pelo Ministro Adylson Motta, privilegiou-se a razoabilidade da conduta dos gestores, ainda que não tenham se ajustado à literalidade da lei, compreendendo-se que o fato não poderia macular-lhes as contas.

\*\*\*

É possível encontrar, ainda, na jurisprudência do TCU, decisões e acórdãos em que os critérios de proporcionalidade e de razoabilidade são invocados com significado genérico, distinto do abordado no presente artigo. Citam-se, nesse sentido, os seguintes julgados: Acórdão 2300/2003 - Segunda Câmara (uso da proporcionalidade na acepção penalógica, para dosar valor de multa); Acórdãos 466/2002 e 160/2004, ambos do Plenário (juízos de proporcionalidade e de razoabilidade para aquilatar se as faltas apuradas, em seu conjunto, são suficientes, ou não, para reprovar as contas analisadas); Acórdão 1844/2003 - Plenário (critério de razoabilidade para avaliar adequação de preços contratados com a realidade de mercado); Acórdão 307/2003 - Primeira Câmara (análise da razoabilidade da interpretação, pela Administração, de norma controversa, para que o Tribunal afastasse a necessidade da devolução de recursos indevidamente pagos a servidores de boa-fé).

\*\*\*

Para finalizar, entende-se demonstrado que os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, com enfoque nas decisões do TCU, permitem conciliar o interesse público e outras diretrizes da Administração com o rigor do princípio da legalidade que, eventualmente, pode gerar situações desarrazoadas ou provocar danos desproporcionais aos benefícios dele esperados.

***Para finalizar, entende-se demonstrado que os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, com enfoque nas decisões do TCU, permitem conciliar o interesse público e outras diretrizes da Administração com o rigor do princípio da legalidade que, eventualmente, pode gerar situações desarrazoadas ou provocar danos desproporcionais aos benefícios dele esperados.***

Entretanto, é vital insistir em que o uso desses critérios interpretativos, por envolver certo grau de subjetividade, deve nortear-se pela prudência e pelo comedimento, somente se devendo invocá-los defronte a situações que agridam o senso comum de justiça, evidentemente desarrazoadas, impertinentes, desnecessárias ou desproporcionais. Não é demais dizer que o uso indiscriminado desses princípios pode ensejar decisões arbitrárias ou não isonômicas, ou, ainda, afrontar os poderes normativos. Prevalece, portanto, a regra do “remédio forte”: utilíssimo, porém perigoso.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BARROS, Suzana de Toledo. O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais. 2.ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

BARROSO, Luis Roberto. Os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade. Online: disponível na Internet <<http://www.acta-diurna.com.br/biblioteca/doutrina/d19990628007.htm>>, acesso em 14/06/2003.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 13 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

COELHO, Inocêncio Mártires. Curso Avançado de Direito Constitucional (1ª Parte). Brasília: Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP, 2001 (mimeo).

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

MENDES, Gilmar. O Princípio da Proporcionalidade na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: novas leituras. Salvador: CAJ - Centro de Atualização Jurídica. Revista Diálogo Jurídico, v. 1, nº 5, agosto/2001. Online: Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 10/06/2003

STEINMETZ, Wilson Antonio. Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2001.

# Cautelas para o final de governo em nível municipal - 2004

Carlos Pinto Coelho Motta

## 1. INTRODUÇÃO

O Prefeito Municipal cujo mandato teve início em 2001 terá agora, em 2004, a visão global da primeira experiência de uma gestão administrativa, financeira e contábil realizada inteiramente dentro da vigência da Lei Complementar 101/00, a Lei de Responsabilidade Fiscal. Em 4 de maio de 2003, ocasião em que essa Lei completou três anos, publicamos dois trabalhos destinados especificamente a alertar os agentes políticos para as cautelas que deveriam ser adotadas por ocasião do término de seus mandatos.<sup>1</sup> Este tema adquire maior peso e oportunidade no momento presente, no exercício de 2004, visto que os Prefeitos Municipais estarão proximamente deixando seus cargos.

Por conseguinte, tendo em vista o cumprimento dos princípios da Administração Pública preconizados na Constituição Federal, ínsitos ao próprio regime republicano, da legalidade e da eficiência (art. 37), da economicidade (art. 70), e ainda, para efetivar o princípio da prestação de contas (também art. 70) – devem os dirigentes municipais reunir e contabilizar todos os elementos de suas respectivas gestões em um programa final, voltado para a observância das normas de controle.<sup>2</sup>

Tais normas, como sabemos, formam uma estrutura algo complexa, derivando da Carta Magna em seus arts. 5º, II, 37, 70, 165, 167 e passando por Leis coexistentes e intercomplementares como: 4.320/64, 4.717/65, 8.429/92, 9.784/99, 8.666/93, 8.987/95, LC 101/00 e outras consagradas às sanções penais, como a Lei 10.028/00.

Embora os diplomas legais devam ser conhecidos em sua inteireza, a proposta deste trabalho é sintetizar sua operacionalização sob a forma de diretrizes de conduta administrativa do ordenador de despesa, em final de mandato municipal.

**Carlos Pinto Coelho Motta** é  
Advogado e Professor da UCB e FGV

<sup>1</sup> Vide, nossos: Três anos da Lei de Responsabilidade Fiscal. *FCGP*, ano 3, n. 27, mai. 2003, p. 2.251; e Contratação em final de governo – Decreto 4.479/02. *FCGP*, ano 1, n. 11, nov. 2002, p. 1287, e *BLC* n. 3, 2003, p. 175.

<sup>2</sup> Vide, a propósito do princípio da economicidade, BUGARIN, Paulo Soares. Dimensões significativas ao princípio constitucional da economicidade: uma abordagem multidisciplinar. *Fórum Administrativo*, ano 3, n. 33, p.3049.

## 2. EMPENHO E ORIGEM DE COMPETÊNCIA

Um dos mais visíveis males da Administração Pública brasileira tem sido exatamente o descumprimento das regras de controle da execução orçamentária, representado pelo inadimplemento de obrigações pactuadas e previamente empenhadas.

A clara afirmativa do art. 60 da Lei 4.320/64 - de que é vedado realizar despesa sem prévio empenho - deveria induzir à efetivação do compromisso com a anterioridade dos recursos orçamentários e financeiros. Constitui entretanto, lamentavelmente, apenas uma meta a ser alcançada em algum cenário administrativo do futuro. A realidade é que a praxis da emissão do empenho prévio não pressupõe o cumprimento de tal compromisso, e tampouco elide a dívida a pagar. Em consequência, os credores são compelidos à recorrência judicial, e por vezes a exaustivas demandas, para obtenção do direito ao recebimento, através dos famigerados títulos precatórios, cujo horizonte temporal alonga-se a perder de vista.<sup>3</sup>

Por outro lado, o art. 35, II da mesma Lei oferece estrita determinação, comentada pelo Prof. Afonso Gomes Aguiar:

“Pelo regime de competência, pertencem ao exercício financeiro todas as obrigações nele contraídas, ou para utilizar-se dos termos da lei, todas as despesas nele legalmente empenhadas.”<sup>4</sup>

A rotina contábil registra ainda o Decreto 62.115/68, texto regulador do procedimento, que viabiliza pagamentos devidos decorrentes dos exercícios já encerrados, reconhecidos pela Administração. O texto, contudo, é ainda insuficiente como solução para os casos de inadimplência por parte do Poder Público.

A patologia que consiste em efetuar despesa ser cobertura orçamentária e financeira gerou, ainda, o Decreto-lei 1.377 de 12/12/74, que objetivamente estendia aos entes da Federação a proibição de firmar

contratos de obras, serviços e compras, e outros atos que implicassem em compromisso financeiro, sem que os correspondentes recursos tivessem sido previstos na regular programação financeira. Nesta linha, consulte-se também o art. 87 da aludida Lei 4.320/64.

A Constituição Federal de 1988, com a redação dada aos arts. 163 a 169, e respectivas alterações, os quais versam especificamente sobre finanças públicas, estabeleceu minucioso elenco de diretrizes para maior credibilidade orçamentária, sobretudo no que tange a observância do poder de gasto. Apontem-se básicas disposições sobre as leis orçamentárias no art. 165, incisos I a III e seus parágrafos. Destacadamente, o art. 167 e seus incisos I a III, vedam: a) o início de programas ou projetos não incluídos na Lei Orçamentária Anual (LOA); b) a realização de despesa ou assunção de obrigação que exceda aos créditos orçamentários e adicionais (denominada regra-ouro); c) a realização de operações de crédito que excedam o montante das despesas de capital.

A Lei 8.666/93 está repleta de preocupações relativas ao efetivo poder de gasto para abertura de licitações, formalização de contratos e adimplemento de obrigações contratuais. Seu texto aborda, produtivamente, inúmeros aspectos desse tema crucial. Como exemplos, citaríamos:

- o art. 5º, referente à ordem cronológica de pagamentos;
- o art. 7º, que trata da sequência para execução de obras e serviços;
- o art. 14, cautelas para compras;
- o art. 40, inciso XIV, alíneas “a” até “e”, fixação de pré-requisitos para pagamentos em prazo não superior a trinta dias;



<sup>3</sup> Vide arts. 35, 60 a 63 da Lei 4.320/64; MACHADO, J. Teixeira e REIS, Heraldo da Costa. A Lei 4.320 comentada. Rio de Janeiro: IBAM, 2000/2001, 30ª. ed., p. 92, 132-146.

<sup>4</sup> AGUIAR, Afonso Gomes. Direito Financeiro - A Lei 4.320 comentada ao alcance de todos. UFE/Casa de José de Alencar, 1999, p. 151. Do mesmo autor: Restos a pagar. FCGP, ano 2, n. 24, dez. 2003, p. 3030-3037.

Entretanto, no texto do art. 7º, § 2º, inc. II, bem como no do art. 121, nota-se acentuada flexibilização ao basilar princípio de que qualquer obrigação pública contraída deve pressupor suficiente cobertura orçamentário-financeira.

É certo que, tanto a Lei 4.320/64, como os princípios constitucionais sobre finanças públicas e as diretrizes da Lei 8.666/93, e ainda todo o sistema de controle da Administração, infortunadamente não puderam, até hoje, eliminar de vez a terrível prática de formalizar contratos públicos desprovidos do correspondente suporte de caixa. Daí os excessos, largamente constatados na dívida pública consolidada, nos restos a pagar, bem como nos precatórios não cumpridos.

### 3. A LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL E OS REQUISITOS PARA A GERAÇÃO DE DESPESA

Inquestionavelmente, a LC 101/00, a Lei de Responsabilidade Fiscal, veio prestar oportuno socorro à Administração vitimada pela síndrome aqui descrita. Registre-se, de passagem, que as várias alegações de inconstitucionalidade, levantadas a propósito de dispositivos dessa Lei, foram em sua maioria derrotadas, subsistindo apenas algumas, inconclusas.<sup>5</sup>

A Lei Complementar procura explicitar diretrizes que tornem efetivo o processo de planejamento da Administração Pública. O texto (arts. 4º e 5º, notadamente, estendendo-se ao art. 10) adota implicitamente a concepção de que a ação projetiva racional e o controle apurado serão determinantes do equilíbrio entre receita e despesa. Para tanto, delimita providências operacionais para a fidedignidade do planejamento orçamentário, bem como, para a compatibilidade e a integração entre as chamadas “leis de planos”.

Como síntese e epígrafe do diploma legal em comentário, erige-se o princípio da continuidade administrativa – que encontra sua melhor expressão no art. 45 – agora ancorado na maior fidedignidade e realismo do Plano Plurianual (PPA), da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e da Lei Orçamentária Anual (LOA).

Sobre o tema da geração de despesa, o texto foi enfático, no art. 16, determinando que toda criação, expansão ou aperfeiçoamento da ação governamental, que acarrete aumento de despesa, deverá ser acompanhada:

- a) de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em vigor, e nos dois subseqüentes;
- b) de declaração do ordenador de despesa sobre adequação orçamentária e financeira.

Além disso, consigna a LRF importantes vedações, como a do parágrafo único do art. 21, que considera nulo de pleno direito o ato de que resulte aumento de despesa com pessoal, caso seja expedido nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato do titular do respectivo Poder ou órgão.

Outro dispositivo – o comentadíssimo art. 42 – proíbe, nos últimos dois quadrimestres do mandato de titular de Poder ou órgão (todos relacionados detalhadamente no art. 20), contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro desse mesmo mandato; ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte, sem que haja suficiente disponibilidade de caixa.

### 4. AS SANÇÕES E A PUNIBILIDADE DOS AGENTES PÚBLICOS

A esses dispositivos agrega-se a necessária incidência de sanções. Há realmente um fator essencial, na LRF, a contribuir para a concretização do planejamento orçamentário-financeiro: é o fator sanção, que no



<sup>5</sup> Artigos da LRF declarados inconstitucionais pelo STF: art. 9º, § 3º, limitação de empenho dos Poderes, ADI n. 2238, liminar de 22/2/01; art. 12, § 2º, montante das receitas de operação de crédito, liminar de 9/5/02; art. 23, § 1º, expressão “quanto pela redução dos valores a eles atribuídos”, ADI n. 2238, liminar de 9/5/02; e art. 23, § 2º, redução de jornada de trabalho, ADI n. 2238, liminar de 9/5/02.

contexto da legislação precedente apresentava-se falho e deficiente, sobretudo no aspecto estrutural. Portanto, foi introduzido por esta Lei um sistema de sanções aplicáveis segundo critérios determinados.

Pode-se designar, na abordagem do tema da *responsabilidade do agente público* pela Lei em pauta, dois aspectos distintos, que chamamos de “foco-estrutura” e “foco-sujeito”.<sup>6</sup>

A leitura dos dispositivos inaugurais da LRF evidencia um foco predominantemente estrutural. A abordagem é institucional e objetiva. O conceito de responsabilidade, ali explicitado, enfatizando a estrutura, subtrai nesse primeiro momento o indivíduo-sujeito da responsabilidade pública. As determinações iniciais definem e conceituam os atos de gestão sobre os quais recairá tal responsabilidade; bem como os órgãos, poderes e entidades aos quais se vinculam estruturalmente estes atos.

A delimitação da extensividade estrutural contida nos parágrafos 2º e 3º do art. 1º da LRF em análise prossegue, no corpo da Lei, através do artigo 20, que explicita as designações das esferas, poderes e órgãos.

O foco-sujeito consiste na personalização da responsabilidade. Essa visão estará contida principalmente nos arts. 54, 55 e 56, que determinam, pela designação de seus cargos respectivos, as autoridades responsáveis pela formalização dos relatórios de gestão fiscal.

Temos, então, sanções específicas para o descumprimento da linha estratégica de planejamento e controle da despesa pública. Em primeira hipótese, tais sanções podem dirigir-se à estrutura (ao ente político, ao órgão, à entidade), nos casos de não-eliminação dos excedentes de despesa, ou de ausência ou atraso nas prestações de contas.

Sob este prisma, pode-se dizer que as sanções possuem certo teor inovador com relação ao histórico legislativo nesse campo, consistindo principalmente em:

- limitações ao empenho e à movimentação financeira (arts. 9º, 31 § 1º);
- eliminação de excedente de pessoal, induzindo à extinção de cargos ou exoneração de servidores (art. 23, § § 1º, 2º e 3º);
- vedações de transferências voluntárias, de garantia de outro ente, de contratação de operação de crédito (arts. 23, § § 3º e 4º, 51, § 2º...).

**(...)as sanções possuem certo teor inovador com relação ao histórico legislativo nesse campo(...)**

<sup>6</sup> Para melhor explicitação desse duplo enfoque da responsabilidade na LRF, vide, nosso e do Prof. Jorge Ulisses Jacoby FERNANDES: *Responsabilidade Fiscal*. 2ª. ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 245 e seguintes.

Por outro lado, o agente público, sujeito da responsabilidade na gestão fiscal, é sancionado também de forma personalista, em muitos dispositivos. Destaque-se ainda, neste prisma, a Lei 10.028/00, que elencou os crimes contra as finanças públicas. Em seu contexto, salientam-se os seguintes dispositivos:

“Art. 2º O Título XI do Decreto-Lei nº 2.848, de 1940, passa a vigorar acrescido do seguinte capítulo e artigos:

**‘CAPÍTULO IV - DOS CRIMES CONTRA AS FINANÇAS PÚBLICAS**

**Contratação de operação de crédito**

Art. 359-A. Ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, interno ou externo, sem prévia autorização legislativa:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 2 (dois) anos.

Parágrafo único. Incide na mesma pena quem ordena, autoriza ou realiza operação de crédito, interno ou externo:

I - com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal;

II - quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei.

Inscrição de despesas não empenhadas em restos a pagar.

Art. 359-B. Ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos.

Assunção de obrigação no último ano do mandato ou legislatura

Art. 359-C. Ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos.”

Comentando esse diploma legal, afirma o Prof. Marcelo Leonardo:

“A nova lei é rigorosa na medida em que prevê, a um só tempo, várias violações à Lei de Responsabilidade Fiscal como crime comum, sujeito às sanções do Código Penal, como crime de responsabilidade, que pode levar ao impeachment, e como infração administrativa, sujeita a multa, de responsabilidade pessoal do agente público ou político, aplicável pelo Tribunal de Contas.”<sup>7</sup>

## 5. ORIENTAÇÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS

Os Tribunais de Contas não têm descurado do acompanhamento da observância das diretrizes da gestão fiscal. Como exemplo, citaríamos orientação do Tribunal de Contas de Minas Gerais, na relatoria do Conselheiro Simão Pedro:

“Imponibilidade de realização de investimento previsto na lei orçamentária, antes de se proceder aos pagamentos dos valores inscritos em Restos a Pagar de exercícios anteriores, *ex vi* do art. 5º da Lei 8.666/93; arts. 42 e 45 da LC 101 de 4/5/00.”<sup>8</sup>

Cabe citar, como ilustração da orientação por parte das Cortes de Contas, a decisão do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, Resolução 1.106/01-TC, unânime, que versa sobre “Restos a pagar - interpretação do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal.” Nesta, antes de “enfrentar o dispositivo legal citado”, traçam-se precisos comentários sobre “o instituto chamado ‘restos a pagar’, um dos temas mais polêmicos da Lei de Responsabilidade Fiscal, e dos que causam maior temor”.

<sup>7</sup> LEONARDO, Marcelo. Crimes de responsabilidade fiscal. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 18.

<sup>8</sup> Consulta 635993, RTCMG, Ano XIX, n. 1, 2001, p. 167.

“Os restos a pagar... foram criados para ser um instrumento de execução financeira. Todavia, ao longo do tempo ele se degenerou, transformando-se em meio de financiamento da despesa pública, à moda da operação de crédito. Sem recursos financeiros, o administrador contraía despesas já sabedor de que teria que deixá-las para o sucessor pagar. Por outro lado, o conceito de restos a pagar da Lei 4.320/64 é ‘despesa empenhada e não paga até 31 de dezembro’, e vincula-se a um ato formal, a emissão de empenho prévio (art. 60, *caput*, da mesma lei), podendo ser facilmente driblado, pois permite que administradores astutos realizem despesa no final do exercício sem empenho, emitindo-o *a posteriori*, somente no início do outro exercício, quando houver disponibilidade de dinheiro. A despesa, assim, seria artificialmente transferida de um exercício financeiro para o seguinte.

Foi provavelmente a utilização irregular dos restos a pagar que motivou a redação do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, que agora passou a conceituá-lo como ‘obrigação de despesa não paga até 31 de dezembro’.”<sup>9</sup>

São valiosas as recomendações do Tribunal de Contas da União no contexto do Relatório sobre o exercício financeiro de 2001. Mencionamos especificamente as análises do Ministro Walton Alencar Rodrigues, nas quais se constata questões relevantes, a merecerem atenção dos ordenadores e aplicadores da LRF. Entre outras, é ilustrativa a grave questão dos contratos de terceirização, os quais, segundo a citada Relatoria, consomem 24% do total do gasto com pessoal, observando-se absoluta falta de controle de execução, medida por hora trabalhada.<sup>10</sup>

Doutrinariamente, têm sido ricas as obras lançadas no cenário jurídico sobre os tópicos da Lei de Responsabilidade Fiscal aqui tratados.<sup>11</sup> Igualmente ilustrativos, têm-se sucedido trabalhos veiculados em periódicos, esclarecendo aspectos polêmicos e contribuindo para a melhor compreensão dos temas.<sup>12</sup>

<sup>9</sup> Consulta. Lei de Responsabilidade Fiscal. Interpretação do art. 42... Resolução 1.106/01-TC, Protocolo n. 274.360/00-TC, BDA n. 1, 2002, p. 49.

<sup>10</sup> Anexo à Ata n. 19, de 11/6/02, DOU de 29/7/02, p. 82-228.

<sup>11</sup> ALVES, Benedito Antônio; GOMES, Sebastião Edilson R.; AFFONSO, Antônio Geraldo. Lei de responsabilidade fiscal comentada e anotada. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001; ANDRADE, Nilton de Aquino. Contabilidade pública na gestão municipal. São Paulo: Atlas, 2002; ARAÚJO, Hamilton Antônio de. Gestão fiscal – a responsabilidade dos municípios perante a Lei Complementar n. 101, de 4/5/2000. São Paulo: LTr, 2001; BARROS, Luiz Celso de. Responsabilidade civil e criminal. Bauru: Edipro, 2001; BROLIANI, Jozélia Nogueira. Comentários à lei de responsabilidade na gestão fiscal – LC 101/00. IDAF, ano III, n. 28, nov. 2003, p. 407-427; CASTRO, José Nilo de. Responsabilidade fiscal nos municípios. Belo Horizonte: Del Rey, 2001; do mesmo autor, A defesa dos prefeitos e vereadores em face do Decreto-lei n. 201/67. Belo Horizonte: Del Rey, 2002; COSTA, José Rubens. Manual do prefeito e do vereador. Belo Horizonte: Del Rey, 2001; CRUZ, Flávio da (coord.); VICCARI JÚNIOR, Adauto; GLOCK, José Osvaldo; HERZMANN, Nélio; TREMEL, Rosângela. Lei de responsabilidade fiscal comentada. São Paulo, Atlas, 2000; DINIZ, Paulo de Matos Ferreira. Lei de responsabilidade fiscal – instrumentos de gestão fiscal. Brasília: Brasília Jurídica, 2001; FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Responsabilidade fiscal. Brasília: Brasília Jurídica, 2001; LEONARDO, Marcelo. Op. cit., Crimes...; MACHADO JÚNIOR, J. Teixeira; e REIS, Heraldo da Costa. Op. cit., A Lei 4.320 ...; MARTINS, Ives Gandra da Silva; e NASCIMENTO, Carlos Valder do. Comentários à lei de responsabilidade fiscal. São Paulo: Saraiva, 2001; MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Considerações sobre a lei de responsabilidade fiscal. Rio de Janeiro: Renovar, 2001; MOTTA, Carlos Pinto Coelho, e FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Op. cit. Responsabilidade...; MOURA E CASTRO, Flávio Régis de (coord.); MOTTA, Carlos Pinto Coelho; SANTANA, Jair Eduardo; e FERRAZ, Luciano. Lei de responsabilidade fiscal: abordagens pontuais. Belo Horizonte: Del Rey, 2000; OLIVEIRA, Régis Fernandes de. Responsabilidade fiscal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001; PAZZAGLINI FILHO, Marino. Crimes de responsabilidade fiscal. São Paulo: Atlas, 2001; RAMOS, João Gualberto Garcez. Crimes funcionais de prefeitos. Belo Horizonte: Del Rey, 2002; ROCHA, Valdir de Oliveira (coord.). Aspectos relevantes da lei de responsabilidade fiscal. São Paulo: Dialética, 2001; SCHMITT, Paulo Marcos. Lei de responsabilidade fiscal e as normas gerais de contratação pública. Questões pontuais. ILC, ano X, n. 117, nov. 2003, p. 945-960; SILVA, Edson Jacinto da. O município na lei de responsabilidade fiscal. São Paulo: Editora de Direito, 2001.

<sup>12</sup> MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. A execução de obra pública em face da Lei de Responsabilidade Fiscal. Fórum Administrativo, ano 2, n. 1, jan. 2002, p. 122; TOLEDO JÚNIOR, Flávio C. e ROSSI, Sérgio Ciquera. A LRF e a tormentosa questão dos restos a pagar. BLC n. 12, 2001, p. 930; RIBEIRO, Cláudio Barroso. Protesto de créditos públicos. BDA n. 3, 2002, p. 204; PORTO NETO, Benedicto Pereira. LRF: dívida do Poder Público pela contratação de obra; fim do exercício financeiro; falta de disponibilidade de caixa no exercício findo; cancelamento do empenho no orçamento seguinte; utilização para empenho de dotação orçamentária ordinária. IDAF 02, set. 2001, p. 134. Consultoria Fórum. Consulta sobre o art. 42 da LRF. Fórum de Contratação e Gestão Pública, ano 1, n. 6, jun. 2002, p. 738.

Enfim, o ordenador de despesa deve concentrar-se na observância das diretrizes e práticas do bom governo, contidas essencialmente nos arts. 37 e 70 da Constituição Federal, prestando contas e servindo-se com acurácia dos sistemas de controle, para terminar bem o seu mandato, “à vista da chegada dos novos governantes”.<sup>13</sup>

## 6. CAUTELAS NO ÚLTIMO ANO DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL – 2004.

### PRIMEIRA:

Quando se tratar da geração de despesa que implique criação, expansão, aperfeiçoamento e manutenção da ação governamental, devem obrigatoriamente constar do processo administrativo próprio todas as providências inerentes e indispensáveis ao cumprimento dos arts. 15, 16, 17, 21, 42 e 45 da LC 101/00.

#### Fundamento legal:

- Arts. 37, 70 e 163 a 169 da Constituição Federal;
- Arts. 15, 16, 17, 21, 42 e 45 da LC 101/00;
- Arts. 58 e especialmente 59 da Lei 4.320/64;
- Arts. 7º, § 2º; 14 e 38 da Lei 8.666/93.

### SEGUNDA:

O Relatório Resumido de Execução Orçamentária (RREO) deverá ser publicado até trinta dias do encerramento de cada bimestre: fevereiro, abril, junho, agosto, outubro e dezembro de 2004. O Relatório de Gestão Fiscal (RGF) deverá ser publicado até trinta dias após o período correspondente: abril, agosto e dezembro de 2004. Sugere-se que o último RGF seja expedido antes de 31/12/04, ou seja, ainda no final do presente exercício.

#### Fundamento legal:

- Arts. 37, 70, 163 a 169 da Constituição Federal;
- Arts. 52, 53 e 54 da LC 101/00
- Art. 5º da Lei 10.028/00

<sup>13</sup> Expressão do escritor e humanista Elsie Jeová dos Santos. O resgate. Belo Horizonte: Armazém de Idéias, 1999, p. 56.

**TERCEIRA:**

O ordenador de despesa municipal tem o poder-dever de motivar o ato administrativo que praticar, explicitando-lhe o fundamento legal, o fático e a finalidade, com a indicação dos pareceres técnicos e jurídicos apropriados.

## Fundamento legal:

- Art. 37 da Constituição Federal;
- Art. 13, § 2º da Constituição do Estado de Minas Gerais
- Art. 38, parágrafo único da Lei 8.666/93
- Art. 42 da Lei 9.784/99;
- Art. 32, § 1º da LC 101/00
- Art. 10 da Lei 8.429/92;
- Art. 5º da Lei 10.028/00;
- Resolução do Senado Federal nº 43/2001.

**QUARTA:**

O ordenador de despesa municipal tem o poder-dever de obedecer e dar efetivo cumprimento, durante o período eleitoral, às vedações relativas a contratação de pessoal, estabelecidas na legislação eleitoral; bem como às restrições da LC 101/00 relativas ao controle da despesa de pessoal e obrigações que extrapolem o final do mandato. A título de esclarecimento, o art. 21, parágrafo único, da LRF veda aumento de despesa de pessoal nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato; o art. 38, IV, “b”, veda operação de crédito por antecipação de receita no último ano de mandato; o art. 42 veda ao titular do poder (Prefeito Municipal), nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele; e o art. 45 efetiva o princípio da continuidade administrativa.

## Fundamento legal:

- Art. 73 da Lei 9.504/97;
- Arts. 21, parágrafo único; 38, IV, “b”; 42 e 45 da LC 101/00;
- Art. 10 da Lei 8.429/92;
- Art. 5º da Lei 10.028/00;
- Quanto ao calendário eleitoral (eleições 2004) - Resolução nº 21.518/03 do TSE.

**QUINTA:**

A cada quadrimestre, e na data da divulgação do RGF, deverá a área jurídica elaborar e divulgar o Relatório sucinto das ações judiciais em que o Município configure como parte, contendo: tipo de ação; nome das partes; foro; valor provável da ação; número do processo e situação processual de cada ação na data do informe, bem como detalhamento dos precatórios inscritos no orçamento.

Fundamento legal:

- Arts. 37, 70 e 100 da Constituição Federal; arts. 86 a 88 do ADCT com redação dada pela Emenda Constitucional 37/02.
- Vide TC 009.598/2002, Acórdão 1428/2002, DOU de 8/11/03, p. 240.

**SEXTA:**

Os procedimentos licitatórios em qualquer modalidade, as contratações diretas por dispensa ou inexigibilidade e as ratificações obrigam os ordenadores de despesa à obediência estrita da legislação pertinente, bem como às determinações do Tribunal de Contas.

Fundamento legal:

- Arts. 22, XXVII e 37 da Constituição Federal;
- Arts. 76, V, VI e XIV da Constituição do Estado de M.G.
- Leis 8.666/93, 4.320/64 e LC 101/00;
- Instrução Normativa n. 8/03 do Tribunal de Contas do Estado de M.G., que estabelece normas de fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial para a Administração direta e indireta dos Municípios.<sup>14</sup>

**SÉTIMA:**

A área fazendária obriga-se, ainda, em cada registro do RREO por bimestre, a apontar destacadamente o valor de aplicação dos recursos que o Município efetivou nas áreas da saúde e da educação, seguindo as determinações do Tribunal de Contas.

Fundamento legal:

- Arts. 196 ao 200, e 205 da Constituição Federal;
- Instrução Normativa n. 11/2003 do Tribunal de Contas do Estado de M.G., que contém normas a serem observadas pelo Estado e pelos Municípios, para assegurar a aplicação dos recursos mínimos destinados ao financiamento das ações de saúde.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> DOE de 31/12/03.

<sup>15</sup> DOE de 31/12/03.

**OITAVA:**

As áreas jurídica, administrativa e fazendária devem apresentar, em cada ocasião de divulgação do RGF, sucinto relatório sobre o impacto, no âmbito do pessoal administrativo municipal, da aplicação das Emendas Constitucionais 41 e 42, de 19/12/03.<sup>16</sup> Na hipótese de surgirem dúvidas quanto à aplicação do “subteto” e os direitos adquiridos, submeter a matéria à decisão do Tribunal de Contas.

## Fundamento legal:

- Arts. 37, 70 e 71, III e IX da Constituição Federal
- Emendas Constitucionais 41 e 42/2003
- Art. 76, V e VI da Constituição do Estado de M. G.

**NONA:**

A formalização de convênio de natureza financeira, que tenha por objeto a execução de projetos ou realização de eventos, deve pressupor a aprovação prévia do pré-projeto, contendo: identificação do objeto, metas a serem atingidas, etapas da execução, plano de aplicação de recursos, cronograma de desembolso, previsão de início, execução do objeto e comprovação efetiva de recurso próprio.

## Fundamento legal:

- Arts. 37, 70 e 167, § 1º da Constituição Federal;
- Art. 116 da Lei 8.666/93;
- Art. 60 da Lei 4.320/64;
- Arts. 15, 16, 17, 21, 42 e 45 da LC 101/00;
- Instruções Normativas da Secretaria do Tesouro Nacional, nos: 1/97, 2/02 e 3/03.<sup>17</sup>

**DÉCIMA:**

Deve-se adotar, como regra cogente de suprimento de pessoal para cargos e empregos na Administração Pública Municipal, o concurso público. As únicas exceções deveriam ser as hipóteses de investidura em cargo em comissão e contratação destinada a atender necessidade temporária e excepcional. Deve ser evitado o escapismo legal à exigência do sistema do mérito, escapismo este que se verifica principalmente por via da locação de serviços regida pelo Código Civil, terceirização ilícita, caracterizada como substituição a servidor. Caso se configure alguma dessas situações no Município, em final de governo, esta deve ser regularizada sem demora.

## Fundamento legal:

- Art. 37, II e IX da Constituição Federal;
- Art. 18, § 1º da LC 101/00;
- ADI 890, STF;<sup>18</sup>
- Lei 9.711, de 24/7/91.



<sup>16</sup> Publicadas no DOU de 19/12/03.

<sup>17</sup> Respectivamente, DOU de 31/1/97, 13/3/03 e 30/9/03.

<sup>18</sup> Informativo STF n. 335, 2004.

# A previdência social brasileira é viável?

Celecino de Carvalho Filho

A Previdência Social do Brasil, a despeito de ser uma das mais antigas do mundo<sup>1</sup>, ainda agrega distorções que deveriam ter sido eliminadas há muito tempo. Essas distorções, representadas pela existência de muitos regimes previdenciários e a concessão de benefícios sem qualquer respaldo doutrinário, estão comprometendo fortemente a qualidade do gasto previdenciário. Aspecto de extrema relevância é o absoluto desconhecimento da população sobre o que é Previdência e sua importância para a proteção dos riscos sociais a que estão submetidos os trabalhadores, o que resulta em baixíssimo índice de atendimento da população ocupada. No plano administrativo, a situação é muito difícil, com carências de toda ordem, conseqüência da não adoção de gestão profissional, a partir do seu comando e dos baixos índices de investimento, tudo indicando que a Previdência continua não sendo prioridade de governo.

## REGIME BÁSICO UNIVERSAL

A existência de numerosos regimes previdenciários certamente é a chave principal para o entendimento das graves distorções por que passa o sistema de Previdência do Brasil. Além do regime geral, para os trabalhadores da iniciativa privada, os regimes públicos da União, Estados, DF e Municípios, bem como de categorias profissionais, têm representado um mar de privilégios e uma verdadeira afronta a princípios técnico-doutrinários elementares em matéria de Previdência.

A ausência de contribuição ou a contribuição insuficiente, aliada à concessão de benefício sem vinculação à perda da capacidade de trabalho, são a evidência maior da ausência de adequação doutrinária desses regimes.

**Celecino de Carvalho Filho** é servidor da previdência, desde 85. É economista, especialista em seguridade social. Chefe da Assessoria Técnica do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, Conselheiro do CODEFAT, Membro da Comissão Nacional de População e Desenvolvimento – CNPD e Coordenador e/ou Professor de Cursos de Pós-Graduação em Previdência Social.

<sup>1</sup> A Previdência brasileira, embora tenha seu marco oficial associado à chamada Lei Eloy Chaves, na realidade, o Decreto n. 4.682, de 24 de janeiro de 1923, o primeiro registro de regime de previdência de que se tem notícia data de 1793, com o plano de previdência para os Oficiais da Marinha, quase um século antes do marco universal de Previdência, ocorrido na Alemanha do Chanceler Bismarck, em 1883.

A Constituição de 88, com o adequado e oportuno conceito de Seguridade Social, registra entre seus objetivos a 'uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços prestados às populações urbanas e rurais', indicando, claramente, a necessidade de unificação de todos os regimes previdenciários, sem qualquer distinção.

A Emenda Constitucional nº 20/98 evoluiu nessa direção, ao estabelecer uma só regra de concessão de benefícios para toda a área pública e possibilitar aos entes públicos um teto de benefícios idêntico ao do regime geral, desde que instituem regime de previdência complementar para os respectivos servidores ocupantes de cargos efetivos.

Referida Emenda deixou explícito ainda que 'ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social'.

Por outro lado, a prática está demonstrando que a manutenção de regime próprio de previdência, especialmente nos municípios, salvo raras exceções, é um equívoco que precisa ser reparado, caso contrário, não se estancará um problema que se avoluma a cada dia, comprometendo a gestão eficaz de recursos públicos. Isto porque um grande número de municípios está instituindo/extinguindo/restituindo seus regimes próprios, gerando dívidas para com o regime geral, além de não assegurar qualquer possibilidade de atendimento previdenciário a seus servidores. Ademais, há municípios com financiamento de suas dívidas para com o regime geral próximo de 700 anos, o que dispensa qualquer consideração séria sobre o assunto.

Dessa forma, a adoção de regime básico universal, que contemple todos os segmentos de trabalhadores, vislumbra-se como efetiva e talvez a única possibilidade de adequação do sistema de Previdência a princípios básicos nessa matéria, tornando-o adequado do ponto de vista da equidade social.

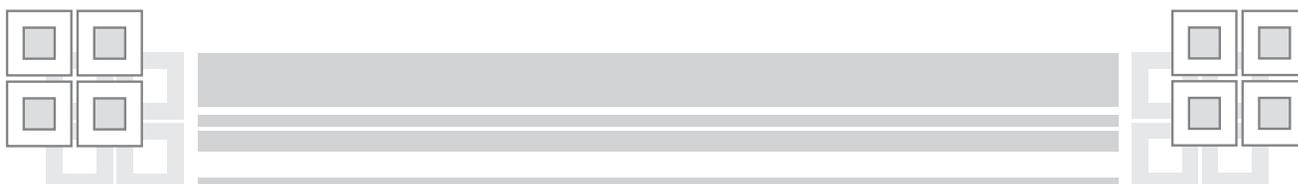
## BENEFÍCIOS INADEQUADOS

Quanto aos benefícios concedidos, também alheios a princípios doutrinários, é necessário que se compreenda que a Previdência Social tem como objetivo precípuo SUBSTITUIR a renda das pessoas quando estas perdem a sua capacidade de trabalho, e não COMPLEMENTAR os rendimentos dos seus segurados, como acontece no Brasil, em razão da concessão de aposentadorias precoces, não relacionadas à efetiva perda da capacidade laborativa.

A aposentadoria por tempo de contribuição enquadra-se nessa condição porque as pessoas completam os requisitos de contribuição, mas continuam em plena condição de trabalho, negando um dos pilares em matéria de benefício previdenciário. Tempo de contribuição, entre outras razões, não é risco social, como doença, invalidez, idade avançada e morte; e, fundamentalmente, por não ser risco social, não deve continuar fazendo parte do elenco de benefícios da Previdência, sob pena de levar todo o sistema ao seu completo aniquilamento.

A aposentadoria especial, concedida aos 15, 20 ou 25 anos de trabalho em condições especiais, significa a transferência, para a Previdência, de um problema ligado a condições e ambientes inadequados de trabalho, seja por indispensável ação preventiva, a cargo do Ministério do Trabalho, seja pela indução das próprias Centrais Trabalhistas, preocupadas em promover acréscimos salariais às categorias que representam, mas sem igual cuidado com a qualidade de vida de seus liderados. Neste caso, contam sempre, é claro, com a falta de conscientização dos próprios trabalhadores, que se submetem a condições subumanas de trabalho, ganhando um pouco mais e podendo aposentar-se mais cedo, mesmo que o uso do benefício seja reduzido e sem qualquer qualidade de vida, face aos irreparáveis danos causados à sua saúde.

Outros benefícios concedidos em idade reduzida para a área rural, homem e mulher, e para a mulher



urbana, bem como a concessão de pensão por morte pelo seu valor integral, tanto no regime geral como no regime dos servidores públicos, sendo que este último nem valor-teto possui, também não encontram qualquer respaldo técnico-doutrinário, demográfico ou de bom senso.

Assim, fica claro que há argumentos consistentes para a discussão da efetiva reforma da Previdência, diferentemente do que centrar essas razões no déficit previdenciário, que desinforma a sociedade por desconsiderar o conceito constitucional de seguridade social, que prevê atenção à cidadania e financiamento integrados, no caso do regime geral. O regime dos servidores públicos possui características distintas, entre elas a de considerar a aposentadoria uma extensão do salário, além de, somente a partir de 1993, ter passado a exigir contribuição para a aposentadoria. Ademais, reforma previdenciária alguma vai acabar com o chamado déficit, a não ser no longuíssimo prazo, posto que se trata de direitos já concedidos, impossíveis de serem revistos em um estado democrático de direito. Qualquer proposta de reforma deve estabelecer regras claras à luz do que preconiza a doutrina, devendo ser adotadas na sua inteireza para os que começarem a trabalhar a partir da reforma, respeitar os direitos adquiridos e estabelecer processo de transição para aqueles que ainda não completaram os requisitos para a obtenção de benefício.

***"Os dados indicam que de cada dez pessoas ocupadas seis não têm proteção previdenciária. Dentre as razões para tamanha desproteção destacam-se a desinformação ou a informação equivocada pelos trabalhadores a respeito do que é a Previdência e sua importância para a proteção social, além dos seus baixos níveis de rendimento."***

## **BAIXO NÍVEL DE ATENDIMENTO E DESCONHECIMENTO PREVIDENCIÁRIOS**

Segundo a PNAD – Pesquisa Nacional de Amostra por Domicílio, do IBGE, a taxa de atendimento previdenciário das pessoas ocupadas é extremamente baixa. Os dados indicam que de cada dez pessoas ocupadas seis não têm proteção previdenciária. Dentre as razões para tamanha desproteção destacam-se a desinformação ou a informação equivocada pelos trabalhadores a respeito do que é a Previdência e sua importância para a proteção social, além dos seus baixos níveis de rendimento. Acredita-se contribuir para essa situação o alardeamento do chamado déficit da previdência, como se se estivesse desconvidando as pessoas para ingressarem na previdência, porque seria uma instituição falida.

Como explicar que a Constituição de 88 introduziu novas fontes de financiamento, entre outras razões, para garantir o pagamento da elevação do piso previdenciário para um salário mínimo, melhorar o cálculo do benefício e ampliar a proteção rural, e continuar comparando a despesa com benefícios apenas com a folha de salários, desconsiderando o preceito constitucional de financiamento integrado? Esclareça-se que a introdução de dispositivo na Lei de Responsabilidade Fiscal, somente a partir de maio de 2000, explicitando que a Previdência é financiada, entre outras fontes, pela folha de salários e transferências da União, como forma de amparar o conceito de déficit já preconizado, restringe o que dispõe a Constituição sobre o assunto.

Pesquisa patrocinada pelo MPAS indicou que 66% da população ocupada disseram desconhecer o que é Previdência Social. Este paradoxal indicador exige uma urgente mudança de postura governamental em relação a essa política pública vital para a sociedade, porque é a única que tem como função proteger o cidadão desde antes de seu nascimento, via salário-maternidade, até depois de sua morte, via pensão para a família.

Essa compreensão seria outra, dissessem os governos, sistematicamente, que a Previdência, além de ser o mais efetivo instrumento de distribuição de renda do país, é indispensável para a vida das pessoas, porque oferece o melhor produto, com um elenco de dez benefícios pagos em dinheiro e de três serviços gratuitos, tudo isto ao menor custo de mercado e que, sobretudo, terá sempre a garantia do Estado.

## A QUESTÃO ADMINISTRATIVA

Finalmente, quanto ao aspecto administrativo, que tem relação direta com a possibilidade efetiva de ingresso das pessoas na Previdência, há muito o que fazer. Faltam recursos humanos em número e em qualidade, sendo que a renovação de quadros tem ficado restrita a procuradores e fiscais.

É preciso que se compreenda que a área vital da instituição, por onde a Previdência torna-se efetiva perante a sociedade, é a de benefícios. Nesse setor, além da não-renovação de pessoal, a não ser via contratações temporárias, os salários são incompatíveis com as funções, o treinamento é inadequado e não há perspectiva funcional, pela ausência de plano de cargos e carreiras. O número de agências é insuficiente e, mesmo com a desejável realização de parcerias, a instituição precisa estar mais presente junto à população. Por outro lado, o insuficiente investimento em tecnologia faz com que a Previdência distancie-se cada vez mais da eficiência e eficácia indispensáveis à sua efetiva modernização. Não há dúvida de que a associação entre adequação de servidores da linha de concessão e o correspondente suporte tecnológico resultaria em enorme redução de gastos indevidos com benefícios, além da melhoria da qualidade de atendimento. Todo esse processo de desestruturação da Previdência começa com a alta frequência de mudanças de comando, associada ao fato de a Previdência manter-se, permanentemente, como moeda de troca política, e a conseqüente adoção de ações voluntaristas, próprias de quem tem prazo curto para implementá-las.

## A VIABILIDADE DA PREVIDÊNCIA

É fundamental assegurar o atual modelo brasileiro de Previdência Social: regime básico, mesmo ainda não universal, mais previdência complementar. A adequação do regime geral, ao qual devem ser incorporados os demais regimes, é possível, embora seja tarefa politicamente difícil, sobretudo pela forma equivocada como a Previdência vem sendo tratada ao longo do tempo. As dificuldades são ainda maiores, face à cultura previdenciária nacional, à situação fiscal do país, à piora das condições do já precário mercado formal de trabalho e, sobretudo, ao rápido envelhecimento da população. A Previdência precisa absorver o grande contingente de idosos que está prestes a bater à sua porta, mas, para isso, entende-se indispensável a correção das enormes distorções no seu plano de benefícios. Igual preocupação deve ser dispensada a propostas mirabolantes, como a capitalização para todos os níveis, equívoco adotado praticamente por toda a América Latina e leste europeu, que, aparentemente, representariam solução mas, na realidade, tem significado mais exclusão social a um custo exorbitante.

É necessária urgente mudança de postura em relação à Previdência, deixando claros os vícios mantidos pelo sistema previdenciário e as alternativas de solução, via informação e conscientização da população, único caminho que possibilitará a adoção das mudanças reclamadas, na busca da desejável equidade contributiva e social.

# A imprescritibilidade da ação de regresso prevista no art. 37, § 5º, da constituição federal

Demóstenes Tres Albuquerque

## 1. INTRODUÇÃO

Muito se tem debatido acerca do alcance da regra constitucional insculpida no § 5º do art. 37 da Constituição Federal, especialmente no que concerne à sua parte final. Nos termos do citado dispositivo, a lei determinará os prazos prescricionais para ilícitos praticados por agente público que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

Esta ressalva expressa prevista pelo constituinte originário tem levado diversos autores que trataram do tema a concluir que as ações de regresso da Administração Pública em desfavor do agente causador do prejuízo apurado em decorrência de ilícito são imprescritíveis.

Todavia, a matéria está longe de representar uma uniformidade doutrinária e jurisprudencial. No âmbito dos Tribunais de Contas, por exemplo, verifica-se que a questão não está devidamente consolidada até o momento. A Corte de Contas Federal, por exemplo, apresenta decisões, não poucas, que pugnam pela imprescritibilidade das ações de regresso, recusando as alegações de prescrição sustentada pelas partes, notadamente em processos de Tomada de Contas Especial.

Não é menos significativo, contudo, o número de decisões em que o E. TCU decidiu pela possibilidade de prescrição do direito de agir do Estado para cobrar débito causados por agentes públicos. Mesmo em relação a este entendimento (da prescritibilidade), a situação também é conflituosa no sentido de se saber qual norma prescricional se aplicar. Questiona-se acerca da possibilidade da aplicação da regra geral de

**Demóstenes Tres Albuquerque** é  
Procurador do Ministério Público de  
Contas do Distrito Federal.

prescrição estabelecida pelo Código Civil. Debate-se, ainda, que melhor seria admitir-se o mesmo prazo prescricional previsto para a cobrança de créditos contra o Estado, em nome do princípio da igualdade.

Dentro da esfera de atuação do Tribunal de Contas do Distrito Federal a matéria também vem sendo objeto de profícuos debates, tendo sido criado grupo de estudo com a finalidade específica de analisar o tema.

O presente trabalho não tem a pretensão de esgotar o assunto. Busca, de forma simples e em rápidas pinceladas, tão-somente, contribuir para o debate, a partir de pareceres já exarados no âmbito da Corte de Contas Distrital.

## 2. A PRESCRIÇÃO COMO FATOR DE ESTABILIZAÇÃO SOCIAL

O Direito tem sido um dos grandes pilares do desenvolvimento da civilização ao longo da história. Por meio da ordem jurídica previamente estabelecida, as expectativas de conduta das pessoas inseridas em determinado tecido social podem ser mais facilmente previstas, tornando o convívio intersubjetivo mais harmonioso.

Desempenha o Direito, nesse contexto, importante papel de pacificação social, pois busca estabelecer regras gerais de condutas a serem obedecidas pelos integrantes de um determinado grupo de pessoas. Na sempre atual lição de Miguel Reale, *“aos olhos do homem comum o Direito é lei e ordem, isto é, um conjunto de regras obrigatórias que garante a convivência social graças ao estabelecimento de limites à ação de cada um de seus membros.”* (in Lições Preliminares de Direito. Saraiva, 19a ed., São Paulo, 1991, pp 1/2).

Para que a ordem jurídica consiga atingir de forma eficaz seu objetivo de manutenção do convívio pacífico e harmonioso dos cidadãos por ela regidos, alguns princípios basilares devem ser obedecidos. A estabilização das relações jurídicas presentes no seio social é uma das formas de se assegurar a eficiência do Direito como regulador das liberdades individuais.

Nesse contexto, ganha proeminência a segurança jurídica, princípio acolhido implicitamente pela Carta

Magna a partir de diversas regras constitucionais espalhadas por todo o texto da Lei Maior. Tão grande sua importância que o constituinte vedou ao legislador infraconstitucional a possibilidade de editar ato normativo que possa violar direito adquirido, ato jurídico perfeito ou coisa julgada (art. 5º, inciso XXXVI), consagrando tal regra como garantia fundamental da pessoa humana, imune, inclusive, à emenda constitucional, consubstanciando-se em verdadeira cláusula pétrea.

Diversos fatores são essenciais para se alcançar a segurança jurídica e com ela a tendência de estabilização das relações sociais, fundamental para a manutenção do convívio das pessoas em comunidade. Dentre estes, um dos principais é o tempo, que exerce papel de relevo no mundo jurídico.

É o passar do tempo, aliado à manutenção da situação jurídica existente, que consolida as relações existentes dentro de determinado ordenamento. Isso permite que as pessoas, diante de situações já sedimentadas, possam ter certo grau de certeza acerca do que esperar frente a casos que lhes são colocados diuturnamente.

Todavia, o tempo somente ganha relevância jurídica no momento em que o próprio ordenamento delimita sua função e estabelece as consequências que devem advir do simples decurso do prazo previsto. Tem-se, então, o fator tempo como essencial para se alcançar a segurança jurídica. Porém, é imprescindível que as normas delimitem expressamente como o tempo irá agir no ordenamento.

Nesse diapasão, a prescrição é uma das principais consequências prevista pelo Direito em decorrência do transcurso do tempo. Contudo, necessita, para ocorrer, estar expressamente prevista em lei. Exatamente por implicar a perda de determinado direito, pela inércia do titular, somente a norma jurídica pode estabelecer os casos e os prazos prescricionais.

Não obstante, a existência de normas prevendo casos de prescrição para as mais variadas hipóteses configura a regra no moderno sistema jurídico. Muito embora seja inafastável a necessidade de lei para a prescrição, a exceção é exatamente a ausência de regras estabelecendo sua incidência.

### 3. O ALCANCE DA IMPRESCRITIBILIDADE PREVISTA NO § 5º DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Na verdade, o tema objeto da presente discussão está relacionado com o instituto da prescrição do direito da administração em obter a recomposição do erário, conforme se mostrará a seguir.

Como é cediço, a prescrição só ocorre quando há lei que a estabeleça, uma vez que trata de matéria de direito estrito. Celso Ribeiro Bastos, por exemplo, examinando o assunto, conclui que “o que é certo é que a prescrição depende sempre da existência de lei” (Curso de Direito Administrativo, Ed. Saraiva, 1994, p. 330).

Dessa feita, é comum a citação da prescrição quinquenal, em virtude desta encontrar-se presente em muitos dispositivos que tratam da matéria, senão vejamos:

- Este é o prazo prescricional para propositura de ações populares contra atos lesivos ao patrimônio público, conforme dispõe o art. 21 da lei nº 4.717, de 19.06.65;
- da mesma forma, este também é o prazo prescricional de dívidas passivas da Fazenda Pública (Dec. Nº 20.910, de 06.01.32, art. 10; e Dec.-lei nº 4.597, de 19.08.42, art. 2º);
- por sua vez, este é o prazo em que prescreve a ação correspondente ao direito de pleitear a restituição de tributos pagos indevidamente (Código Tributário Nacional, art. 168 e 174);
- e ainda é o prazo para a Administração anular seu atos inválidos dos quais hajam decorrido efeitos favoráveis ao administrado, salvo comprovada má-fé, consoante art. 54 da Lei 9.784, de 29.1.99, disciplinadora do processo administrativo.

Contudo, nos casos em que, por intermédio dos Tribunais de Contas, procura a Administração se ressarcir de prejuízo causado por ilícito, inexistente a prescrição. O legislador constituinte criou uma exceção à regra da prescritibilidade quando se trata do direito de a Administração se ressarcir de prejuízos causados ao erário por ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não.

Isto é o que se depreende do disposto no art. 37, § 5º, da Carta Magna, in verbis:

“A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento” (grifou-se).

Em proveito do que ora se examina, Celso Ribeiro Bastos, comentando esse dispositivo constitucional (in Comentários à Constituição do Brasil, Ed. Saraiva, Tomo III, pág. 167), assim se manifestou:

“No que tange aos danos civis, o propósito do texto é de tornar imprescritíveis as ações visando ao ressarcimento do dano causado. É de lamentar-se a opção do constituinte por essa exceção à regra da prescritibilidade, que é sempre encontrável relativamente ao exercício de todos os direitos”.

De forma semelhante, o Professor José Afonso da Silva (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 9ª Edição, Malheiros Editores, pág. 574) manifestou o seguinte entendimento quanto ao referido dispositivo constitucional:

“A prescritibilidade, como forma de perda da exigibilidade de direito, pela inércia de seu titular, é um princípio geral do direito. Não será, pois, de estranhar que ocorram prescrições administrativas sob vários aspectos, quer quanto às pretensões de interessados em face da Administração, quer quanto às desta em face de administrados. Assim é especialmente em relação aos ilícitos administrativos. Se a Administração não toma providências à sua apuração e à responsabilização do agente, a sua inércia gera a perda do seu ius perseguendi. É o princípio que consta do art. 37, § 5º, que dispõe: A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízo ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento. Vê-se, porém, que há uma ressalva ao princípio. Nem tudo prescreverá. Apenas a apuração e punição do ilícito, não, porém, o direito da Administração ao ressarcimento, à indenização, do prejuízo causado ao erário. É uma ressalva constitucional e, pois, inafastável, mas, por certo, destoante dos princípios jurídicos, que não socorrem quem fica inerte (dormientibus non

sucurrit ius). Deu-se assim à Administração inerte o prêmio da imprescritibilidade na hipótese considerada” (grifou-se).

Esse também é o entendimento do eminente Conselheiro e Professor Dr. Jorge Ulisses Jacoby, em “Tomada de Contas Especial”, 2ª edição, Editora Brasília Jurídica, in verbis:

“A Constituição Federal colocou fora do campo de normatização da Lei o prazo prescricional da ação de ressarcimento referente a prejuízos causados ao erário, só podendo a lei estabelecer o prazo prescricional para os ilícitos, como tal podendo-se entender os crimes;

(...) A TCE é um processo administrativo que objetiva quantificar um dano causado ao erário e identificar a autoria, possuindo natureza preparatória da ação civil. Sendo instrumental e acessória em relação à ação de reparação de danos, e considerada pela jurisprudência como prejudicial de mérito em relação à ação civil, deve seguir o mesmo prazo prescricional que essa ação. Logo, como desde a Constituição Federal a ação de ressarcimento de danos causados ao erário tornou-se imprescritível, a TCE não é mais alcançada pela prescrição”. (grifou-se)

Discorrendo sobre tal imprescritibilidade, Pinto Ferreira, in *Comentários à Constituição Brasileira*. São Paulo: Saraiva, 1990, v. 2, p. 396, categoricamente afirma que:

“A expressão agente é a palavra genérica, da qual a designação de servidor é subdivisão ou espécie. O prefeito é um agente, embora sem ser servidor público.

A lei estabelecerá os prazos de prescrição. A lei ordinária, a que alude o preceito, será de nível federal, estadual ou municipal, quando se tratar de prazos prescricionais para ilícitos administrativos. Será federal nos casos de ilícito penal.

As ações de ressarcimento ou as ações de responsabilidade civil, contudo, são imprescritíveis. Não se submetem ao disposto no art. 177 do CC, determinando que as ações pessoais prescrevem em vinte anos e as ações reais em dez anos. Não ocorrendo prescrição, o direito do Estado é permanente para reaver o que lhe for ilicitamente subtraído.” (grifou-se).

Na mesma trilha, porém com algumas críticas, Manoel Gonçalves Ferreira Filho, in *Comentários à Constituição Brasileira* de 1988. São Paulo: Saraiva, 1990, v. 1, p. 260, assim discursa reconhecendo a imprescritibilidade das ações de ressarcimento:

“Parecem deduzir-se duas regras deste texto mal redigido. Uma, concernente à sanção pelo ilícito; outra, à reparação do prejuízo. Quanto ao primeiro aspecto, a norma “chove no molhado”: prevê que a lei fixe os respectivos prazos prescricionais. Quanto ao segundo, estabelece-se de forma tangente a imprescritibilidade das ações visando ao ressarcimento dos prejuízos causados.

A imprescritibilidade é sempre condenada pela doutrina, seja qual for seu campo; entretanto, o constituinte demonstrou por ela um entusiasmo perverso e vingativo (v. art. 5º, XLII e XLIV)”

Trago ainda à baila o entendimento firmado pela Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em sua obra *Direito Administrativo*, 14ª edição, p. 695, lecionando que *“são, contudo, imprescritíveis, as ações de ressarcimento por danos causados por agente público, seja ele servidor público ou não, conforme o estabelece o artigo 37, § 5º, da Constituição.”*

Dessome-se, portanto, que, em princípio, é imprescritível, por força do dispositivo constitucional retrocitado, o direito da Administração de se ressarcir dos prejuízos a ela causados, decorrentes de atos ilícitos, festejando, assim, os postulados da supremacia do interesse público e da moralidade administrativa.

Nada obstante, algumas considerações devem ser trazidas à discussão a fim de se delimitar, de forma mais precisa, o verdadeiro alcance da norma constitucional sob comento.

Não se pode olvidar que a regra geral adotada no ordenamento jurídico é que todas as pretensões estão sujeitas a prazos prescricionais, surgindo a imprescritibilidade como preceito francamente de exceção. Isso, porque, conforme já salientado, a segurança jurídica configura verdadeiro princípio norteador de todo o macrossistema jurídico, sendo essencial para que o Direito possa exercer sua função de pacificação social.

É consabido que as exceções interpretam-se restritivamente, de modo que não devem ser extraídas de interpretação forçada ou literal da norma. Exceções devem estar contidas de forma clara e expressa no texto da lei, de forma a não se deixar qualquer margem de dúvida acerca da intenção do preceito legal.

A fórmula “ressalvadas as ações de ressarcimento” parece claramente voltada a desatrelar as ações de ressarcimento, de natureza civil, dos prazos prescricionais previstos nas respectivas leis que estatuem as demais sanções, nas esferas administrativa e/ou penal, decorrentes de ilícitos praticados pelo agente.

Com efeito, o que o Texto Constitucional quis foi afastar a possibilidade de que a prescrição dos ilícitos administrativos e/ou penais tivessem necessária repercussão sobre a esfera patrimonial, ou mais precisamente, sobre o direito de agir em regresso da Administração Pública em face da responsabilidade civil decorrente de prejuízos ocasionados pela conduta de agente público. Agente público tido aqui em sua concepção mais ampla possível, pois o constituinte deixou claro que os ilícitos de que trata o dispositivo são causados por agentes, servidores públicos ou não. Enfim, abrange todo aquele que, de qualquer forma, exerce algum tipo de atribuição pública.

Nesse contexto, merece especial atenção a presença do termo “ilícitos”, contido no dispositivo constitucional. A lei não contém palavra inúteis ou menções supérfluas. Quando as encontra, deve o intérprete voltar-se e rever sua interpretação.

O sentido que se dá à palavra “ilícitos” é deveras polêmico, podendo-se conceituá-los, sob uma acepção mais abrangente, como sendo toda ação e omissão contrária ao Direito.

Não obstante, parece mais consentâneo com os princípios constitucionais em questão, entender que o significado da sobredita expressão reclama uma interpretação mais restrita, não se podendo afastar o ato ilícito do dolo ou culpa do agente, visto que, somente assim, poderia o ato praticado resultar em sanção administrativa e/ou penal, com possíveis repercussões no âmbito civil.

***“O sentido que se dá à palavra “ilícitos” é deveras polêmico, podendo-se conceituá-los, sob uma acepção mais abrangente, como sendo toda ação e omissão contrária ao Direito.”***

O fenômeno prescricional encontra-se intimamente jungido ao postulado fundamental da segurança jurídica, princípio aliás, estampado no caput do artigo 5º da Carta Magna, razão pela qual, quando o constituinte ressalva as ações de ressarcimento, não o faz de forma absoluta, uma vez que essa possibilidade poderia comprometer o valor da certeza jurídica. Não existem direitos ou valores absolutos, pois devem sempre ser tomados dentro de uma circunstancialidade que os torna relativos.

Conclui-se, então, que a imprescritibilidade das ações de ressarcimento, de que trata o § 5º do artigo 37 da Constituição Federal, deve ser considerada em seus devidos termos, ou seja, apenas pode ser albergada quando o ilícito praticado pelo agente ensejar, em tese, a aplicação de sanção na esfera administrativa e/ou penal e causar prejuízo ao erário, repercutindo, também, na responsabilidade civil, entendida aqui como fonte do direito de ressarcimento da Administração Pública.

É que somente nesta hipótese a ressalva contida na parte final da citada norma constitucional ganha relevo jurídico. Imprescindível o destaque final para que se evidencie que apenas a repercussão patrimonial do ilícito é imprescritível, não o sendo as demais conseqüências do fato (administrativa e/ou penal) que terão seus prazos prescricionais previstos em lei.

Nesse sentido, apenas os atos praticados que demonstrem ter o agente atuado com culpa, em seu sentido lato, e que causarem prejuízo ao patrimônio público estão afetos à imprescritibilidade. Pois, ausente o elemento culpa, não haveria responsabilidade de natureza administrativa e/ou criminal a ser apurada e, portanto, desnecessária a edição de norma para se prever a prescrição de pretensões punitivas do Estado. Somente se prescreve o fato que pode gerar punições, que pressupõe dolo ou culpa do agente público.

***"O Direito foi uma das grandes conquistas da humanidade e que permitiu a evolução social do ser humano, possibilitando o convívio pacífico das pessoas, apesar das diferenças individuais (...)"***

#### 4. CONCLUSÃO

O Direito foi uma das grandes conquistas da humanidade e que permitiu a evolução social do ser humano, possibilitando o convívio pacífico das pessoas, apesar das diferenças individuais, das necessidades próprias e da escassez dos bens da vida frente à crescente evolução dos interesses particulares.

Para que isso se tornasse possível, é imprescindível que os operadores do Direito sedimentem e consolidem as relações jurídicas existentes dentro do tecido social. Ganha a segurança jurídica status de verdadeiro direito fundamental do indivíduo, de forma a conferir a certeza de que as normas previamente estabelecidas serão respeitadas.

Nesse contexto, é o tempo fator preponderante para a concretização do referido princípio constitucional, dentro, porém, dos limites legalmente estabelecidos. Ou seja, o tempo tem o destaque e a importância na exata medida em que as normas estabelecem.

Tem-se, assim, que a existência de normas regulamentando o instituto da prescrição constitui verdadeira regra geral, constituindo exceção a omissão normativa a respeito da matéria.

Nesse diapasão, a leitura a ser dada à regra contida no art. 37, § 5º, da Constituição Federal não deve ser mais dilatada do que se pode extrair do conteúdo normativo expresso. Na verdade, está-se a ponderar dois princípios constitucionais: a segurança jurídica e a indisponibilidade do interesse público.

Calcado na lição de Alexey, pode-se asseverar que a solução a conflitos entre princípios constitucionais deve ser dada no caso concreto, podendo, em determinada situação, preponderar um em relação ao outro e, em outra ocasião, a ordem inverter-se. Todavia, na hipótese ora tratada, ousando um pouco, pode-se, de forma abstrata, concluir-se que a imprescritibilidade de que trata a parte final do dispositivo constitucional em tela somente pode ocorrer nas hipóteses em que o agente público, lato senso, agir com culpa ou dolo, pois nestes casos haveria, também, possibilidade de punir-se administrativa ou criminalmente sua conduta.

# Indicadores de desempenho como instrumentos de auditoria e gestão, a partir da experiência do TCU

Fernando Moutinho Ramalho Bittencourt

**I**ndicadores de desempenho (ID) são instrumentos de seleção e organização das informações relativas à gestão, com base em critérios de utilidade para a avaliação da qualidade e dos resultados da gestão. O conceito de Indicadores de desempenho não é alheio ao mundo da gestão empresarial<sup>1</sup>. De fato, um dos principais instrumentos de controladoria empresarial é o de “painel de controle”<sup>2</sup> ou *balanced scorecard*<sup>3</sup>, documentos ou sistemas de informação que recolhem de forma sistematizada a informação relevante sobre a gestão, as atividades e o atingimento dos objetivos de uma organização. Pela sua própria natureza, tais “painéis” representam a reunião de conjuntos de indicadores de desempenho considerados relevantes por cada gestor. Em nível internacional, o setor público vem trazendo para si, em ritmo crescente, esta modalidade de controle tanto como instrumento de apoio à administração quanto para auditorias de natureza operacional<sup>4</sup>. Os ID têm como principal valor agregado, para gestores e auditores, a possibilidade de selecionar e focar as áreas mais relevantes do desempenho, além de expressá-las de forma clara.

Fernando Moutinho Ramalho Bittencourt  
é Analista de Controle Externo do Tribunal de Contas da União

No Brasil, o uso do conceito de Indicadores de desempenho no setor público vem sendo fortemente impulsionado pela atuação de controle do Tribunal de Contas da União, inserindo os recursos utilizados para a realização de auditorias de natureza operacional. Este texto é uma síntese do roteiro técnico que define e orienta a utilização das técnicas de Indicadores de Desempenho e Mapa de Produtos em tais auditorias, destinando-se essencialmente a uma disseminação

<sup>1</sup> Martin; Santos; Dias Filho, 2004, pp. 16-17

<sup>2</sup> Também denominado em diversos idiomas, cuadro de dirección, cuadro de mando ou tableau de bord.

<sup>3</sup> Bonnefoy, 2003, pp. 28-29

<sup>4</sup> Ramió, 1999, pp. 228-229 para a definição de “painel de controle” e sua incorporação ao setor público, e p. 249 para extensa bibliografia sobre o seu desenvolvimento no setor empresarial; Mas & Sullà, 1998, p. 13 et seqs. IGAE, 1997, para uma descrição minuciosa da inserção dos indicadores de desempenho num sistema de planejamento estratégico das organizações públicas. Para um survey extenso dessas práticas no setor públicode mais de 60 países, Bonnefoy, 2003, pp. 13-14

simplificada desse instrumento<sup>5</sup>. A partir desse material básico, foram acrescentados considerações e esclarecimentos adicionais derivados da literatura técnica internacional, que não chegam a modificar, em nenhum aspecto relevante, a estrutura da orientação original do TCU<sup>6</sup>.

## 1) INDICADORES DE DESEMPENHO – CONCEITOS BÁSICOS

Conceitualmente, um indicador de desempenho é um número, percentagem ou razão que mede um aspecto do desempenho, com o objetivo de comparar esta medida com metas preestabelecidas

Reparemos que o indicador representa a “variável” que se está medindo, ou seja, caracteriza a dimensão que se quer avaliar. Os valores efetivamente medidos e os valores desejáveis para cada indicador são habitualmente denominados de métricas do indicador de desempenho respectivo. Também o conjunto de valores desejados é denominado com frequência de metas.

Os indicadores quase sempre são compostos por variáveis de naturezas comuns a toda atividade social:

- custo (p. ex., custo unitário, custo total programado),
- tempo (p. ex. prazos estabelecidos, tempo total por tarefa);
- quantidade (p. ex. produção total, demanda atendida); e
- qualidade. (p. ex. satisfação do cliente, padrões de qualidade)

Em outras palavras, os dados que irão compor um indicador de desempenho serão, muito provavelmente, relativos ao custo, ao tempo, à quantidade ou à qualidade da atividade que se quer avaliar.

Quando determinada atividade pode ser descrita satisfatoriamente através de dados unidimensionais muito simples e facilmente quantificáveis e mensuráveis (ex: quilometragem de estradas conservadas; número de alunos matriculados no 1o grau), não temos propriamente o uso de indicadores, mas de simples medições de desempenho. O uso dos Indicadores de desempenho se faz necessário quando não é possível efetuar tais mensurações de forma direta, sendo a abordagem da avaliação mais complexa e multidimensional. Indicadores são assim uma alternativa para a medição do desempenho em profundidade, embora não forneçam uma mensuração direta dos resultados. Nos exemplos acima considerados, se quisermos avaliar não apenas o resultado bruto (ex: quilometragem de estradas conservadas), mas também a qualidade desse resultado, temos que acrescentar vários outros dados, combinados, para montar indicadores que reflitam todo o conjunto de ações que gerou aquele resultado bruto (ex: o custo incorrido pela administração para conservar cada quilômetro de estrada).

<sup>5</sup> Ainda que o uso majoritário dessas técnicas seja na realização de auditorias de natureza operacional, nada impede que sejam aplicadas em missões de consultoria ou na própria atividade gerencial da organização.

<sup>6</sup> Em razão dessa natureza de síntese para divulgação mais ampla, a maior parte do texto representa, explicitamente, o conteúdo do roteiro técnico do Tribunal (TCU, 2000), permanecendo com o autor deste artigo a responsabilidade pelo sentido das alterações e acréscimos que introduz. Quando a informação provier de outra fonte, esta origem será explicitamente referenciada.

Indicadores de desempenho, portanto, são aproximações à realidade multidimensional da gestão, fornecendo uma boa visão acerca do resultado que se deseja medir, desde que, sempre, recebam dos seus usuários uma interpretação compatível com o contexto em que estão inseridos.

Esta interpretação é portanto essencialmente comparativa. Um ID ganha significado quando é colocado num quadro de referência de acompanhamento e avaliação do desempenho:

- ao longo do tempo, dentro da mesma dimensão refletida pelo ID (comparando-se o desempenho anterior e o desempenho corrente); ou
- comparando o desempenho corrente com algum padrão de comparação independente (seja ele um padrão genérico ou o desempenho de outras organizações ou atividades similares); ou ainda
- cotejando o desempenho planejado e o desempenho realmente verificado.

Anglès<sup>7</sup> usa o sugestivo nome de “comparadores” para mencionar os valores ou bases de comparação dos quais os indicadores de desempenho necessitam para que tenham um significado. E os comparadores podem vir de várias fontes: padrões ou *standards* emitidos por organismos públicos ou internacionais; valores majoritários (representam o resultado mais comum em uma atividade determinada); valores ótimos (os melhores obtidos por uma entidade ou atividade comparável); preços de mercado de determinado produto ou serviço; comparador de tendência (séries históricas em unidades não-monetárias ou em moeda constantes).

## 2) QUALIDADES DESEJÁVEIS NUM INDICADOR DE DESEMPENHO

Para construir um conjunto de ID, é necessário selecionar de um leque quase infinito de possibilidades de informação (sobre custo, tempo, quantidade ou qualidade da atividade avaliada) aqueles subconjuntos que tenham utilidade para as finalidades de quem especifica o ID e de quem virá a utilizá-lo. Para isso, existem requisitos ou critérios de qualidades que orientam o auditor quanto às características desejáveis em um ID:

- Representatividade: o indicador deve ser a expressão dos produtos essenciais de uma atividade ou função; o enfoque deve ser no produto (*output*): medir aquilo que é produzido (tendo presente a distinção entre produtos intermediários e finais), ou os impactos (*outcomes*) desses produtos fora do âmbito da atividade ou função examinada. É preciso portanto evitar a confusão comum entre o produto (o que é produzido por cada atividade) e o processo (como, por que meios é produzido o resultado);
- Homogeneidade: na construção de indicadores e na sua interpretação devem ser consideradas apenas variáveis homogêneas. Assim, não se pode comparar historicamente custos unitários quando as composições respectivas foram alteradas ao longo do tempo; não se pode também comparar dados de naturezas ou composições heterogêneas .
- Praticidade: o indicador deve realmente funcionar na prática e servir ao processo de tomada de decisão. A verificação dessa condição é, evidentemente, empírica: o ID deve ser testado, modificado ou excluído quando não atender às necessidades dos usuários a que se destina. A praticidade implica também em que a informação trazida pelo indicador esteja disponível em tempo oportuno para atender às necessidades do processo de tomada de decisão<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Anglès, 1999, p. 54

<sup>8</sup> IGAE, 1997, p. 142

- **Independência:** o indicador deve medir os resultados atribuíveis às ações que se quer monitorar, devendo ser evitados indicadores que possam ser significativamente influenciados por fatores externos (também se descreve tal qualidade como “focalizado em áreas controláveis”<sup>9</sup>). Isto deve ser observado também na dimensão temporal (o valor do indicador relativo ao resultado alcançado em um período de tempo deve ser consequência das atividades realizadas durante esse mesmo período, e não antes ou depois dele<sup>10</sup>);
- **Confiabilidade:** a fonte de dados utilizada para o cálculo do indicador deve ser confiável, de tal forma que diferentes avaliadores possam chegar aos mesmos resultados empíricos (é possível, naturalmente, que existam diferentes interpretações para um ID, mas não se deve escolher um ID cujos valores medidos diferem significativamente entre avaliadores diferentes)
- **Seletividade:** deve-se estabelecer um número equilibrado de indicadores que enfoquem os aspectos essenciais do que se quer monitorar. Indicadores demais representam um custo por vezes proibitivo de levantar e manter, e podem confundir a interpretação com excesso de prioridades, enquanto um número insuficiente não dá conta de abarcar os aspectos mínimos da gestão que se tem que considerar; a seletividade tem o seu simétrico na qualidade seguinte:
- **Cobertura:** os indicadores devem representar adequadamente a amplitude e a diversidade de características do fenômeno monitorado, resguardado o princípio da seletividade e da simplicidade.
- **Simplicidade:** o indicador deve ser de fácil compreensão e não envolver dificuldades de cálculo ou de uso (desproporcionais à capacidade de tratamento da informação dos responsáveis pela gestão e pela avaliação)
- **Capacidade de ser medido:** o indicador deve materialmente ser passível de medição para o âmbito subjetivo, temporal e geográfico para o qual se lhe quer calcular, o que requer que se cumpram as seguintes características:<sup>11</sup>
  - ❖ **Economicidade:** as informações necessárias ao cálculo do indicador devem ser coletadas e atualizadas a um custo razoável, em outras palavras, a manutenção da base de dados não pode ser dispendiosa frente aos benefícios esperados da utilização do indicador; como componente da economicidade, pode-se também suscitar a não-redundância (cada ID deve ser único e não repetir informações ou dimensões de outro ID escolhido<sup>12</sup>)
  - ❖ **Acessibilidade:** deve haver possibilidade e facilidade de acesso às informações primárias bem como de registro e manutenção para o cálculo dos indicadores.
  - ❖ **CrITÉrios definidos:** o indicador deve ter a ele associada uma clara definição dos critérios aplicáveis para determinação de seu valor

<sup>9</sup> Bonnefoy, 2003, p. 23

<sup>10</sup> IGAE, 1999, p. 141 (qualidade de “relação com as atividades do exercício”)

<sup>11</sup> Este critério ou qualidade (“Capacidade de ser medido”) é uma adaptação a partir de IGAE, 1997, p. 141-142, que incorpora de maneira mais precisa e completa os conceitos de Economicidade e Acessibilidade do TCU.

<sup>12</sup> Bonnefoy, 2003, p. 23

- Estabilidade: a estabilidade conceitual das variáveis componentes e do próprio indicador bem como a estabilidade dos procedimentos para sua elaboração são condições necessárias ao emprego de indicadores para avaliar o desempenho ao longo do tempo (trata-se de um reflexo intertemporal do princípio da homogeneidade já examinado).

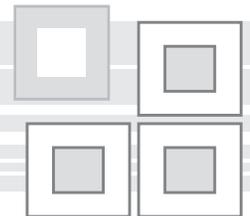
No caso de um indicador quantitativo de natureza estatística, podem ser aplicados os critérios estatísticos de qualidade dos estimadores.<sup>13</sup> Esta natureza de indicador, porém, é pouco freqüente no contexto habitual de auditorias realizadas por entidades de controle externo.

Estas qualidades devem naturalmente ser apreciadas no contexto em que se insere a utilização do ID. Assim, a instalação numa organização de procedimentos de coleta e análise de informações para preparação de ID pode ser trabalhosa a princípio, caso não existam as referidas informações. Estariam assim, aparentemente, comprometidas a economicidade e a acessibilidade. No entanto, a análise que concluiu pela conveniência daquele ID pode deixar claro que a disponibilidade e o uso daquelas informações é imprescindível para o atingimento dos objetivos da gestão (ou seja, quando não se poderia gerenciar validamente sem dispor e usar tais informações), quando então o levantamento dos indicadores já representa em si mesmo um passo para a correção de uma falha estrutural na organização ou programa. Em outro caso, a existência de erros ou lacunas na coleta ou estruturação da informação pode requerer uma modificação considerável das especificações ou dos procedimentos relativos a essa informação como consequência da implantação dos ID. Aparentemente, rompe-se com a estabilidade, mas essa ruptura é nesse caso também imprescindível para que as demais qualidades (especialmente a confiabilidade) possam ser associadas aos indicadores (ou seja, neste caso a série histórica acumulada não tem utilidade para comparação, devendo ser utilizada apenas a série que se inicia com a correção dos problemas detectados na implantação do ID)

É necessário ressaltar que, pese a que os esforços de medida e objetividade permitam que boa parte dos indicadores possa ser quantificada, é possível que alguns dentre eles sejam, legitimamente, de natureza qualitativa, porque muitos aspectos do desempenho da ação pública são também qualitativos<sup>14</sup>. Neste caso, podem seguir uma escala ordinal (ex: excelente, bom, ruim e péssimo), situação que permite em alguns casos algum tipo de quantificação através da atribuição de pesos a estas categorias qualitativas.<sup>15</sup>

### 3) DIMENSÕES DO DESEMPENHO MEDIDAS PELOS INDICADORES

A estrutura teórica da auditoria de natureza operacional desenvolveu diferentes perspectivas para abordar desempenho de uma atividade ou função. São as chamadas dimensões de desempenho, cuja utilidade não se limita à teoria. As dimensões do desempenho orientam também a construção de Indicadores de desempenho, oferecendo os vários ângulos da atividade



<sup>13</sup> IGAE, 1997, p. 142.

<sup>14</sup> Anglès, 1999, p. 50

<sup>15</sup> IGAE, 1997, pp. 123 e 154-155. Para uma descrição em profundidade da heurística do tratamento de dados qualitativos, sugerindo vastas possibilidades a este tipo de indicadores, vide Pereira, 2001.

examinada que os ID construídos devem abranger, de forma a oferecer uma visão da gestão com um grau de relevância razoável. São as dimensões de desempenho de uso consagrado:

Dimensão	Definição
Economicidade	minimização dos custos dos recursos utilizados na consecução de uma atividade, sem comprometimento dos padrões de qualidade
Eficiência	relação entre os produtos (bens e serviços) gerados por uma atividade e os custos dos insumos empregados, em um determinado período de tempo
Eficácia	grau de alcance das metas programadas, em um determinado período de tempo, independentemente dos custos implicados
Efetividade	relação entre os resultados alcançados (impactos observados) e os objetivos (impactos esperados) que motivaram a atuação institucional
Eqüidade	medida da possibilidade de acesso aos benefícios de uma determinada ação por parte dos grupos sociais menos favorecidos em comparação com as mesmas possibilidades da média do país

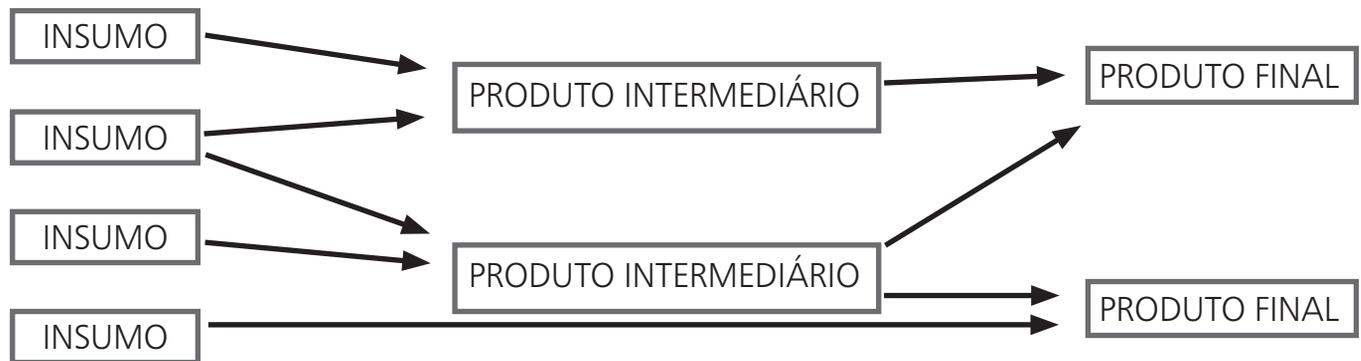
Atentar para as dimensões de desempenho permite escolher um “mix” de indicadores que cubra suficientemente os objetivos da avaliação que se pretende (por exemplo, de nada adiantaria analisar a economicidade dos custos de uma organização – que não consiga produzir os serviços para os quais foi criada – baixas eficiência e eficácia – nem resulte em qualquer impacto positivo na sociedade – baixa efetividade). Desta forma, é necessário em uma análise distribuir os ID’s de forma que abranjam, em seu conjunto, todas ou a maioria das dimensões do desempenho. A escolha desse “mix” dependerá, uma vez mais, da contextualização do trabalho que se realiza: a dimensão de eqüidade, por exemplo, tem muito mais relevância em organizações e programas de perfil assistencial; aquelas instituições relativas às funções típicas do poder de polícia estatal (fiscalização em geral, regulação de atividades privadas) apresentam em geral pautas de ação muito mais rígidas, nas quais a eficiência e a efetividade ganham maior importância.

***(...) a dimensão de eqüidade, por exemplo, tem muito mais relevância em organizações e programas de perfil assistencial; aquelas instituições relativas às funções típicas do poder de polícia estatal (fiscalização em geral, regulação de atividades privadas) apresentam em geral pautas de ação muito mais rígidas, nas quais a eficiência e a efetividade ganham maior importância.***

#### 4) MAPA DE PRODUTOS – CONCEITO E ELABORAÇÃO

O Mapa de produtos é uma técnica de análise organizacional utilizada para a obtenção de indicadores de desempenho. Desde logo, a palavra produto tem uma conotação muito precisa nesta técnica: PRODUTO é um bem, um serviço ou uma condição resultante de atividade(s) de uma organização ou de um indivíduo. (são exemplos de produtos: “benefícios de um programa”, “estradas conservadas”, “correspondência datilografada”. “pacientes atendidos” ; já quando se fala em “implementar um programa”, “conservar estradas”, “datilografar correspondência” e “atender pacientes”, está-se tratando das atividades das quais resultam tais produtos).

Um mapa de produtos é um arranjo gráfico no qual se alinham três componentes básicos: insumos, produtos intermediários e produtos finais. Ele se assemelha a uma linha de produção ou de montagem, onde o importante (e o que fica registrado graficamente) é o produto gerado em cada fase, em vez do processo (ou atividade) que gerou o produto. Abaixo apresentamos a estrutura básica de um mapa de produto:



No mapa de produtos as setas indicam que a existência do conteúdo da caixa à esquerda (insumo ou produto intermediário) é necessária para que se produza o conteúdo da caixa à direita (produto intermediário ou final).

Para a elaboração de um mapa de produtos, deve-se contar preferencialmente com a participação do pessoal da instituição auditada, pois é quem melhor conhece as atividades desempenhadas, os produtos resultantes, os objetivos e a missão da instituição. Essa participação contribui para a elaboração de um mapa de produtos capaz de refletir a realidade da instituição.

Uma forma de viabilizar essa participação é por meio da montagem do mapa de produtos em de *workshops* que contem com a participação do pessoal-chave da instituição ou do programa auditado que, sob a orientação da equipe de auditoria, vai montando, passo a passo, o mapa de produtos. Neste procedimento, os possíveis produtos identificados a partir de um momento inicial de *brainstorm* são classificados entre insumos, produtos intermediários e produtos finais, após o que são vinculados entre si por relações de causalidade (um produto que é necessário para a obtenção do seguinte). No mesmo passo, são definidos não mais de dez produtos que sejam essenciais para a função ou atividade sob exame (“produtos-chave”), que serão os pontos de partida essenciais da construção dos indicadores de desempenho.

Algumas recomendações devem ainda ser observadas na geração de um Mapa de Produto:

- a) o produto final não deve ser um resultado genérico, mas algo mensurável.; assim, de nada adianta definir o produto final como “fiscalização abrangente realizada”, o que seria aceitavelmente substituído por “ações de fiscalização realizadas e encerradas atingindo os resultados previstos na legislação”
- b) o uso de bloco de notas autocolantes facilita a montagem do mapa, pois permite que se reorganizem os produtos até ser obtida uma seqüência adequada;

- c) a efetiva participação dos auditados é essencial; o papel do auditor em auditoria operacional no *workshop* deve ser o de facilitador, incentivando os próprios participantes a elaborar o mapa de produtos; caso o auditor tenha elaborado suas próprias propostas de produtos a considerar, ele deve aguardar para expô-las tão somente após encerrada a apresentação e acolhimento das propostas dos integrantes da organização, exatamente para evitar que a posição do auditor no processo iniba ou direcione o raciocínio original dos gestores e técnicos;
- d) o tempo deve ser controlado, já que as discussões acerca de quais são os produtos que devem constar no mapa podem tornar-se acaloradas e prolongar-se demasiadamente.

Para identificar os produtos-chave, voltam a cobrar importância os aspectos de custo (ex: produtos cuja obtenção demanda muito mais recursos que os demais), criticidade no processo produtivo (ex: produto de cuja obtenção dependem vários outros) e tempo: (produto que determina o tempo total gasto na obtenção do produto final). Para identificar os produtos-chave é preciso recorrer ao mapa de produtos e rever os produtos.

## 5) FORMULANDO INDICADORES DE DESEMPENHO A PARTIR DO MAPA DE PRODUTOS

Os produtos-chave identificados no Mapa de produto são também a chave para a construção de indicadores de desempenho. A fase crucial na elaboração dos indicadores de desempenho é então a formulação de questões sobre economicidade, eficiência, eficácia e efetividade em torno dos produtos-chave<sup>16</sup>. Definidos estes, todos os participantes do *workshop* devem ser instruídos para que se coloquem no lugar dos gerentes da instituição e tentem definir as perguntas para as quais provavelmente gostariam de obter respostas a respeito dos referidos produtos. Essas são as questões que realmente interessam a respeito dos produtos. Os participantes devem também indicar se tais perguntas referem-se à economicidade, à eficiência, à eficácia ou à efetividade. Chegando a um consenso, os produtos e as perguntas devem ser anotados em lugar visível a todos. A resposta a estas perguntas, então, será um embrião de indicador de desempenho.

Usando o exemplo da seção anterior, se o produto-chave é “ações de fiscalização realizadas e encerradas atingindo os resultados previstos na legislação”, algumas questões que poderiam ser formuladas, e as propostas de indicadores correspondentes, poderiam ser as seguintes:

Dimensão	Questão formulada	Proposta de indicador
Eficiência	Quanto custa cada ação de fiscalização realizada e encerrada atingindo os resultados previstos na legislação?	Custo por ação (custo total / número de ações de fiscalização realizadas e encerradas atingindo os resultados previstos na legislação)
Eficácia	Qual a proporção de ações bem-sucedidas, tendo por resultado os previstos na legislação ?	Grau de sucesso da fiscalização (total de ações de fiscalização encerradas / total de ações de fiscalização e encerradas atingindo os resultados previstos na legislação)
Efetividade	Quais as conseqüências da ação de fiscalização sobre o cumprimento da lei pelos administrados ?	Série histórica da evolução do número de infrações à lei tal como previstas na legislação

<sup>16</sup>Sem descartar a dimensão da equidade, caso a atividade auditada tenha um caráter assistencial ou distributivo.

É importante destacar que enfoque do *workshop* não deve recair sobre os indicadores, mas sobre as questões que os indicadores devem responder. Se durante o *workshop* com o pessoal chave, tais questões não forem formuladas, partindo-se diretamente para a elaboração dos indicadores, vários problemas poderão surgir:

- a) os indicadores sugeridos não refletirão os produtos-chave que se deseja mensurar;
- b) será proposto um número excessivo de indicadores;
- c) existirá uma tendência em se sugerir indicadores que reflitam o impacto do produto final, ou de um único produto (*outcome*), em vez dos produtos cuja obtenção depende tão-somente das ações da instituição (é claro que indicadores de efetividade deverão ser considerados, mas em conjunto com outros que abordem as demais dimensões, que estão mais sob a esfera de influência da ação do organismo examinado).

Identificados os indicadores, a equipe de auditoria provavelmente contará com um número muito grande de potenciais indicadores. O passo seguinte é selecionar os mais relevantes. Essa tarefa, por mais que se tente tornar objetivo o critério de seleção, envolve muito de subjetividade, sendo extremamente necessário contar-se com a experiência do pessoal da instituição auditada. Por isso, embora essa tarefa possa ser realizada diretamente pela equipe de auditoria, deve ser reiterado que:

- a) são necessários poucos indicadores; um número excessivo de indicadores irá sobrecarregar a instituição na obtenção de informação necessária ao seu cálculo (“Os indicadores devem ser suficientes para cobrir todos os aspectos importantes do programa, serviço ou organização analisados, mas não podem ser tantos que ocultem estes aspectos importantes.”<sup>17</sup>).
- b) é preciso que os indicadores cubram a maior parte dos produtos-chave<sup>18</sup> e forneçam informações de economicidade, eficiência, eficácia e efetividade. Deve-se evitar a concentração de indicadores em torno de um único produto, e procurar fazer-se uma distribuição equilibrada dos indicadores entre produtos e entre dimensões.
- c) os indicadores de desempenho devem ser comparativos. Por exemplo: número de treinamentos efetuados não é um indicador, mas sim número de treinamentos efetuados comparado com o número planejado.

Após a identificação dos indicadores, deve-se proceder à sua “depuração”, mediante entrevistas com os gerentes da instituição para se discutir com eles a adequação desses indicadores. Basicamente, a pergunta que deve ser colocada para eles é: “Se os gerentes necessitarem de resposta a esta pergunta, este indicador de desempenho fornecerá a resposta esperada?”. Provavelmente será necessário revisar os indicadores várias vezes, especialmente em áreas onde não existam medições diretas nem facilidade para obtenção de informações.

<sup>17</sup> Anglès, 1999, p. 48; o mesmo autor propõe (p. 55) que “uma bateria de indicadores, portanto, deve mover-se entre quatro e seis indicadores”.

<sup>18</sup> Para alguns desses produtos, pode não ser necessário desenvolver indicadores de desempenho, pois eles não serão produtos críticos para a organização ou programa (estão no mapa apenas para facilitar o seu entendimento) ou não serão produtos que necessitem de monitoramento regular (por serem produtos cujo acompanhamento deve ser efetuado no nível operacional e não no nível gerencial, ou por serem conseqüências automáticas de outros produtos, estes sim monitorados)

## 5) MANTENDO E UTILIZANDO INDICADORES DE DESEMPENHO

O passo final consiste na fixação de metas de desempenho a serem atingidas pela instituição, que deverão ser aferidas pelos indicadores de desempenho elaborados. Cabe aos gestores a fixação de tais metas, devendo ao auditor tão-somente verificar se elas são:

- 1) Realísticas: levam em conta os objetivos da instituição, o contexto econômico em que está inserida, as limitações orçamentárias, o desempenho anterior, etc;
- 2) Exeqüíveis: são passíveis de serem atingidas, pois se não forem, elas serão vistas como meros ideais e não terão influência prática no comportamento da instituição;
- 3) Desafiadoras: são desafiadoras, pois se não forem, elas não encorajarão a se efetuarem melhorias no sistema; devem, portanto, ser cada vez mais ambiciosas ao longo do tempo, de maneira a incentivar que a instituição busque a otimização dos resultados, a partir dos recursos disponíveis;
- 4) Comparáveis: podem ser comparadas internamente à instituição, ou externamente, com outras instituições de reconhecido bom desempenho na área;
- 5) Claras: são facilmente identificáveis; não sendo, podem utilizar termos ambíguos na sua definição.

Alguns modelos mais sofisticados de Indicadores de desempenho prevêm a combinação matemática entre os diversos indicadores (mediante ponderações de diversas naturezas) para montar indicadores compostos por outros indicadores.<sup>19</sup> Ainda que isso possa ser contemplado a nível teórico, enxergamos pouca praticidade na sua utilização ao nível atual de desenvolvimento da técnica.

É necessário ressaltar que a definição de metas (ou critérios) para o valor esperado dos indicadores é essencial para a realização da maior parte dos projetos de auditoria de natureza operacional, uma vez que estas são exatamente a comparação de condições

encontradas com critérios predeterminados. No entanto, em situações nas quais se está exatamente montando um sistema de indicadores a partir de uma realidade em que não existem<sup>20</sup>, é admissível que uma primeira etapa de trabalho seja apenas a montagem e validação do sistema de indicadores (tanto mais quanto mais precária for a disponibilidade prévia das informações requeridas). Após um determinado período em que este sistema seja posto em prática, uma segunda etapa pode ser a interpretação dos indicadores e a fixação de metas para os mesmos.

Por fim, não se pode esquecer que a produção da informação relativa a indicadores de desempenho pode sofrer inúmeros percalços, tanto em razão da dificuldade e custo intrínsecos à sua elaboração quanto em função de interesses dos prestadores de informação em direcionar de tal ou qual maneira os dados (interesse este que será tanto maior quanto mais influência tiverem os indicadores de desempenho na gestão da organização ou programa<sup>21</sup>). Desta forma, a plena utilização dos indicadores não prescinde da adoção de rotinas de validação permanente da informação coletada, mediante controles internos e mecanismos de auditoria apropriados. Esta necessidade, porém, não representa apenas um ônus para a organização: na medida em que as dimensões selecionadas pelos indicadores de desempenho são relevantes para a missão da entidade ou programa, uma atenção constante sobre os dados correspondentes reforça a percepção e a consciência dessas prioridades dentro de todos os segmentos envolvidos - utilizando a formulação do Ministério de Fazenda do Chile, "eliminar inconsistências entre os afazeres da instituição e seus objetivos prioritários"<sup>22</sup>.



<sup>19</sup> IGAE, 1997, p. 161 et seqs.

<sup>20</sup> Casos típicos de um trabalho de consultoria ou de auto-desenvolvimento da própria administração da organização.

<sup>21</sup> Anglès, 1999, pp. 54-55 oferece um breve rol de possibilidades de manipulação dos indicadores (acelerar ou retardar gastos correntes ou de capital; retardar a contratação de pessoal para minimizar o custo da folha de pagamento; diferir as despesas discricionárias, alterar o método de contábil alocação de despesas gerais; substituir registros contábeis no regime de competência pelo regime de caixa, e vice-versa).

<sup>22</sup> Bonnefoy, 2003, p. 16, Recuadro 1

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Anglès, 1999. Anglès, Ferran Termes i. L'auditoria de performance. Barcelona: Sindicatura de Comptes de Catalunya, 1999.
- Bonnefoy, 2003. Bonnefoy, Juan Cristóbal. Los indicadores de evaluación del desempeño: una herramienta para la gestión por resultados en América Latina. Santiago: ILPES, 2003.
- IGAE, 1997. Espanha. IGAE – Intervención General de la Administración del Estado. El establecimiento de objetivos y la medición de resultados en el ámbito público – guía, fundamentos técnicos y aplicación Cprox. Madrid, Ministerio de Economía y Hacienda, 1997.
- Martin; Santos; Dias Filho, 2004. Martin, Nilton Cano; Santos, Lílian Regina; Dias Filho, José Maria. Governança empresarial, riscos e controles internos: a emergência de um novo modelo de controladoria. In Revista Contabilidade & Finanças - USP, São Paulo, n. 34, p. 7 - 22, janeiro/abril 2004
- Mas & Sullá, 1998. Más, Jordi & Sullá, Emili. Manual de disseny de quadres de comandament. Barcelona : Generalitat de Catalunya, 1998
- Pereira, 2001. Pereira, Júlio Cesar. Análise de dados qualitativos: estratégias metodológicas para ciências da saúde, humanas e sociais. São Paulo:Edusp, 2001.
- Ramió, 1999. Ramió, Carles. Teoría de la organización y administración pública. Madrid: Tecnos, 1999
- TCU, 2000. Brasil. Tribunal de Contas da União. Técnicas de Auditoria: Indicadores de Desempenho e Mapa de Produtos. Brasília : TCU,Coordenadoria de Fiscalização e Controle, 2000

# Gestão e fiscalização de contratos públicos

Léo da Silva Alves

A área de contratos, no serviço público, exige especial cautela. Afinal, podemos indicar a sua vulnerabilidade sob os seguintes aspectos:

- comprometimento dos resultados na Administração Pública;
- presença dos órgãos de controle;
- situações de constrangimento, em razão de possíveis notícias na imprensa.

Na verdade, contratos mal gerenciados podem levar a prejuízos de toda ordem. Imaginemos a contratação dos serviços terceirizados, quando empregados que trabalham dentro dos órgãos públicos envolvem-se em incidentes com administrados. Isso repercute na rotina administrativa, pode ensejar medidas da área de controle, questionando a ação do fiscal do contrato e, ainda, pode ter conseqüências até escandalosas, quando os episódios chegam a imprensa e tomam, muitas vezes, proporções multiplicadas. (Lembre que, para os olhos de terceiros, não há distinção entre o funcionário e o empregado da empresa que presta o serviço terceirizado.)

É por isso que insistimos na atenção a esse item. O administrador público deve desenvolver mecanismos para o acompanhamento dos contratos porque, assim procedendo, estará resguardando o interesse público e resguardando a si próprio.

## COMO PREVENIR

Podemos dizer que, nessa área de contratação, há uma seqüência de prevenções que devem ser consideradas e que iremos examinar como medidas fundamentais de prestígio à eficiência administrativa. São elas:

**Léo da Silva Alves** é Professor de Direito Administrativo, conferencista especializado em matérias de Direito Público e Presidente do Centro Ibero-Americano de Administração e Direito

- a) a correta identificação do que deve ser contratado;
- b) a qualidade na licitação;
- c) o controle do recebimento do objeto;
- d) a fiscalização da execução do contrato;
- e) o gerenciamento dos incidentes contratuais.

## A CORRETA IDENTIFICAÇÃO DO QUE DEVE SER CONTRATADO

É importante que se estabeleça uma perfeita comunicação entre o setor que necessita do objeto e os funcionários encarregados do expediente licitatório.

Muitas vezes, há a requisição para compra de determinado produto, sem que se descreva com nitidez as características, as peculiaridades daquilo que se precisa. Na etapa seguinte, os responsáveis pela compra acabam fazendo uma descrição do objeto que não atende rigorosamente o interesse de quem solicitou.

Já vimos, por exemplo, a compra de aparelhos de ar condicionado que no momento em que seriam instalados verificou-se inapropriados. O tamanho de cada equipamento não correspondia às características do espaço reservado na edificação. O que aconteceu? Houve um pedido genérico, que desencadeou uma compra com descrição do objeto feita sem atender ao que efetivamente era necessário.

### IMPRECISÃO NA DESCRIÇÃO DO OBJETO

Como medida de resguardo desse incidente, temos recomendado que a descrição do objeto seja feita pelo funcionário que o requisita; ou que este busque o assessoramento técnico para fazê-lo. Sem isso, corremos o risco de termos um contrato impróprio, com dinheiro público posto no ralo. Ou, então, remendos na execução, transferindo ao contratado encargos de troca ou ajustes. Ou seja, repassando a terceiros um ônus que decorre da ineficiência da Administração.

## A QUALIDADE NA LICITAÇÃO

Uma vez bem definido o objeto do contrato, é fundamental que a licitação tenha qualidade; ou, se for o caso, que a contratação direta se dê com o respeito às hipóteses e aos requisitos da lei.

A segurança nessa etapa começa com a correta identificação e o devido preparo dos funcionários responsáveis pelos procedimentos licitatórios. Veja-se que impõem-se aqui dois requisitos:

- a) identificação dos funcionários;
- b) treinamento.

Identificar significa atribuir a tarefa àqueles funcionários que apresentam um perfil para tarefa. Esse perfil começa pelo conhecimento e avança para a personalidade.

Não é qualquer pessoa que está apta a atuar em licitação. Ela até pode deter um conhecimento teórico, mas o seu perfil, de caráter e de temperamento, pode não ser ajustado a esse tipo de atividade.

Veja-se que o funcionário ao prestar concurso, certamente não teve exigido o conhecimento detalhado, operacional da Lei de Licitações. E quando da sua formação, como engenheiro, economista e até mesmo na área jurídica, não foi preparado para atuar nessa seara especializada. Então, o primeiro ponto é identificar funcionários que tenham, de fato, o domínio da matéria.

***O agente público que oficia no campo das licitações tem que ser seguro, porque irá enfrentar, freqüentemente, interesses contrariados; precisa ser cordial, posto que na sua conduta estará espelhada a imagem da própria instituição; deve ser detalhista, para que nas suas ações a Administração alcance o melhor resultado; (...)***

Concorre com esse requisito a exigência do perfil. Desnecessário seria dizer que a integridade moral é indispensável nesse ofício. Há interesses econômicos em jogo e que, muitas vezes, podem se mostrar com propostas irresistíveis. Mas não é só. O temperamento da pessoa tem um papel fundamental. O agente público que oficia no campo das licitações tem que ser seguro, porque irá enfrentar, freqüentemente, interesses contrariados; precisa ser cordial, posto que na sua conduta estará espelhada a imagem da própria instituição; deve ser detalhista, para que nas suas ações a Administração alcance o melhor resultado; e tem que desenvolver o seu trabalho com absoluta organização, sob pena de, por exemplo, ter documentos extraviados ou perder-se em prazos fundamentais.

### TREINAMENTO

Preenchidas essas condições, outra mostra-se também importante: é o treinamento. A legislação é dinâmica. A todo instante, tem-se uma alteração nas regras que, direta ou indiretamente, refletem-se nas licitações e nos contratos. Além disso, como enuncia o parágrafo único do art. 2º da Lei nº 9.784/89, os responsáveis pelo processo devem obedecer à lei e ao direito.

Ora, os funcionários não trabalham, então, apenas com a lei. O direito não se esgota nela. A lei é como se fosse um rio; o direito, por sua vez, é o oceano, onde desembocam todas as vertentes do saber jurídico.

No plano amplo do direito, temos a doutrina, a jurisprudência e os princípios. Isso é complexo. Isso evolui. Isso modifica-se. Isso enseja diferentes e novas interpretações. Logo, os agentes públicos precisam ser permanentemente atualizados.

#### Importante

O gestor público precisa estar atento a esses requisitos na escolha do seus prepostos. Uma incorreta indicação pode gerar responsabilidade. É a figura da culpa *in eligendo*, ou seja, a culpa pela má eleição dos funcionários.

### O CONTROLE DO RECEBIMENTO DO OBJETO

A Lei nº 8.666/93 - *Lei de Licitações e Contratos* - trata do recebimento do objeto, determinando à Administração que indique um funcionário ou comissão para tal tarefa. A ordem vem no art. 73.

Veja-se que se trata:

- primeiro, de um dever do administrador em nomear um funcionário (ou comissão), para o desempenho de uma tarefa específica;

- segundo, de uma obrigação que o funcionário (ou a comissão) recebe e que deve ser cumprida com responsabilidade.

O sentido da norma é garantir a qualidade do contrato. Ou seja, assegurar que aquilo que foi pactuado é exatamente o que está sendo recebido pela contratante.

Não é difícil verificar que esse ponto não está sendo devidamente considerado em grande parte dos órgãos públicos. Basta constatar o número de notícias, em grau de escândalo, informando de merenda escolar com produtos deteriorados; medicamentos comprados com validade vencida... Na verdade, a Administração não comprou produtos estragados nem remédios com prazo de validade exaurido. O problema deu-se no recebimento do objeto.

#### RECEBIMENTO DO OBJETO

O primeiro ponto de cautela é indicar QUEM irá receber o objeto. Mas isso não esgota a obrigação do gestor. Ele não pode indicar qualquer pessoa, ou qualquer comissão. Deve indicar quem atenda o perfil para a tarefa e a ele proporcionar o conhecimento dos critérios e das responsabilidades.

#### QUAL SERÁ O PERFIL DE QUEM VAI RECEBER O OBJETO DO CONTRATO?

Ora, essa tarefa só poder ser entregue a quem, no mínimo:

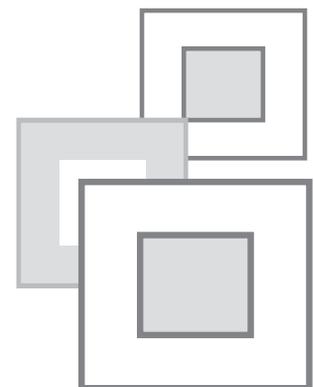
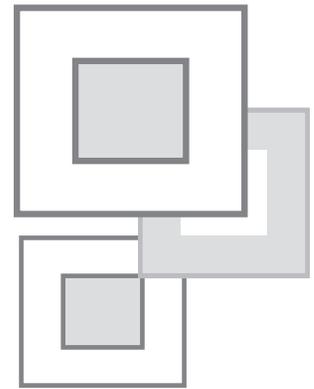
- tenha familiaridade com o objeto (é impróprio atribuir a responsabilidade de receber equipamentos de computação a quem sequer sabe digitar...);
- seja detalhista - a tarefa exige paciência, implicando, muitas vezes, em abrir centenas de caixas, examinar centenas de itens...
- seja organizado - que faça corretamente o registro das circunstâncias, dos fatos, com clareza, com método;
- esteja ciente das suas responsabilidades - esses funcionários têm que conhecer questões relacionadas a disciplina, improbidade administrativa e até do Código Penal, com reflexo no trabalho que irão desempenhar.

Por fim, quem receber a tarefa deve, efetivamente, estar preparado. Aqui, acreditamos, entra o trabalho preventivo da área de Recursos Humanos. É indispensável um treinamento sério, baseado em critérios estabelecidos pelo órgão, para dar a esses agentes a segurança que precisam no exercício do encargo que lhes é atribuído. Acresce-se, ainda, o oferecimento, quando for o caso, dos recursos materiais e técnicos necessários à qualidade do ofício.

Quem dá a tarefa tem que oferecer os meios. Isso está até na Bíblia.

“Jesus lhe respondeu: ai de vós, doutores da lei, que carregais os homens de obrigações que eles não podem desempenhar e vós, nem com um dedo, lhes aliviai a carga.”

São Lucas, 11,46



**CAUTELA**

Está visto que o recebimento do objeto é uma linha de risco, tanto para o gestor que não nomeia QUEM vai receber (ou escolhe MAL); e para quem recebe a tarefa e não a executa com SEGURANÇA.

**A FISCALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO DO CONTRATO**

Aqui entra outro aspecto de relevância para a qualidade dos contratos públicos: a sua fiscalização.

Veja-se que:

- a) houve a requisição do objeto – que tem quer bem descrito;
- b) procedeu-se a licitação – que precisa ser conduzida com atendimento aos requisitos formais;
- c) celebrou-se o contrato.

Agora, o contrato será executado. E, DEPOIS, quando concluído, haverá o recebimento do objeto, que é a matéria tratado no item anterior.

Entre o CONTRATO e o RECEBIMENTO, dá-se a EXECUÇÃO.

A Lei nº 8.666/93 – *Lei de Licitações e Contratos* -, no art. 67, impõe (o verbo é esse: impor) o seguinte:

“A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado...” (Grifamos.)

***"(...) durante uma obra, não se vai esperar o final para constatar que ela não atendeu as especificações do contrato. Isso criará um incidente que retardará a entrega, em prejuízo ao interesse público. A irregularidade deve ser constatada de pronto, pelo fiscal, que periodicamente estará inspecionando a execução."***

Na verdade, o legislador estabeleceu a obrigação de as duas partes terem um representante. Assim, a contratado elege um preposto, que deverá ser a pessoa de contato, a quem a Administração irá se reportar sempre que necessário. E a Administração fará o mesmo: terá um fiscal, que o professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes chama de executor do contrato. Este, será a referência nos contatos do contratado, mas, principalmente, será o responsável pela verificação da regularidade na fase executória.

Assim, durante uma obra, não se vai esperar o final para constatar que ela não atendeu as especificações do contrato. Isso criará um incidente que retardará a entrega, em prejuízo ao interesse público. A irregularidade deve ser constatada de pronto, pelo fiscal, que periodicamente estará inspecionando a execução.

Certa vez, uma organização militar firmou contrato de aquisição de milhares de coturnos. Uma empresa de calçados mobilizou a sua linha de produção por conta disso. Ao fim, verificou-se que as peças não se prestavam às peculiaridades da atividade militar.

Poderá dizer-se: o contrato tinha especificações técnicas. A responsabilidade é da empresa, Mas essa é uma leitura simplista. Há detalhes que só a prática pode mostrar. Papel nenhum substitui a realidade. Foi por isso, então, que o legislador criou a figura do fiscal. Se ele tivesse analisado o primeiro coturno, o erro teria sido corrigido de pronto.

O ordenador de despesa deve resguardar-se com a indicação do fiscal. E este, a exemplo daqueles funcionários que irão receber o objeto, precisa ter um perfil ajustado ao ofício.

Certo prefeito, ao firmar contrato para obra de saneamento, não nomeou fiscal. A empresa contratada instalou uma tubulação inadequada, fora dos padrões. Cada vez que um veículo de carga passava na rua, abria-se uma cratera. O Tribunal de Contas baixou em diligência questionando ao administrador se os tubos atendiam as especificações do contato. O prefeito, desaforado, respondeu: “Como é que eu vou saber? Estão em baixo da terra..”

## GESTÃO E FISCALIZAÇÃO

Não se confunda GESTÃO com FISCALIZAÇÃO de contrato. A gestão é o serviço geral de gerenciamento de todos os contratos; a fiscalização é pontual.

Na gestão, cuida-se, por exemplo, do reequilíbrio econômico-financeiro, de incidentes relativos a pagamentos, de questões ligadas à documentação, ao controle dos prazos de vencimento, de prorrogação, etc. É um serviço administrativo propriamente dito, que pode ser exercido por uma pessoa ou um setor. Já a fiscalização é exercida necessariamente por um representante da Administração, especialmente designado, como preceitua a lei, que cuidará pontualmente de cada contrato.

## AS CAUTELAS DO FISCAL

O fiscal do contrato precisa, por sua vez, estar preparado para a tarefa. Ela envolve um nível de responsabilidade específica.

A omissão do funcionário encarregado para o ofício - ou o incorreto cumprimento da tarefa - pode gerar dano ao erário. Neste caso, além da responsabilidade no plano disciplinar, por exemplo, ele sofrerá as consequências civis, atraindo para si o dever de reparar o prejuízo. Para isso, há, na esfera federal, um processo próprio, previsto no art. 8º da Lei nº 8.443/92: o processo de tomada de contas especial.

É necessário que o fiscal, ao ser nomeado, tenha conhecimento:

- das suas responsabilidades;
- de como deve, efetivamente, desempenhar a missão.

## O QUÊ O FISCAL PODE E DEVE FAZER

Veja-se que a Lei de Licitações explica:

- a) o fiscal pode solicitar o assessoramento técnico necessário;
- b) o fiscal deve anotar em expediente próprio as irregularidades encontradas, as providências que determinou, os incidentes verificados e o resultado dessas medidas.

A falta dessas anotações pode ter graves consequências. O art. 78 da Lei, por exemplo, no inciso VIII, faculta à Administração promover, em processo próprio, a rescisão do contrato por cometimento reiterado de faltas. Mas não é só. O mesmo inciso condiciona que essas faltas esteja anotadas pelo fiscal, na forma que prevê o art. 67, § 1º. A falta dessas anotações - ou anotações sem as formalidades do citado dispositivo - impede a rescisão, ainda que se trata de um contratado faltoso.

Isso correndo, o fiscal omissor - que não fez as anotações na forma devida - atraiu a responsabilidade para si.

## A RECUSA DO ENCARGO

Vimos que a Administração deve nomear funcionários para as tarefas de FISCALIZAÇÃO e de RECEBIMENTO do objeto do contrato. Também está claro que esses agentes passam a ter uma imensa responsabilidade, inclusive de ordem pecuniária, na medida que podem ser responsabilizados por danos ao erário, respondendo a processos de tomada de contas especial (e disciplinar) e tendo verbas descontadas em folha de pagamentos para a reparação do prejuízo.

Quem quer correr esse risco? É natural que funcionários, então, questionem a legitimidade do encargo. Eles são obrigados a desempenhar essas tarefas?

Quando o servidor - ou empregado público - prestou concurso, não o fez, certamente, para essas funções. Ninguém inscreveu-se em um concurso para ser fiscal de contrato...

***"A omissão do funcionário encarregado para o ofício - ou o incorreto cumprimento da tarefa - pode gerar dano ao erário. Neste caso, além da responsabilidade no plano disciplinar, por exemplo, ele sofrerá as consequências civis, atraindo para si o dever de reparar o prejuízo."***

A questão, entretanto, está resolvida há décadas por manifestação do velho DASP:

“A designação para fazer parte de Comissão de Inquérito constitui encargo obrigatório. As escusas que assumem cunho pessoal e consideram a situação dos funcionários, passivamente envolvidos no processo, revelam falta de noção de cumprimento do dever a ausência de espírito público, que impede o servidor o não se isentar de missões espinhosas, exigidas pelo imperativo de moralidade administrativa.”

Nesse expediente, o DASP referia-se à obrigação de compor comissão de inquérito. O raciocínio é o mesmo. Trata-se de obrigação adicional, mas que integra-se ao elenco dos compromissos dos agentes públicos. Então, não há, nesse prisma, possibilidade de recusa.

A recusa do funcionário, entendemos, somente poderá ocorrer nas seguintes hipóteses:

- For impedido (parente, cônjuge, companheiro) ou suspeito (amigo íntimo, inimigo, recebeu presentes, tem relação de débito com a empresa ou qualquer tipo de interesse, direto ou indireto, junto ao contratado).
- Não detém conhecimento específico. Neste caso, deve dirigir-se por escrito à autoridade, dizendo da situação e solicitando a substituição. Se mantido, cumprirá o encargo. Mas, pelo menos, estará resguardado de eventual erro.

Há quem queira recusar por acúmulo de serviço na atividade principal. Sobre isso, o DASP também se pronunciou:

“Quanto a outros interesses do serviço, cumpre à autoridade competente apreciá-los previamente, não cabendo ao funcionário designado fazer a invocação dos mesmos, para exonerar-se do encargo”.

Essa matéria é tão pouco tratada - e gera tantas confusões - que acreditamos oportuno o esclarecimento. Desta forma, tanto autoridades como funcionários ficam devidamente resguardados.

## O GERENCIAMENTO DOS INCIDENTES CONTRATUAIS

Há contratos que exigem uma fiscalização praticamente diária. Por exemplo, aqueles que envolvem serviços de conservação e limpeza.

É preciso, para a qualidade desses contratos, que sejam tomadas as seguintes providências:

- a) Nomeado um fiscal – O representante da Administração, especialmente designado, como diz a lei, fará o acompanhamento rotineiro, recolhendo as *queixas* dos funcionários, por exemplo, anotando-as e levando-as para a solução ao preposto da empresa.
- b) Realizado um treinamento introdutório – Aqui entra a área de Recursos Humanos, que precisa preparar essas pessoas para trabalhar dentro da repartição pública. Muitos são operários simples, arregimentados pela empresa em canteiros de obras, nas periferias das grandes cidades. Não têm familiaridade com os hábitos e as posturas nos recintos oficiais. Devem, então, receber treinamento próprio e cabe ao setor de RH essa providência.
- c) Orientados os funcionários – Os servidores e empregados públicos, do quadro da Administração, precisam receber orientação sobre como relacionar-se com esses empregados que prestam um serviço terceirizado. Não lhes compete dar ordens, instruções ou repreendê-los. Não podem a eles atribuir tarefas particulares. Com eles não devem discutir. Eventuais queixas, serão levadas ao *fiscal do contrato*.

A simples adoção dessas medidas em muito contribuirá para prevenir incidentes. E, em acontecendo, ficará mais fácil solucioná-los.

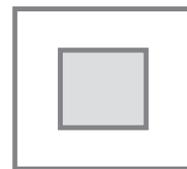
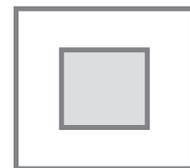
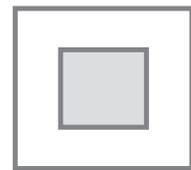
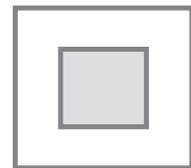
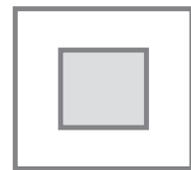
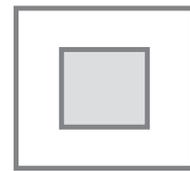
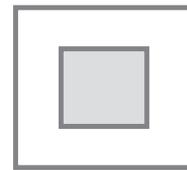
## GESTÃO DE CONTRATOS

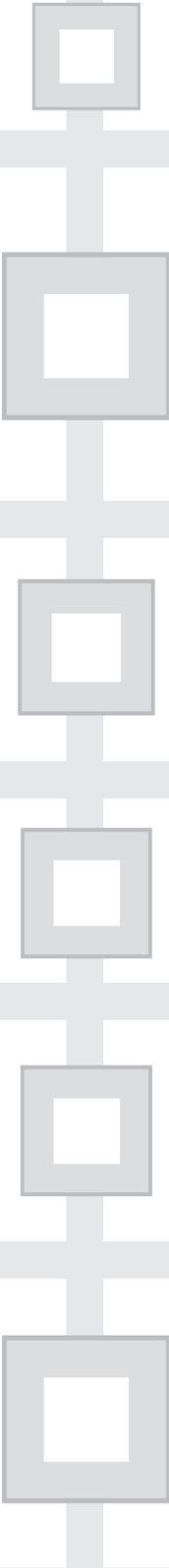
Os órgãos podem implantar um serviço específico de gestão dos contratos. É bom que isso aconteça. Permite a profissionalização. Cria *especialistas* na área. Entretanto, essa medida não exclui a responsabilidade da nomeação do fiscal. A lei estabelece o dever de nomear um fiscal específico para cada contrato.

A área de gestão, então, terá uma visão macro, fará um gerenciamento geral. Mas o acompanhamento pontual será sempre do fiscal, com responsabilidade própria e exclusiva.

A cautela no acompanhamento dos contratos está dentro da observância da linha de risco na gestão pública. Afinal, temos enfatizado os pontos que consideramos vulneráveis para o gestor. Pode parecer repetitivo. E, na verdade, o é. Mas essa matéria é de tal importância, que precisa ser, mesmo, repetida. (Especialistas indicam que o cérebro registra em definitivo aquilo que for repetido 70 vezes).

Vamos, então, voltar a atenção sobre os pontos vulneráveis, reexaminando alguns, incluindo outros. São eles:





**LICITAÇÕES** - Diz respeito direto ao emprego de recursos públicos. Não realizar licitação, quando a lei a exige, é crime. Fazê-la de forma irregular pode, igualmente, abrir um leque de responsabilidades.

**CONTRATOS** - Feita a licitação, virá a execução do contrato. Cuidado! A lei manda nomear um FISCAL para acompanhar. Não o fazendo, o gestor atrai para si toda responsabilidade pelos prejuízos que decorrem da má-execução. A lei ordena, ainda que, executado o contrato, seja nomeado um funcionário para oficialmente declarar o recebimento do objeto. É a ausência dessa nomeação (sem alguém que ateste a qualidade do objeto) que gera escândalos, como merenda escolar estragada, medicamentos com prazos de validade vencidos...

**RESPONSABILIDADE FISCAL** - É sabido que a impropriamente chamada *Lei de Responsabilidade Fiscal* trouxe um novo elenco de atribuições ao gestor. Na verdade, no seu primeiro artigo, a lei indica o ponto de cautela: ela não é *lei de responsabilidade*, mas é *lei de responsabilidade do gestor* na gerência fiscal. Portanto, o gestor é quem deve ficar com *as barbas de molho*.

**DISCIPLINA** - A administração da disciplina no serviço público historicamente é um caos. Assim o é em todas as esferas. O administrador deve cuidar dessa questão, por duas razões: a) a sua omissão é improbidade administrativa; b) a falta de uma política para essa área pode levar à falta de controle dos funcionários.

**RECURSOS HUMANOS** - Muitas pessoas se referem à Administração Pública como *máquina* administrativa. Não é *máquina*, é *serviço*. Máquina tem parafusos, engrenagens, peças de impulsão mecânica. Serviço tem gente! O gestor que não desenvolver uma boa política de recursos humanos - que trata o funcionário como *máquina* - corre, no mínimo, riscos de resultado.

**COMUNICAÇÃO** - O outro ponto vulnerável é a má comunicação com a sociedade. É grande o número de competentes administradores que deixam os seus postos praticamente linchados pelo povo. (Isso, inclusive, aconteceu com o presidente Campos Sales, que fez um grande governo (1998-1902) e deixou o Palácio sob chuva de pedras.) A comunicação começa com a correta fundamentação dos atos e passa pela devida publicidade, incluindo, aqui, os órgãos da imprensa não-oficial - onde a sociedade verdadeiramente acompanha.

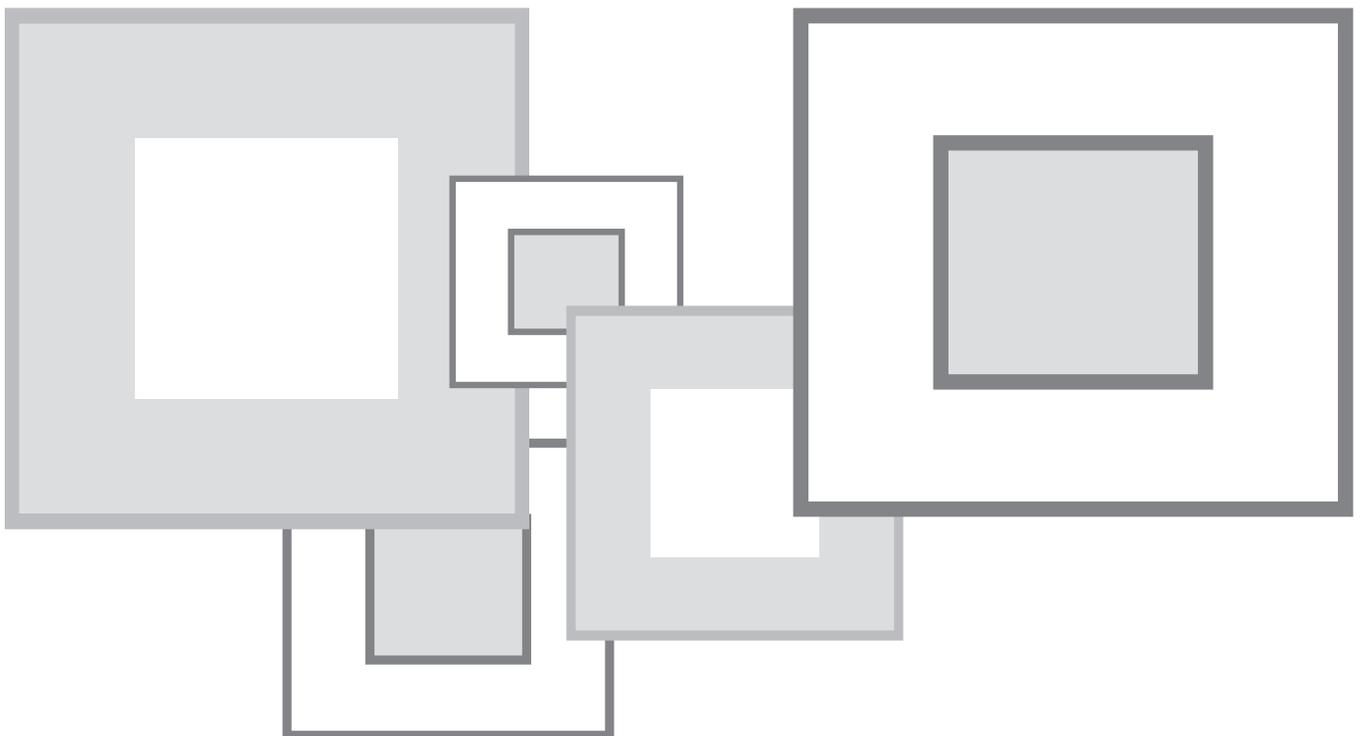
O administrador que estabelecer políticas próprias para essas áreas estará, certamente, prevenindo responsabilidades pessoais e, de igual importância, dando qualidade ao seu ofício.

## RESGUARDARDO DE RESPONSABILIDADES

Conhecidos os pontos vulneráveis, vamos a um plano geral de resguardo no que diz respeito, direta ou indiretamente, aos contratos.

- a) Crie-se comissão permanente de licitações - Isso permite especialização dos funcionários e exonera o gestor de pleitos constrangedores. Com comissão profissional, o administrador evita envolvimento pessoal que possa ser questionado. Limita-se a ficar atento, pelos mecanismos de controle interno.
- b) Nomeie-se sempre fiscal de contrato - Qualquer contrato. A fiscalização não acontece apenas em obras. Tudo deve ser acompanhado. Esse fiscal, por lei, anotarás as irregularidades, adotará providências e será o responsável por eventual problema.
- c) Nomeie-se funcionário para receber o objeto do contrato - Tudo o que for comprado, por exemplo, será minuciosamente conferido por alguém com responsabilidade específica. (É comum atribuir-se a tarefa a um "setor". Ora, isso tira a individualidade da obrigação. É preciso nominar, então, o responsável pelo setor, deixando clara a responsabilidade pelo recebimento.)
- d) Instale-se uma comissão permanente de sindicância e de processo disciplinar - E treine-se essas pessoas, pois trata-se também de matéria complexa, que exige estudo especializado. .
- e) Assim, todas as irregularidades envolvendo licitações e contratos serão investigadas. E será algo automático. Não procedendo dessa forma, passará a impressão que o gestor está perseguindo alguém ao constituir uma comissão específica para esse fim. E sendo omissos, atrairá responsabilidade para si, além de ficar vulnerável a escândalo, apontado pelos setores de controle externo ou social.

Veja que a sindicância é o instrumento interno que o gestor tem para apurar qualquer tipo de irregularidade com reflexo na Administração Pública, incluindo questões relacionadas a contratos. Não deve esperar, portanto, que outros lhe investiguem. Investigue primeiro.



# Notas acerca das repercussões do novo Código Civil sobre os contratos administrativos

Jessé Torres Pereira Junior

## 1. O CENÁRIO DE “PUBLICIZAÇÃO” DO REGIME JURÍDICO DOS CONTRATOS

A Lei nº 10.406/2002 trouxe-nos o novo Código Civil, pondo-o a produzir efeitos a partir de janeiro de 2003. É tempo de meditar-se acerca de suas repercussões sobre os contratos da Administração Pública, que sempre pretenderam constituir espécie ímpar de acordo de vontades, na medida em que um dos pólos da relação contratual é ocupado por pessoa jurídica devotada à realização do interesse público.

Mesmo sob a inspiração da autonomia individualista que marcava, desde os primeiros anos do século XIX, o modelo europeu inspirador do Código Civil brasileiro de 1916, os nossos contratos administrativos não se fizeram de rogados e, impulsionados pela presença prevacente do interesse público, desenvolveram e acolheram os estímulos, que também vinham do Velho Continente um século mais tarde, para a formulação de princípios que os distinguissem dos contratos celebrados entre particulares.

Sendo privados os interesses dos contraentes, a lei civil não cogitava de indagar dos motivos e das finalidades que os impeliam a contratar, tanto que os requisitos essenciais do contrato eram a coisa, o preço e o consentimento, tout court. Sendo público o interesse de ao menos um dos contraentes, o direito administrativo impunha regime jurídico especial, exorbitante e derogador do direito comum, para que aquele interesse preponderasse na interpretação e na execução dos direitos e das obrigações decorrentes do contrato.

Daí as prerrogativas, inerentes a tal regime especial, que o art. 58 da Lei nº 8.666/93,

Jessé Torres Pereira Junior é Desembargador e Professor da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

sistematizando o que propunham a doutrina e a jurisprudência, veio atribuir à Administração nos contratos administrativos, cujos motivos e finalidades integram-lhes a estrutura morfológica, agregando valor à coisa, ao preço e ao consentimento, a saber: (a) modificá-los unilateralmente; (b) rescindi-los unilateralmente; (c) fiscalizar-lhes a execução; (d) aplicar sanções ao contratado pela inexecução; (e) ocupar provisoriamente bens e serviços vinculados ao objeto do contrato.

Tratando-se, como se trata, de prerrogativas, ao agente público não é dado deixar de exercê-las, como se fossem de uso facultativo. Presentes os motivos que as inspiram, devem ser exercidas para garantir-se a preponderância do interesse público. Por isto que prerrogativa (dever jurídico imposto à Administração, como condição de exercício adequado da função pública) não se confunde com privilégio (benefício deferido a determinada pessoa, sem correlação com o exercício da função). Aquela será sempre, e necessariamente, legal, legítima e impessoal. Esta, sempre pessoal, será de legalidade e legitimidade duvidosas.

O novo Código Civil (NCC), como o antigo, não se pronuncia sobre o contrato administrativo. Até porque lhe cabe cuidar dos negócios jurídicos em geral, deixando a especialização, decorrente da presença do interesse público na relação contratual, para outros ramos das ciências jurídicas. Mas, em seu art. 113 (“os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”), o NCC expressa clara preocupação com a regulação das relações sociais de molde a fixar, desde logo, a eticidade de sua hermenêutica em função da boa-fé, bem como a sua socialidade, ao aludir aos usos do lugar. O NCC aproxima-se da peculiar ética do interesse público, que sempre envolveu os contratos administrativos em aura diferenciada.

Miguel Reale, co-autor e coordenador dos trabalhos de elaboração do projeto de código civil, que por mais de vinte anos tramitou no Congresso Nacional, tem assim destacado acerca do texto afinal convertido em lei: “no negócio jurídico, o que sobreleva não é o aspecto da ‘declaração de vontades’, mas sim o ‘encontro das vontades’, para dar nascimento a um conjunto de direitos e obrigações... é a fonte negocial (que se soma às três tradicionais do direito - legal,

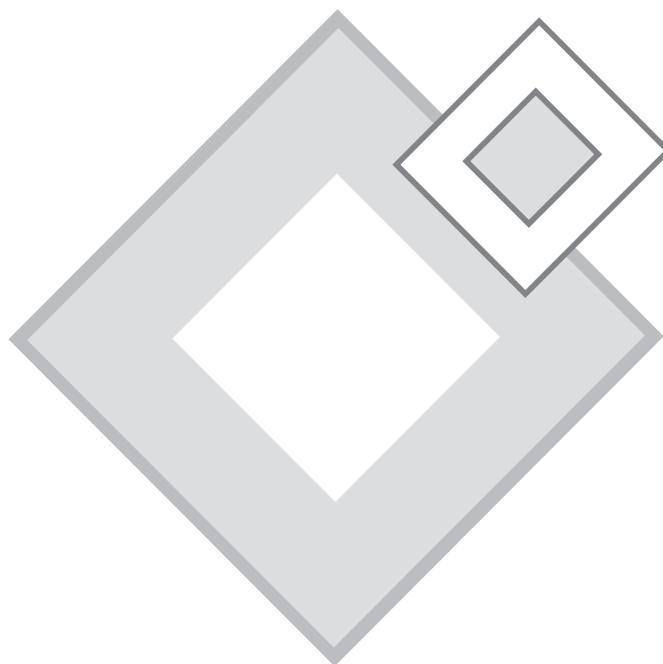
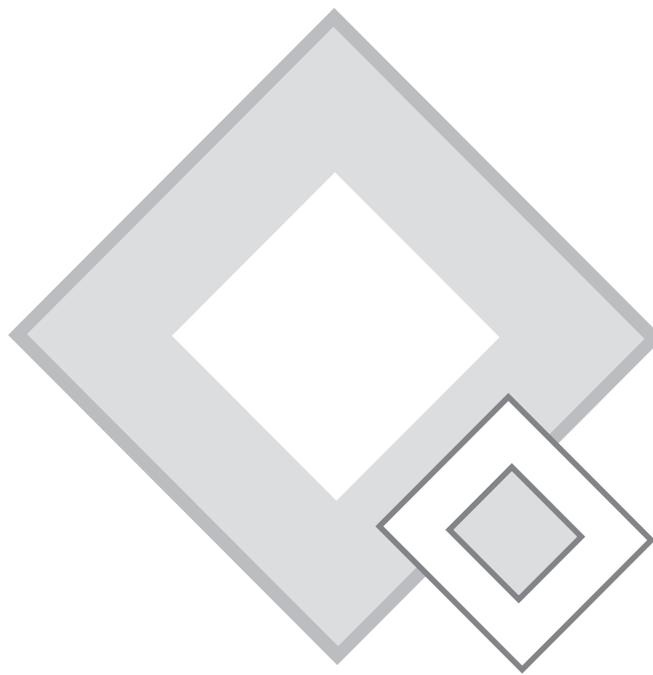
jurisdicional e costumeira), que emerge da própria sociedade civil por meio da autonomia de vontades concordantes, vontades essas que se conjugam para dar origem a direitos e deveres recíprocos, sobretudo por meio de avenças ou contratos. Trata-se do poder negocial, que instaura relações jurídicas válidas, desde que não conflitantes com expressas determinações de ordem legislativa. É a fonte negocial que se desenvolve no plano das relações civis, justificando-se, por esse motivo, o tratamento privilegiado que lhe foi dado pelo novo Código Civil, o que tem escapado a comentaristas situados apenas no âmbito do Direito Privado, sem a visão ampla de toda a experiência jurídica. Com razão o supra transcrito art. 113 dá preferência aos negócios jurídicos para fixar as diretrizes hermenêuticas da eticidade e da socialidade” (*Justiça e Cidadania*, ago. 2003, p. 20-21).

A boa-fé é o substrato da eticidade, traduzindo-se em norma de conduta que salvaguarda a veracidade do que foi estipulado, a sinceridade e a probidade das vontades manifestadas, “em virtude do que se pode esperar que será cumprido o pactuado sem distorções ou tergiversações, tendo-se sempre em vista o adimplemento do fim visado ou declarado como tal pelas partes... é tanto forma de conduta como norma de comportamento, numa correlação objetiva entre meios e fins, como exigência de adequada e fiel execução do que tenha sido acordado pelas partes, o que significa que a intenção destas só pode ser endereçada ao objetivo a ser alcançado, tal como este se acha definitivamente configurado nos documentos que o legitimam... Além de à boa-fé, o negócio jurídico deve obedecer aos usos e costumes do lugar em que foi constituído, o que demonstra que seu titular não é um sujeito de direito abstrato, mas uma pessoa situada no contexto de suas circunstâncias existenciais. Por aí se vê como estamos longe da concepção romana, conforme a qual no exercício de direito próprio não se causa dano a ninguém. Pelo atual Código Civil, ao contrário, o direito subjetivo deve ser empregado de conformidade com a boa-fé e os usos do lugar... Volta-se a dar importância ao direito consuetudinário, o qual foi banido do código anterior, que atuava somente como um sistema de normas legais, por sinal que rigorosas e auto-suficientes, em contraste com o ora vigente, com suas regras genéricas e abertas, que permitem ao advogado e ao juiz apreciarem as relações jurídicas *in concreto*. Daí as conseqüências do art. 187, ao considerar ilícito o comportamento do titular de um

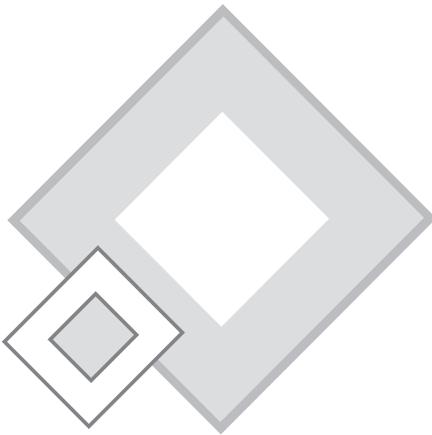
direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé e pelos bons costumes” (op. cit.).

O NCC elegeu a eticidade e a socialidade como os nortes da relação contratual, que sempre foram parâmetros dos negócios jurídicos contratados pela Administração Pública. Assim, ao invés de se assistir à privatização do regime jurídico dos contratos administrativos — que a alguns parecia, talvez ainda pareça, o ovo de Colombo das contratações do Estado —, o NCC aproxima da ordem pública o regime jurídico dos contratos em geral. Como vaticinou Caio Mario da Silva Pereira: “O que no momento ocorre, e o jurista não pode desprender-se das idéias dominantes no seu tempo, é a redução da liberdade de contratar em benefício do princípio da ordem pública, que na atualidade ganha acendrado reforço, e tanto que JOSSERAND chega mesmo a considerá-lo a ‘publicitação do contrato’. Não se recusa o direito de contratar, e não se nega a liberdade de fazê-lo. O que se pode apontar como a nota predominante nesta quadra da evolução do contrato é o reforçamento de alguns conceitos, como o da regulamentação legal do contrato, a fim de coibir abusos advindos da desigualdade econômica; o controle de certas atividades empresariais; a regulamentação dos meios de produção e distribuição; e sobretudo a proclamação efetiva da preeminência dos interesses coletivos sobre os de ordem privada, com acentuação tônica sobre o princípio da ordem pública, que sobreleva ao respeito pela intenção das partes, já que a vontade destas obrigatoriamente tem de submeter-se àquele” (Instituições de Direito Civil. 10. ed. Forense, 1999, v. III, p. 13-14).

O cenário que se desenha à luz do NCC vem sendo percebido nas instâncias administrativas, a advertir para a necessidade de algumas ênfases nos mistérios de contratar pela Administração Pública, diretamente ou mediante licitação. O Tribunal de Contas da União, que desempenha atividade paradigmática para todos os órgãos e entidades da Administração federal, ou que recebem e aplicam recursos provenientes do tesouro federal, “vem consolidando o entendimento de que as empresas que contratam com a Administração atuam não apenas na defesa de seus interesses privados, mas mantêm verdadeiro vínculo de colaboração com o Poder Público para o atingimento do bem comum. Por conseguinte, têm o dever de agir com honestidade e

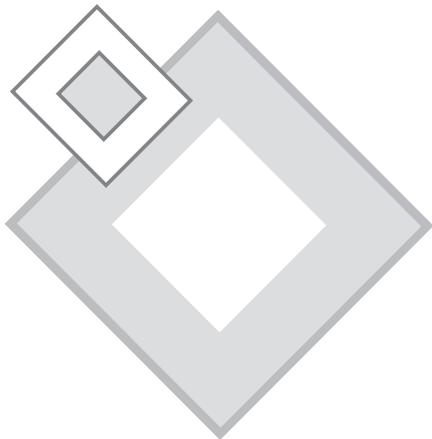


lhaneza ao celebrar ajustes de natureza administrativa. Não é aceitável que estabeleçam preços bem acima dos cotados no mercado quando contratam com entidades da Administração Pública. Frise-se que, hoje, a evolução do direito privado levou à positivação de princípios de índole social em normas que visam a regular relações eminentemente privadas. Protege-se a boa-fé dos contratantes, apena-se com a nulidade cláusulas de caráter abusivo, repudia-se o abuso do direito. O novo Código Civil estabelece a lesão e o estado de perigo como fatores a ensejar a relativização da autonomia da vontade. Sendo a função social do contrato, de que a boa-fé é consequência imediata, o princípio aplicável aos contratos de direito privado, com mais razão ainda deve o contratado que celebra ajuste com a Administração agir com correção, sob pena de responder, administrativamente inclusive, pelos danos que vier a causar ao erário. Máxime quando os contratos celebrados têm, por fim último, a satisfação do interesse público” (TCU, Plenário, Processo 016.988/2001-8, acórdão nº 165/2002, rel. Min. Benjamin Zymler).



É hora, pois, de chamar-se à reflexão todo aquele que, por força do disposto no art. 70, parágrafo único, da Constituição da República, deva prestar contas das funções de gestor, ao utilizar, arrecadar, guardar, gerenciar ou administrar dinheiros, bens e valores públicos, no que respeita à atividade contratual da Administração Pública. O NCC trouxe reforçadas exigências de eticidade e socialidade, que se impõem à Administração e aos que com ela venham a contratar.

## **2. REVISÃO NECESSÁRIA DAS EXIGÊNCIAS DE HABILITAÇÃO, NOS EDITAIS DE QUALQUER MODALIDADE DE LICITAÇÃO PARA A CONTRATAÇÃO DE COMPRAS, OBRAS, SERVIÇOS OU ALIENAÇÕES**



Os artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/93 traçam as exigências que a Administração Pública está autorizada a fazer para que os licitantes comprovem, em fase preliminar, a sua habilitação jurídica, a sua regularidade perante o fisco, a sua qualificação técnica para a execução do objeto em licitação, a sua qualificação econômico-financeira quanto ao lastro de que disponha cada qual para essa execução, e a observância das normas de proteção ao trabalho de menores. Sem tal comprovação, estritamente documental, o licitante será eliminado e não poderá apresentar a sua proposta comercial à Administração, nas modalidades tradicionais de licitação (concorrência, tomada de preços, convite, leilão e concurso). Na modalidade do pregão, mais recentemente instituída (Lei nº 10.520/2001), em que a habilitação ocorre ao final do procedimento, também resultará eliminado aquele cuja proposta de preço foi classificada em primeiro lugar, se desatender à comprovação documental arrolada no edital. Segue-se a relevância de rever-se o texto da Lei nº 8.666/93 em face do NCC.

### **2.1 AS QUESTÕES DECORRENTES DAS NOVAS SOCIEDADES**

O art. 28 da Lei Geral das Licitações e Contratações cuida das exigências de habilitação jurídica, ou seja, aquelas que aferem a constituição regular da pessoa do licitante para assumir direitos e obrigações. Faz uso de

expressões que se defasaram em face do chamado direito de empresa, que o NCC veio incorporar como novo livro do direito privado unificado, descolado do vetusto direito comercial.

O art. 28 faz referência à “empresa individual” no inciso II, às “sociedades comerciais” e “sociedades por ações” no inciso III, à “sociedade civil” no inciso IV, à “empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no país” no inciso V. Essas denominações não se harmonizam com as figuras definidas nos artigos 966 a 1.195 do NCC, estando por eles parcialmente derogadas, acarretando efeitos importantes para a elaboração dos editais de licitação e o exame dos documentos tendentes a comprovar aquelas habilitações.

A produção e a circulação de bens e serviços não mais gravitam em torno da pessoa do comerciante. O NCC reestrutura o tema a partir da figura do empresário. Define-o como todo aquele que “exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços” (art. 966), excetuado “quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda que com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa” (parágrafo único).

Empresário é, pois, aquele que se dedica a produzir e a fazer circular bens e serviços; essa é a atividade econômica da qual extrai o seu lucro. O não empresário é aquele cujo rendimento provém de atividade de natureza intelectual, científica, artística ou literária, exceto se essa atividade for segmento de um conjunto empresarial maior.

***"Empresário é, pois, aquele que se dedica a produzir e a fazer circular bens e serviços; essa é a atividade econômica da qual extrai o seu lucro. O não empresário é aquele cujo rendimento provém de atividade de natureza intelectual, científica, artística ou literária, exceto se essa atividade for segmento de um conjunto empresarial maior."***

Quando o art. 967 obriga o empresário a inscrever-se no registro público de empresas mercantis de sua respectiva sede, antes do início da atividade empresarial, não se está referindo somente a pessoa jurídica. O destinatário da norma é o empresário, ou seja, todo aquele que exerça atividade econômica com o fim de produzir ou fazer circular bens e serviços. O art. 1.150 incumbe desse registro as Juntas Comerciais, que são autarquias estaduais. Em cada Junta haverá o registro público de empresas mercantis para receber as inscrições de quem seja empresário.

O empresário tanto pode ser pessoa jurídica quanto física, uma vez que realize a atividade definida no art. 966 (produção ou circulação de bens e serviços). Também a pessoa física, desde que se caracterize como empresário, estará no dever de inscrever-se no registro público de empresas mercantis das Juntas Comerciais. É evidente a repercussão sobre a exigência de habilitação jurídica na licitação. O empresário, pessoa física ou jurídica, desde que inscrito no respectivo registro da Junta Comercial de sua sede, poderá participar da licitação. A Junta Comercial passou a ter a incumbência de manter registro também de pessoas físicas, desde que correspondam à figura do empresário, tal como delineada no art. 966 do NCC. Logo, se a natureza do objeto em licitação for inconciliável com a atuação de empresário pessoa física (como a prestação de serviço cuja execução demande estrutura de sociedade mercantil, por exemplo), o edital deverá ser explícito quanto à vedação de concorrer pessoa física, ainda que ajustada à definição legal de empresário.

Ao empresário pessoa jurídica corresponderá a chamada “sociedade empresária”, não mais empresa, posto que esta designa a atividade econômica. É impropriedade terminológica, em face do NCC, chamar de empresa a pessoa jurídica que exerce atividade econômica, posto que esta também pode ser exercida por pessoa física.

Um quadro esquemático das correspondências entre a Lei nº 8.666/93 e o NCC seria, em síntese, o seguinte: a atividade societária divide-se entre empresária e não empresária; a empresária é a que produz e faz circular bens e serviços; a não empresária é a que exerce atividade intelectual de natureza científica, literária ou artística. A atividade empresária pode ser realizada por pessoa física (o empresário) ou jurídica (a sociedade empresária). A sociedade empresária poderá revestir-

se de qualquer das espécies de sociedade admitidas no NCC, que as manteve conforme conhecidas na legislação anterior. Assim, encontramos no NCC a sociedade em conta de participação; a sociedade em nome coletivo; a sociedade em comandita, simples ou por ações; a sociedade limitada; a sociedade anônima. A atividade não empresária também poderá ser realizada por pessoas físicas ou jurídicas. Se for realizada por pessoa jurídica, estaremos diante de duas espécies de sociedade — as sociedades simples e as sociedades cooperativas. A síntese: há sociedade empresária e sociedade não empresária; as sociedades empresárias assumem qualquer das modalidades previstas em lei; as sociedades não empresárias, ou são as simples ou as cooperativas.

Confrontem-se as denominações do art. 28 da Lei nº 8.666/93 com os designativos do direito de empresa que o NCC veio consagrar: a empresa individual referida no inc. II é o empresário pessoa física, com inscrição obrigatória no registro da Junta Comercial; a sociedade comercial referida no inc. III é a sociedade empresária sob qualquer das modalidades dos artigos 1.039 a 1.092 do NCC; a sociedade por ações é a sociedade empresária disciplinada nos arts. 1.088 a 1.089, que, aliás, faz referência à “sociedade por ações” em apenas dois artigos, o que remete a disciplina da estrutura e do funcionamento dessas sociedades para legislação específica; a sociedade civil é a sociedade simples disciplinada nos artigos 997 a 1.038 do NCC, sob qualquer das modalidades admitidas para as sociedades, e também a sociedade cooperativa; a empresa ou sociedade estrangeira é a sociedade estrangeira, que recebe exatamente esse nome nos artigos 1.134 a 1.141 do NCC, aduzindo-se que sempre dependerá de autorização do Poder Executivo Federal para funcionar no País (então, não se pode deixar de requisitar, no edital de licitação em que se preveja a participação de sociedade estrangeira, a prova de dispôr dessa autorização para funcionar no País).

Considerando que o empresário, qualquer que seja, pessoa física ou jurídica, sob qualquer modelo societário, somente se habilita ao exercício da atividade empresária mediante a prévia inscrição no registro competente (NCC, art. 985), conclui-se que, para os fins de comprovar-se a habilitação jurídica nas licitações públicas, tanto o empresário pessoa física quanto a sociedade empresária pessoa jurídica devem estar inscritos no registro público de

empresas mercantis da Junta Comercial de sua sede (art. 967). E que também as sociedades simples e as sociedades cooperativas devem estar previamente inscritas no registro que seja o competente, como se verá adiante.

O art. 969 do NCC determina ao empresário “que instituir sucursal, filial ou agência, em lugar sujeito à jurisdição de outro Registro Público de Empresas Mercantis, neste deverá também inscrevê-la, com a prova da inscrição originária”. Portanto, o empresário cuja sede esteja em Brasília e instituir sucursal, filial ou agência em Salvador, terá de providenciar a inscrição igualmente na Junta Comercial do Estado da Bahia e averbá-la na Junta Comercial de Brasília, junto ao seu registro originário. Assim, se quem estiver participando da licitação for a sucursal, a filial ou a agência, vale dizer, se quem for cumprir a execução do objeto contratado for a agência, a filial ou a sucursal, a Administração deve certificar-se, ao julgar a habilitação jurídica na licitação, que a filial, a sucursal ou a agência tenha inscrição no registro da Junta onde opera, com averbação no registro da Junta onde tem sede a matriz. O NCC evidentemente não desceu, nem lhe caberia descer, a pormenores procedimentais das autarquias – se, por exemplo, as inscrições e averbações poderão ser fundidas num só documento, expedido pela Junta do registro da sede, de maneira a que esta, na inscrição do registro principal, faça constar as inscrições secundárias no registro de outras Juntas, e vice-versa. Importa que o edital exija a prova da inscrição e da averbação nos registros competentes.

No art. 1.000 e seu parágrafo consta a mesma exigência de inscrição principal e de inscrição da sucursal, filial ou agência, se se tratar de sociedade simples. Só que, ao invés de ser inscrição no registro da Junta Comercial, será no registro civil das pessoas jurídicas. As sociedades simples, ou seja, as antigas sociedades civis não empresárias, que entendam de

***"A síntese: há sociedade empresária e sociedade não empresária; as sociedades empresárias assumem qualquer das modalidades previstas em lei; as sociedades não empresárias, ou são as simples ou as cooperativas."***

abrir em outro Estado sucursal, filial ou agência, terão que promover a respectiva inscrição no registro das pessoas jurídicas desse outro Estado e averbá-la no registro da sede da sua matriz. A regra é idêntica.

Os editais de licitação deverão exigir, à vista do art. 28, III e IV, da Lei nº 8.666/93, a apresentação de prova documental dessas inscrições e averbações se o licitante for sucursal, filial ou agência, nas condições dos arts. 969 e 1.000 do NCC, conforme se trate de sociedade empresária ou de sociedade não empresária.

## 2.2 A QUESTÃO DA “OPERAÇÃO EVIDENTEMENTE ESTRANHA AOS NEGÓCIOS DA SOCIEDADE”

A norma do art. 1.015, parágrafo único III, do NCC também importa à habilitação jurídica dos licitantes na medida em que admite ser o excesso de poder dos administradores societários oponível a terceiros, “tratando-se de operação evidentemente estranha aos negócios da sociedade”. Se os atos constitutivos de uma sociedade empresária definirem como seu objeto a venda de copos, será evidentemente estranha aos negócios dessa sociedade a venda de produtos eletrônicos. Se se pode fazer tal afirmação, de que quem vende copos não pode vender produtos eletrônicos, o excesso (vg, contratação indevida porque alheia ao objeto da sociedade) não poderá ser oponível a terceiro e seus dirigentes responderão, com o seu patrimônio pessoal, pelos danos consequentes da contratação ilegítima. Caso contrário, nenhuma consequência adviria do fato. Previsíveis as dificuldades de interpretação. Está-se diante de conceito jurídico indeterminado —

“operação evidentemente estranha aos negócios da sociedade”. Quais as balizas que identificam tal operação, qualificada pelo advérbio “evidentemente”?

Operação “evidentemente estranha aos negócios da sociedade” parece ser aquela que se reconhece a olho nu, desnecessária maior indagação, prescindível verificação técnica. Mas, numa economia globalizada, onde a diversificação das operações das sociedades empresárias é a mola mestra dos negócios, a tendência é que cada sociedade atue em ramos variados, por si ou em coligações. Será tormentoso classificar, acima de qualquer dúvida razoável, o que é “operação evidentemente estranha aos negócios da sociedade”, a ponto de induzir ou não induzir a responsabilização de seus dirigentes por atos abusivos e excessivos em relação a esse objeto.

Eis desafio complexo para as comissões julgadoras de licitações e os técnicos que elaboram as especificações de materiais e os projetos básicos de obras e serviços, que devem acompanhar os editais (Lei nº 8.666/93, artigos 7º, §2º, I, 14, e 40, §2º). Desde as medidas preparatórias da licitação (onde se inclui a especificação do objeto) até o julgamento dos documentos de habilitação, passando pela composição das exigências editalícias, será indispensável a fixação de critérios que permitam distinguir, em cada caso, o que é “evidentemente estranho” do que é “razoavelmente compatível” com o objeto em licitação. Sim, porque no pólo oposto da “operação evidentemente estranha aos negócios da sociedade” deverá estar a operação razoavelmente

compatível com esses negócios. Os órgãos administrativos, a doutrina e a jurisprudência das cortes judiciais e de contas terão ingente trabalho para estabelecer critérios objetivos de distinção, que demarcarão as decisões de habilitar, ou inabilitar, o licitante cujo ramo de atividade não for, literalmente, coincidente com o objeto em licitação. Critérios que estarão sujeitos às características da economia de mercado globalizada, suas flutuações e idiosincrasias. Só haverá motivo para a inabilitação (entendendo-se por motivo o conjunto de razões de fato e de direito que legitimam a decisão, e cuja inidoneidade vicia o ato) da sociedade licitante se ficar caracterizado que a disparidade entre o seu objeto societário e o objeto da licitação configura a “operação evidentemente estranha aos negócios da sociedade”.

Acresce dificuldade à questão o fato de ser freqüente, e de há muito, a participação, em licitações, de sociedades cujo contrato social as define como de representação, aptas a vender desde palito a foguete. O exame da habilitação jurídica dessas sociedades deverá conjugar-se com o de sua qualificação técnica (Lei nº 8.666/93, art. 30, §§3º e 4º), para se saber se no passado realizou operação assemelhada àquela que constitui o objeto presente da licitação. Na medida em que o atestado de qualificação técnica demonstrar que aquele objeto já foi executado antes pela sociedade, ainda que pudesse haver alguma dúvida entre a simetria ou assimetria entre o objeto da sociedade e o objeto da licitação, haverá de concluir-se que evidentemente estranho o objeto não é, posto que conhecido e executado pela sociedade em

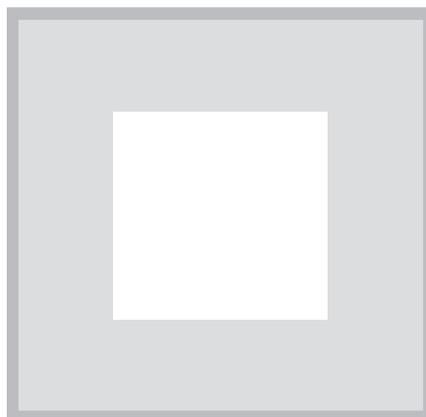
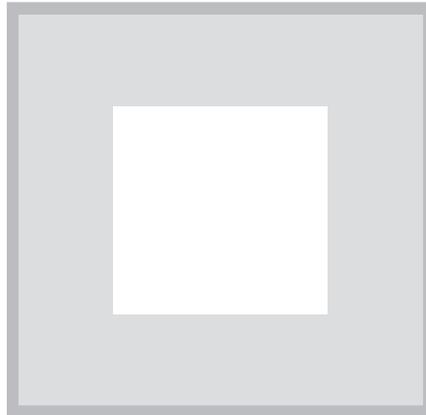
contrato pretérito. De toda sorte, é de prever-se considerável casuística nas decisões que as comissões e os pregoeiros terão que tomar acerca da habilitação jurídica, confrontando o objeto da sociedade com o objeto da licitação, em face da “operação evidentemente estranha aos negócios da sociedade”.

### 2.3 A QUESTÃO DO REGISTRO DAS SOCIEDADES COOPERATIVAS

Além das dificuldades que desafiam o futuro previsível, há antagonismos já instalados. Um deles concerne às sempre controvertidas sociedades cooperativas — devem ser inscritas no registro das Juntas Comerciais ou no registro civil das pessoas jurídicas, que é o registro das sociedades simples não empresárias? O Departamento Nacional de Registro do Comércio, pelo Parecer nº 17, de 05.02.2003, entendeu que as cooperativas sujeitam-se ao registro das Juntas Comerciais, por força dos artigos 1.093 e 1.096 do NCC, que remetem a disciplina das cooperativas para a sua lei específica, a Lei nº 5.754/73, cujo art. 18 afirma que a inscrição deve ser levada ao registro das Juntas Comerciais. Ao ver daquele Órgão, a Junta seria a sede natural do registro de sociedades que, conquanto não sejam empresárias, congregam profissionais autônomos que, nos termos do NCC, são empresários.

Em fins de 2003, a Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro foi provocada a manifestar-se sobre a questão porque, no exercício de sua função fiscalizadora e de polícia administrativa das serventias extrajudiciais (tabelionatos, ofícios registraes e de notas), teve de orientá-las quanto a quem

cabe o registro das sociedades cooperativas após a edição do NCC. Matéria importante, seja sob o prisma técnico-jurídico, seja sob a perspectiva de emolumentos e custas, vale dizer, das receitas dessas serventias, que atuam sob delegação do poder público, porém geridas em caráter privado (CF/88, art. 236).



A Corregedoria expediu diretriz, sustentando que as cooperativas são sociedades de pessoas não empresárias, por isto que devem ser inscritas no mesmo registro das sociedades simples, o que deduziu dos artigos 982, parágrafo único, 983, parágrafo único, e 988 do NCC. No sentir da Corregedoria, esses dispositivos dão prevalência ao caráter não empresário da

atividade cooperativa sobre a índole mercantil do empresário, daí a impossibilidade de equiparar-se a sociedade cooperativa à sociedade empresária, e mais adequada a assemelhação, para fins de registro, às sociedades simples. Portanto, a sede da inscrição não seria a Junta Comercial, mas, sim, o registro civil das pessoas jurídicas.

Que posição devem tomar os editais de licitação quanto à prova da inscrição de sociedades cooperativas, quando admitidas a participar do certame — Junta Comercial ou Registro Civil? Ambos os pareceres expendem respeitáveis fundamentos. Certo tempo decorrerá até que se pacifique a controvérsia. O que fazer enquanto isso? Não abalaria a legalidade nas licitações os seus editais ressalvarem que a comissão julgadora pode satisfazer-se com qualquer das inscrições. É que, do ponto de vista da habilitação jurídica, o que importa provar é a inscrição em registro público, onde se encontrem depositados os dados necessários à verificação da regular constituição da sociedade; registro apto a fornecer certidões idôneas contendo a íntegra dos atos constitutivos e alterações posteriores, bem assim atestando, em consequência, o funcionamento regular da sociedade. E para isto tanto o Registro Civil das Pessoas Jurídicas quanto a Junta Comercial estão legalmente autorizados, posto que, o primeiro, atua por delegação do Poder Público nos termos da Constituição, e a segunda integra, na qualidade de autarquia (pessoa jurídica de direito público), a administração pública estadual indireta, criada por lei exatamente para atender ao registro mercantil.

## 2.4 A QUESTÃO DO “PEQUENO EMPRESÁRIO”

Outra polêmica decorre do art. 970 do NCC, segundo o qual “A lei assegurará tratamento favorecido, diferenciado e simplificado ao empresário rural e ao pequeno empresário, quanto à inscrição e aos efeitos daí decorrentes”. A inscrição do pequeno empresário se fará na Junta Comercial, mas o art. 1.179, §2º, do NCC o dispensa do sistema formal de contabilidade baseado na escrituração uniforme de livros à vista dos quais se levantam, anualmente, o balanço patrimonial e o de resultado econômico. Discute-se se a lei referida no art. 970, da qual dependerão os termos do tratamento diferenciado e simplificado, é a Lei nº 9.841/99, que cuida da microempresa e da empresa de pequeno porte, ou se a lei referida no NCC será outra porque pequeno empresário não se confundiria com microempresa ou empresa de pequeno porte, constituindo terceiro gênero. Passariam a conviver na ordem jurídica positiva o pequeno empresário, a microempresa e empresa de pequeno porte.

Microempresa e empresa de pequeno porte são os designativos com que os artigos 170, IX, e 179 da Constituição Federal aludem a essas sociedades empresárias. Mas a nomenclatura que está no ápice da pirâmide normativa positiva brasileira não foi a utilizada pelo NCC, que, ao estruturar o direito empresarial, substituiu empresa por empresário, e este pode ser, como se viu, pessoa física ou pessoa jurídica. Se a discrepância for considerada uma desatenção do NCC, o seu art. 970 receberá interpretação conforme a Constituição, técnica com que o Supremo Tribunal Federal tem evitado declarar a inconstitucionalidade de leis que contravenham à Constituição, desde que comportem interpretação que as harmonize com o texto constitucional, devendo, então, prevalecer o esforço integrativo. Em consequência, ter-se-á de entender “pequeno empresário” como categoria equivalente a microempresa ou a empresa de pequeno porte. Entretanto, se se considerar que o NCC pretendeu criar o terceiro gênero, ter-se-á de aguardar a edição da lei prometida no art. 970 para se saber quem é o “pequeno empresário” e em que se distinguiria da microempresa e da empresa de pequeno porte, seguindo-se que seria contida a eficácia do art. 970.

A prevalecer a primeira solução, concluir-se-ia que microempresa e empresa de pequeno porte nada mais são do que as sociedades empresárias do NCC, a que se deve juntar o pequeno empresário. E todos fariam jus a tratamento diferenciado porque o traço distintivo dessas categorias em relação a outras sociedades empresárias é de natureza socioeconômica, quer dizer, o estímulo ao seu desenvolvimento significa instrumento de política de geração de empregos e de crescimento econômico. A prevalecer a segunda solução, dar-se-ia realce à diferença que já existe, na legislação específica, entre a microempresa e a empresa de pequeno porte no atinente às respectivas receitas. A qual delas corresponderia o pequeno empresário? Somente lei nova poderia distinguir, omissas que são, quanto à terceira figura, as normas da Lei nº 9.841/99.

Recomenda a prudência que os editais de licitação aguardem melhor definição, venha por intermédio de lei ou de interpretação pretoriana, que somente alcançaria termos definitivos com a manifestação da Suprema Corte, dada a sede constitucional do tratamento diferenciado. Por ora, os artigos 970 e 1.179, §2º, do NCC portam eficácia contida até a edição de lei que venha esclarecer quem é o pequeno empresário e qual é o tratamento diferenciado que o NCC prometeu dispensar-lhe. Esse regime criaria exceção ao princípio da igualdade. Sabendo-se que o art. 37, XXI, da Constituição assegura igualdade entre os licitantes, nada pode antecipar a Administração Pública para dissipar a hesitação que o NCC sugere quanto à figura do pequeno empresário.

## 2.5 A QUESTÃO DA EXIGIBILIDADE DOS BALANÇOS ANUAIS

O art. 31, I, da Lei nº 8.666/93 trata da comprovação da habilitação do licitante sob o ponto de vista de sua qualificação econômico-financeira. Arrola os documentos aptos a essa comprovação, dentre os quais “balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei...”. A segunda parte do dispositivo (“já exigíveis e apresentados na forma da lei”) delimita a efetividade da primeira parte, que é a apresentação desses balanços. Só podem ser exigidos os balanços exigíveis; os balanços, que ainda não forem exigíveis, não podem ser exigidos. Acaciano. As obviedades também carecem de interpretação, tantos são os palpiteiros de plantão. Daí a pergunta: quando é que esses documentos contábeis se tornam exigíveis em face do NCC?

A regra geral do art. 1.179 do NCC quer que, nas sociedades empresariais, o balanço patrimonial e o de resultado econômico sejam levantados anualmente. O art. 1.065, pertinente à administração das sociedades por quotas, refere-se à elaboração do balanço “Ao término de cada exercício social”. Extrai-se que esses balanços são anuais e são levantados ao término de cada exercício, pelo menos no que toca aos balanços das sociedades por quotas. O NCC, em seus artigos 1.179 a 1.195, traça disciplina minuciosa sobre esses demonstrativos da contabilidade das sociedades empresárias, contudo não assina prazo para que se realize a operação. Sabe-se, apenas, que esses balanços são anuais e devem ser levantados ao final de cada exercício. Por força de lógica formal, não se pode levantar o balanço enquanto não findou o exercício.

Na Administração Pública brasileira e no direito brasileiro, o exercício fiscal e o financeiro coincidem com o ano civil (Lei nº 4.320/64, art. 34) — de 1º de janeiro a 31 de dezembro. O que, aliás, ajuda a compreender questão que por vezes gera dúvida, sobre quando e como se deve contar o prazo anual dos contratos. A contagem só pode ser plena, porque assim se contam o ano civil e o exercício financeiro.

Dispõe-se do termo inicial para o levantamento dos balanços, mas não se dispõe de regra de caráter geral, no NCC, estipulante de prazo dentro do qual as sociedades devem efetivá-lo, fixando-lhe o termo final.

A única pista nesse sentido está na regra do art. 1.078, I, que se destina às sociedades limitadas. Ali se prevê que, nos quatro meses seguintes ao término do exercício social, até 30 de abril portanto, a assembléia dos sócios tomará as contas dos administradores e deliberará sobre o balanço patrimonial e o de resultado econômico. De duas uma: ou se estende a regra específica de levantamento dos balanços das sociedades limitadas às demais sociedades, e então dir-se-ia que os balanços só são exigíveis, em relação ao exercício imediatamente anterior, a partir de 1º de maio, porque até 30 de abril teriam as sociedades prazo garantido pelo NCC para a sua aprovação interna; ou se rejeita a interpretação porque a norma tem por exclusiva destinatária a sociedade limitada, e também porque, ao classificar tal prazo como de aprovação, a lei indiretamente está a dizer que os balanços já existiam antes daquela data, embora carecessem de aprovação, e seriam, destarte, exigíveis, o que não resolve o problema. Este está em se saber a partir de quando ditos balanços se tornam exigíveis, para fins de comprovação da qualificação econômico-financeira, em relação ao exercício imediatamente anterior àquele em que se realiza a licitação.

Vero é que há atos normativos fiscais que fixam prazos variados para o levantamento de balanços. Teriam eficácia tão genérica e universal sobre a ordem jurídica em que se movimentam as sociedades empresárias, a ponto de induzirem a certeza de que, até para efeitos não fiscais, tais prazos seriam os autorizados, de modo a que somente a partir deles é que os balanços

***(...) ou se estende a regra específica de levantamento dos balanços das sociedades limitadas às demais sociedades, e então dir-se-ia que os balanços só são exigíveis, em relação ao exercício imediatamente anterior, a partir de 1º de maio, porque até 30 de abril teriam as sociedades prazo garantido pelo NCC para a sua aprovação interna; ou se rejeita a interpretação porque a norma tem por exclusiva destinatária a sociedade limitada, e também porque, ao classificar tal prazo como de aprovação, a lei indiretamente está a dizer que os balanços já existiam antes daquela data, embora carecessem de aprovação, e seriam, destarte, exigíveis, o que não resolve o problema.***

se tornariam exigíveis, para fins de comprovação de qualificação econômico-financeira nas licitações públicas? A questão não conta com elementos suficientes para uma conclusão definitiva. De um lado, se se estendesse o prazo conferido às sociedades limitadas às demais sociedades, ter-se-ia de admitir que, nas licitações realizadas no primeiro quadrimestre de cada exercício, cujos editais requisitassem a apresentação dos balanços, só poderiam ser considerados exigíveis aqueles levantados em relação ao exercício anterior ao último, porque, em relação ao exercício imediatamente anterior, os balanços não seriam exigíveis antes de 30 de abril. Se, de outro turno, recusar-se a generalização da regra, fica-se sem parâmetro legal e chegar-se-ia ao extremo de admitir que, sendo anuais e vinculados ao encerramento do exercício, ditos balanços teriam de estar levantados já em 1º de janeiro, o que não soa razoável em face da evidente necessidade de tempo hábil para que se opere o levantamento.

O que por ora parece razoável é fixar-se 30 de abril como a data do termo final do prazo para o levantamento dos balanços e 1º de maio como a data do termo inicial de sua exigibilidade. Antes dessas datas, somente seriam exigíveis os balanços do exercício anterior ao encerrado. Assim, por exemplo, de janeiro a abril de 2004, se se quiser o balanço como prova de qualificação econômico-financeira, somente será exigível o referente a 2002. Solução não imune à crítica de que, então, não disporia a Administração de retrato atualizado dos demonstrativos contábeis do licitante, o que poderia toldar o exame da qualificação econômico-

financeira. A réplica seria a de que a aferição dessa qualificação não se prende a apenas um requisito, podendo outros ser exigidos, dentre aqueles relacionados no art. 31 da Lei nº 8.666/93.

### 3. A BOA-FÉ OBJETIVA DEMANDA MAIOR RIGOR NA FISCALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS, INCLUINDO O EXERCÍCIO DAS PRERROGATIVAS DE SUA ALTERAÇÃO POR ATO UNILATERAL DA ADMINISTRAÇÃO E DE IMPOSIÇÃO DE PENALIDADES AO CONTRAENTE FALTOSO

Verificaram-se, até aqui, as mais perceptíveis repercussões do NCC sobre o processo preliminar das contratações da Administração Pública, que é o da licitação de que surta a apuração da proposta mais vantajosa, identificando-se o seu proponente como aquele com quem a Administração deve contratar, *intuito personae*, por isto que indispensável o procedimento de aferição dos requisitos de habilitação.

Apontar-se-á, agora, aquela que parece ser a mais notável repercussão no que respeita aos resultados da contratação, vale dizer, a influência que o NCC estará a exercer sobre as prerrogativas da Administração para introduzir, unilateralmente, alterações nas cláusulas de serviço ou regulamentares dos contratos, bem assim para exercer eficiente e eficaz fiscalização da execução dos direitos e obrigações decorrentes de suas cláusulas.

Reportando-se à lição de Reale e Caio Mário, tal como vem sendo absorvida pelo Tribunal de Contas da União (remete-se para o item 1, retro), serão ainda os princípios da eticidade e da socialidade os regentes da atividade contratual da Administração, instrumentalizados pela boa-fé objetiva e pelos usos e costumes do local da execução.

Se, em face do dogma da prevalência do interesse público, já se cobrava do gestor público rigor no manejo daquelas prerrogativas (modificação unilateral de cláusulas e fiscalização da execução, de que é corolário o poder-dever de impor penalidades ao contraente faltoso), ainda maior exação será exigível dos agentes e fiscais que, em nome da Administração, respondam pela gestão dos contratos que esta celebra.

Propõe-se a adoção do seguinte roteiro, a um só tempo estratégico (os fundamentos e as prioridades da ação administrativa), gerencial (a organização dos recursos de toda sorte postos ao serviço da contratação) e operacional (máxima efetividade da relação custo-benefício por efeito dos contratos):

(a) a contratação resulta, por expressa exigência constitucional, de processo administrativo, cujo rito (procedimento) deve garantir tratamento igualitário da Administração a todos os licitantes;

(b) o processo administrativo é necessário, quer se trate de contratação direta (sem licitação) ou mediante licitação, somente admitindo-se a primeira se configurada, nos autos do processo, hipótese de exceção expressamente prevista em lei;

“Se, em face do dogma da prevalência do interesse público, já se cobrava do gestor público rigor no manejo daquelas prerrogativas (modificação unilateral de cláusulas e fiscalização da execução, de que é corolário o poder-dever de impor penalidades ao contraente faltoso), ainda maior exação será exigível dos agentes e fiscais que, em nome da Administração, respondam pela gestão dos contratos que esta celebra.”

(c) em qualquer caso de contratação, o processo administrativo inicia-se com medidas preparatórias, que, como previsto nos artigos 7º e 14 da Lei nº 8.666/93, são a especificação do objeto (projeto básico), a estimação do valor de mercado do objeto, a reserva desse valor pelo órgão de execução orçamentária, o atendimento, se for o caso, do art. 16 da Lei de Responsabilidade Fiscal, e a autorização da autoridade competente;

(d) a especificação do objeto é a medida preparatória que condiciona todas as demais, devendo traduzir o coeficiente de inteligência da licitação e da contratação — objeto bem especificado é prenúncio de boa contratação, objeto inadequadamente especificado abre portas para contratação insatisfatória, quando não viciada;

(e) enquanto tais medidas preparatórias não estiverem completas nos autos do processo, não se pode instaurar a licitação, nem autorizar-se contratação direta;

(f) tratando-se de contratação direta, às medidas preparatórias se devem seguir outras que complementem a instrução do processo, especialmente documentos e pareceres que claramente configurem a hipótese de exceção ao dever de licitar presente no caso concreto, bem assim que atendam aos requisitos do art. 26, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93;

(g) na hipótese da configuração da exceção depender de razões de ordem técnica, estas devem ser expostas com clareza e objetividade, de modo que justifiquem e dêem sustentação à decisão administrativa, não bastando que técnicos meramente afirmem, sem fundamentação, que tal ou qual solução é a melhor;

(h) os pareceres técnicos devem ser sempre prévios à decisão, seja para a configuração do cabimento da contratação direta, seja para justificarem alterações que se pretendam introduzir no projeto cuja execução esteja em curso — são as “devidas justificativas” referidas na cabeça do art. 65 da Lei nº 8.666/93;

(i) nenhuma alteração de projeto pode ocorrer durante a execução do contrato sem prévia autorização da autoridade competente;

(j) na interpretação das normas do edital e das cláusulas do contrato, a Administração deve aplicar o princípio do art. 41 da Lei nº 8.666/93 (vinculação ao instrumento convocatório) levando em conta as regras de hermenêutica, notadamente aquelas desenvolvidas pela escola teleológica (lógica das finalidades), mercê das quais a melhor interpretação nem sempre será a que resulte da literalidade do texto, mas as que privilegiam as finalidades públicas a alcançar;



(l) a Administração deve designar um fiscal da execução de cada contrato, fiscal este que será o seu representante no exercício da prerrogativa prevista no art. 58, inciso III, da Lei nº 8.666/93;

(m) as atribuições desse fiscal, definidas no art. 67 da Lei nº 8.666/93, têm como limite a fiel execução do projeto contratado, vedado ao fiscal autorizar, por iniciativa própria, qualquer alteração, quantitativa ou qualitativa, no objeto contratado;

(n) as alterações regularmente autorizadas não podem exceder os limites estabelecidos no art. 65, §1º, salvo se presentes, cumulativamente, em situações excepcionais, os pressupostos estabelecidos pela Decisão Plenária nº 215/99, do Tribunal de Contas da União;

(o) as alterações que, propostas pela sociedade empresária contratada, pareçam ao fiscal procedentes, devem ser por este submetidas aos órgãos competentes da Administração, para exame e lavratura de termo aditivo, no caso de serem autorizadas;

(p) o termo aditivo somente será desnecessário nas hipóteses previstas no art. 65, §8º, da Lei nº 8.666/93, em que bastará o apostilamento;

(q) caberá também ao fiscal da execução do contrato expedir determinações para a regularização de faltas ou defeitos observados, exigindo que o contratado as atenda nos termos do art. 69 da Lei nº 8.666/93;

(r) se o contratado resistir ou recalcitrar no atendimento às determinações do fiscal, este deve comunicar o fato à Administração Superior, convindo que esta defina rotinas administrativas para o processamento da apuração da conduta do contratado, com vistas à aplicação, após o devido processo legal, das sanções previstas no art. 87 da Lei nº 8.666/93;

(s) a conduta inadequada de um empresário no cumprimento do contrato não pode servir de motivo para a Administração impedi-lo de participar de futuras licitações e contratações, salvo se houvesse oportunamente imposto a sanção de suspensão ou de declaração de inidoneidade;

(t) não cabe ao fiscal do contrato examinar pleitos de reajuste, revisão, repactuação, correção ou atualização de contrato; a cada uma dessas figuras corresponde um conceito jurídico próprio, que deverá presidir a apreciação do respectivo pleito pelos órgãos competentes da Administração, certo que nenhum deles poderá ser atendido sem o processamento devido perante a autoridade que tenha a competência funcional para deferirlos ou indeferirlos.

#### **4. A TÍTULO DE CONCLUSÃO: A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA**

De certo que inúmeras outras repercussões do NCC se apresentarão sobre a jornada diária da atividade contratual da Administração Pública, calcadas, sobretudo, em seus artigos 113, 187 e 421-423, que consagram a probidade, a boa-fé e a função social do contrato. Repercussões vinculantes tanto da conduta dos gestores públicos quanto dos particulares que contratam com a Administração. Os primeiros, sujeitos aos órgãos de controle, interno, externo, judicial e popular. Os segundos, desde logo postos sob as prerrogativas da Administração. Daí o conselho que se deixa a título de conclusão: as normas, só por si, não bastam para movimentar o sistema jurídico de acordo com os valores que impregnam sua existência e seus rumos.

Há inacabada e rica tertúlia acadêmica, de extraordinárias conseqüências práticas, acerca das correlações que devam existir entre princípios e normas. Para uns, diferença não há entre eles. Para outros, distinguem-se apenas quanto à densidade de suas proposições. Para terceiros, princípios e normas ocupam planos hierárquicos distintos de um sistema jurídico, sendo o princípio mais do que a norma.

Quando a Constituição de 1988, no art. 195, §3º, estabeleceu a proibição de contratar pessoa jurídica em débito com a seguridade social, norma da mais elevada hierarquia, situada no vértice da pirâmide normativa da ordem jurídica brasileira, criou situação de perplexidade. Havia serviços essenciais (como os de telefonia, então monopólio de concessionárias estaduais) cujas prestadoras muito deviam à previdência social. Se não se podia contratar pessoa jurídica em débito com a previdência, impunha-se, a rigor, a rescisão de todos os contratos existentes com aquelas concessionárias, até que quitassem os débitos, o que era inatingível em

face do volume da dívida. A consequência seria não se contar com os respectivos serviços. Diante de uma norma cuja aplicação conduz a um beco sem saída, perante a qual parece não haver exceção possível, sob pena de se recusar cumprimento a norma expressa, e a cessação da atividade supostamente proibida é lesiva ao interesse público, a via jurídica que descortinará a solução não estará em outra norma. No caso que ilustra o raciocínio, nem poderia haver outra norma que suplantasse aquela posta no texto máximo da República. A solução há de vir de um plano mais elevado do que aquele em que circulam as normas. É o plano dos princípios.

As Cortes de Controle Externo, TCU à frente, validaram os contratos de telefonia com as concessionárias devedoras da previdência social porque o que estava em jogo era o princípio da continuidade dos serviços públicos. Sem telefonia, a Administração se inviabilizaria, ao menos em termos de modernidade de comunicações, e não havia alternativa tecnicamente idônea. Quando esses três fatores convergem — ausência de alternativa idônea, essencialidade do serviço, sua paralisação por força de vedação absoluta —, a composição encontra-se no plano dos princípios, no caso o da continuidade dos serviços públicos.

Assim, quando o confronto das normas de direito administrativo com as do NCC, em matéria de negócios jurídicos, engendrar aparentes impasses, a solução também terá de ser encontrada no plano dos princípios.

Evoquem-se os grandes navegadores dos séculos XV e XVI, Cabral, Vasco da Gama, Vespúcio, Colombo. Partiam do litoral europeu para a descoberta de novos mundos, afrontando preconceitos curiosos, porém razoáveis para a ciência da época, como o de que o mundo era um disco, cuja borda despencava em abismos insondáveis. Esses homens enfrentaram o desafio contando com o conhecimento que tinham sobre as estrelas. Com aparelhos singelos, como o sextante, estabeleciam os pontos cardeais e as rotas a partir da posição das constelações. Em suma, navegavam segundo as estrelas.

Imagine-se Vespúcio, ao levantar âncoras de um porto genovês, recebendo, para experimento, um modelo rudimentar de bússola. Em alto mar, querendo o rumo sudeste, compara seus dois parâmetros e, atônito, verifica que se contradizem: a bússola aponta o sudeste numa direção; as estrelas indicam direção oposta. De certo que Vespúcio seguiu a direção indicada pelas estrelas, pela evidente razão de que elas não mudam de posição, estão no mesmo ponto do firmamento hoje, como estiveram ontem e estarão amanhã. E chegou ao destino desejado. A comparação, relevada a sua simplicidade, é esta: a norma está para a bússola como o princípio está para as estrelas. A norma é uma medida de comportamento para se chegar a um destino, mas que se pode perder no caminho. O princípio é um valor, perene, fixo, certo, o norte confiável do sistema.

O princípio é paramétrico, preenche lacunas, corrige omissões, retifica rumos, descortina horizontes, traça objetivos. Na dúvida entre norma e princípio, ou na falta da norma, é o princípio que orienta a navegação do sistema jurídico. No caso da Administração Pública brasileira, são os princípios postos na Constituição, explícita (art. 37, *caput*) ou implicitamente.

O NCC é um conjunto normativo com sabor principiológico, porque todas as suas normas partem desses três valores fundamentais e a eles conduzem: eticidade (a probidade e a boa-fé); socialidade (a função social do contrato e o respeito aos usos e costumes do local da execução do negócio jurídico); operabilidade (a responsabilidade, que substitui a obrigação principal inadimplida, tende a ser sempre objetiva, de modo a, tanto quanto possível, não deixar dano injusto sem reparação, pela busca, não raro infrutífera, de culpas e dolos do agir humano, quando toda a sociedade deve ser solidária na reparação).

As normas do NCC incentivam a possibilidade e o dever de aplicação dessa trilogia a cada passo das relações jurídicas. Dela, consubstanciada notadamente nos artigos 113, 187, 371, 421 a 423, 931 a 933, se irradiarão consequências fundamentais sobre a elaboração, a execução, a interpretação, o controle e a avaliação dos resultados dos contratos celebrados pela Administração Pública.

Apenas para exemplificar, veja-se como o art. 20 da Lei nº 8.666/93 ganha nova dimensão diante do art. 113 do NCC (“Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”). Preceitua o dispositivo da Lei Geral das Licitações e Contratações que a competição deve ocorrer no lugar onde haverá a prestação. A regra não poderá mais ser considerada facultativa, uma opção geográfica ou de racionalidade topográfica. Diante da eticidade (boa-fé) e da socialidade (usos do lugar de celebração), qualquer dúvida de interpretação do contrato administrativo haverá de resolver-se também compulsando-se os costumes do local da execução das obrigações, o que admitirá que, na região A, se interprete de um modo, e de outro modo poder-se-á interpretar na região B, se diversos forem os respectivos usos de cada região. A boa-fé impedirá que os contraentes se surpreendam com interpretações sacadas de última hora, sem nexos com a realidade do local da prestação, isto é, fora do contexto, com os seus usos peculiares, em que houve o acordo de vontades.

A projeção, no campo das responsabilidades funcionais, será, como já tem sido, notável. Retome-se, para concluir, a decisão do Tribunal de Contas da União, no processo citado no item 1 desta exposição. Após aludir aos parâmetros trazidos pelo NCC, decide a Corte, na esteira do voto condutor: “... a empresa H. deve ser chamada a integrar o feito na qualidade de responsável solidária pelo débito acima indicado, em conjunto com os servidores da Entidade que acataram os valores exorbitantes apresentados pela contratada e efetuaram o pagamento sem nenhum questionamento. Por este fato deve responder, também, o engenheiro da C. que atestou (fls. 224/225 do Vol. IV) que os preços apresentados pela H. estariam em conformidade com os praticados no mercado. Deve ser responsabilizado ainda o Gerente de Atendimento e o Gerente Nacional de Suprimentos da Entidade, que também aceitaram os preços e afirmaram, *verbis*: ‘avaliados em comparação com os valores praticados em contratações envolvendo fornecimentos e serviços da mesma natureza, os preços propostos mostram-se compatíveis com os correntes no mercado, conforme manifestações juntadas aos autos.’”

Eis a responsabilidade solidária entre o particular contratado e os agentes da entidade administrativa contratante, pela lesão infligida ao interesse público, lesão essa tanto mais grave, e mais severamente exposta à censura, quanto violadora da boa-fé e da probidade na condução da licitação e na contratação de proposta viciada pelo falseamento de seus motivos e finalidades. Será, enfim, na prática, a plena consecução do que renunciava o art. 74, §1º, da Constituição da República, ao estabelecer a responsabilidade solidária em favor do interesse público e contra as irregularidades ou ilegalidades que o afligem. Assim seja.

***"Será, enfim, na prática, a plena consecução do que renunciava o art. 74, §1º, da Constituição da República, ao estabelecer a responsabilidade solidária em favor do interesse público e contra as irregularidades ou ilegalidades que o afligem. Assim seja."***

## Fraude movida a dinheiro do Orçamento

Auditoria feita pelo TCU confirma envolvimento de 23 prefeituras mineiras no esquema de desvio de verbas federais, através de emendas de parlamentares, denunciado pelo EM em 2002

Alessandra Mello

Auditoria feita pelo Tribunal de Contas da União (TCU) em 30 prefeituras mineiras confirmou a existência de um esquema para desviar recursos federais por meio de emendas apresentadas pelos parlamentares ao Orçamento da União. As irregularidades foram denunciadas por uma série de reportagens do ESTADO DE MINAS publicadas em 2002. O esquema envolve 26 empresas, a maioria delas fantasmas, e prefeituras do Leste de Minas. OTCU auditou 121 convênios celebrados pelos 30 municípios para a liberação de recursos do governo federal.

O volume de dinheiro envolvido nesse esquema é da ordem de R\$ 10 milhões repassados aos municípios, no período de 1999 a 2002, por meio de convênios, celebrados, principalmente pelos Ministérios da Integração Nacional, da Saúde, do Esporte, e Previdência e Assistência Social, pasta desmembrada em duas pelo atual governo. A maioria dos recursos se destinava a obras de saneamento, habitação e construção de quadras poliesportivas. A inspeção, feita por seis equipes de auditores, demorou cerca de dois anos para ser concluída. Todos os prefeitos e empresas e pessoas envolvidas no esquema estão sendo ouvidos pelo TCU.

Alguns já foram denunciados pelo Ministério Público Estadual ao Tribunal de Justiça. Entre eles, está o deputado estadual Márcio Passos (PL), acusado pelo MP de ser o agenciador dos contratos firmados entre as prefeituras e as empresas fantasmas. Também foi denunciado o proprietário de uma das construtoras envolvidas na fraude, a Ponto Alto, Silvério Dornelas Cerqueira. A denúncia contra Passos foi acatada por unanimidade pela Corte Superior do TJ, em fevereiro deste ano.

Ele era assessor do deputado federal João Magalhães (PMDBMG) na época que as irregularidades envolvendo recursos liberados por meio de emendas parlamentares começaram a ser investigadas pelo Ministério Público. Passos recebia prefeitos e lideranças políticos no mesmo endereço onde funcionava a Construtora Ponto Alto, em Governador Valadares.

### Ponto alto

Segundo o relatório do TCU, a Ponto Alto era a “centralizadora do esquema de fraudes nas licitações denunciadas e verificadas pelas equipes”. A construtora recebeu das prefeituras auditadas pelo menos R\$ 568 mil, segundo um levantamento feito pelo TCU em alguns dos principais convênios analisados. Na época das investigações, a Procuradoria de Justiça Especializada em Crimes de Prefeitos Municipais pediu ao Ministério Público Federal (MPF) que investigasse a participação do deputado federal João Magalhães no esquema de fraudes. O MPF não encontrou nenhuma prova contra Magalhães e o processo foi arquivado. Magalhães foi o responsável pela apresentação de emendas e pela liberação de recursos para alguns dos convênios investigados. Passos não foi encontrado pela reportagem para comentar o relatório do TCU. Na época das denúncias, a Câmara dos Deputados abriu uma comissão para investigar o desvio de verbas federais por meio de recursos federais liberados por meio de emendas parlamentares.

Das 30 prefeituras auditadas, o TCU constatou a existência de irregularidades graves relacionados ao esquema de desvio de recursos federais, fraude em licitação e conluio entre empresas, prefeitos e comissões de licitação em 23 delas. Nas outras cidades foram encontradas “falhas graves”, mas o TCU não conseguiu estabelecer um vínculo entre os problemas detectados e o esquema de desvio de recursos federais.

### Falha no repasse de recurso

O relatório final da auditoria feita pelo Tribunal de Contas da União em 30 municípios mineiros, envolvidos no esquema de desvio de verbas do Orçamento da União, aponta também a ausência de controle dos órgãos que repassam os recursos por meio de convênios. De acordo com o TCU, em 16 prefeituras foram constatadas irregularidades graves na execução da obra e na comprovação de despesas, mas mesmo assim os convênios foram aprovados pelos órgãos repassadores dos recursos. A maioria dos convênios irregulares foram aprovados pelo Ministério da Saúde, pela Fundação Nacional da Saúde (Funasa) e pelo Fundo Nacional de Saúde. “Chama a atenção, também, que um número expressivo de convênios, nos quais se encontrou irregularidades graves, foram aprovados pelo órgãos concedentes”, diz o relatório assinado pelo ministro Augusto Sherman Cavalcanti.

Nesse mesmo documento, o ministro lembra que uma decisão anterior do TCU determinou que “fossem realizadas auditorias nos órgãos repassadores para verificar eventuais irregularidades na liberação dos recursos conveniados e na aprovação da prestação de contas já refletindo a preocupação desta casa quanto à responsabilidade dos órgãos federais em assegurar a correta aplicação dos recursos transferidos aos municípios por meio de convênios”.

**“De acordo com o TCU, em 16 prefeituras foram constatadas irregularidades graves na execução da obra e na comprovação de despesas, mas mesmo assim os convênios foram aprovados pelos órgãos repassadores dos recursos.”**

### Infrações

Segundo o ministro, algumas das auditorias feitas pelo TCU constataram a ocorrência de irregularidades nos procedimentos adotados pelos ministérios e outros órgãos federais repassadores de recursos para os municípios por meio de convênios. Entre elas, a celebração de convênios com planos de trabalhos incompletos, liberação de recursos para municípios que deixaram de cumprir a Lei de Responsabilidade Fiscal e que estão inadimplentes e que com convênios com vigência expirada. O TCU também detectou omissão e atraso na apresentação da prestação de contas, sem o correspondente registro de inadimplência no Siafi (Sistema de Administração Financeira), análise intempestiva de prestação de contas e preenchimento incompleto de documentos essenciais para a verificação dos convênios. O ministro compara o esquema de fraudes em Minas Gerais com a operação “Gafanhoto” da Polícia Federal que apontou a existência de uma quadrilha que desviava recursos da folha de pagamento do governo do estado de Roraima.

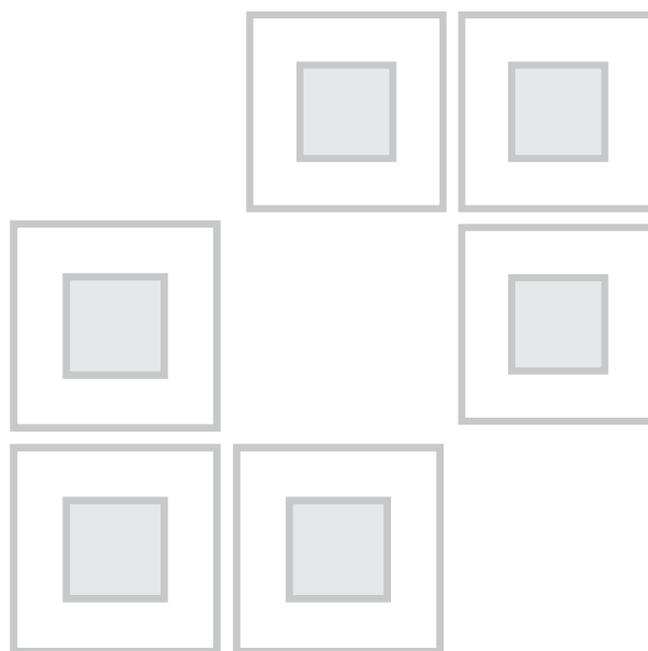
Sherman recomenda em seu relatório o envio do resultado final da auditoria para a Controladoria-Geral da União (CGU) para que ela tome providências para evitar a repetição das irregularidades detectadas no esquema de fraude existente em Minas Gerais. De acordo com o ministro, esse mesmo esquema pode estar se repetindo em outros estados brasileiros. Procurada pela reportagem a CGU informou que estava fazendo um levantamento das providências adotadas a partir do relatório do TCU e que só teria condições de falar sobre esse assunto hoje.

### Principais irregularidades detectadas

- Conluio entre prefeituras e empresas para a realização das licitações
- Licitações montadas
- Inexistência física das empresas participantes da licitação
- Ausência de registro das empresas na Junta Comercial de Minas Gerais
- Ausência de estrutura administrativa ou operacional das empresas participantes da licitação
- Emissão de notas fiscais inidôneas
- Constituição forjada de empresas
- Montagem dos contratos de constituição das empresas
- Montagem das propostas apresentadas pelas empresas
- Evidência de desvio de recursos
- Evidência de favorecimento da Construtora Ponto Alto

### Cidades citadas no relatório do TCU

- Águas Formosas
  - Alpercata
  - Bertópolis
  - Capitão Andrade
  - Coroa
  - Cuparaque
  - Divinolândia de Minas
  - Engenheiro Caldas
  - Felisburgo
  - Fernandes Tourinho
  - Frei Gaspar
  - Frei Inocêncio
  - Itabirinha de Mantena
  - Itambacuri
  - Padre Paraíso
  - Santa Helena de Minas
  - Santa Rita do Itueto
  - São Geraldo da Piedade
  - São José do Jacuri
  - Taparuba
  - Tarumirim
  - Umburatiba
  - Virginópolis
- (Estado de Minas - 1º/10)



## Para o TCU, falta de fiscalização prejudica Bolsa-Família

No mesmo dia em que o alto escalão do governo se reuniu para debater suas metas sociais para os próximos dois anos, o Tribunal de Contas da União (TCU) concluiu que a falta de fiscalização do Bolsa-Família, principal programa social do governo está prejudicando sua função. Mais do que isso, a unificação dos programas sociais existentes no Bolsa-Família desestruturou o que havia de controle de contrapartidas nos programas anteriores, como Bolsa Escola e Bolsa Alimentação.

No relatório, os auditores do TCU revelam que, aparentemente, as famílias ainda não deixaram de cumprir as contrapartidas exigidas pelo governo. No entanto, não pela existência de uma fiscalização, mas pelo simples fato de não saberem que não está havendo cobrança e temerem a perda do benefício. Um fato que pode mudar assim que for verificado que nada acontece se, por exemplo, a criança deixar de ir à escola.

O TCU critica, também, o que deveria ser um dos pontos centrais do programa, que está sob a responsabilidade do ministro do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, Patrus Ananias: o controle social. De acordo com o que os auditores relatam, simplesmente não há instâncias de controle social no Bolsa-Família. Quando o programa Fome Zero foi criado, com o cartão alimentação - um dos que foi incluído no Bolsa Família - comitês gestores

também foram criados nos municípios. Pessoas da sociedade civil ajudavam a verificar até mesmo a seleção das famílias incluídas. No entanto, com a criação da Bolsa esses comitês perderam o poder de fiscalização no programa.

O tribunal de contas critica ainda a falta de informação das pessoas sobre o programa, o que limitaria até mesmo o poder de controle. "A publicidade do programa tem enfatizado apenas o acesso ao Bolsa-Família como um direito, sem divulgar outras informações que seriam mais úteis para a participação social", diz o relatório.

#### Fome Zero

Outra auditoria divulgada pelo TCU foi feita no Fome Zero. Na análise geral o TCU considerou o Fome Zero bem sucedido pelo fato de ter unido sob uma mesma bandeira e uma linha de ação programas que contribuem para a redução da pobreza. Aponta que esses programas demonstraram acréscimo de recursos desde 2003, o que também traria benefícios.

A ressalva feita pelo TCU é em relação a uma avaliação do impacto das ações. De acordo com o tribunal, o governo federal deve prever um sistema de análise para ver se realmente os programas estão trazendo benefícios em conjunto para a população. A sugestão é que um grupo de famílias sejam acompanhadas para verificar a evolução dos programas.

(O Estado de S. Paulo - 1º/10)

***"De acordo com o tribunal, o governo federal deve prever um sistema de análise para ver se realmente os programas estão trazendo benefícios em conjunto para a população. A sugestão é que um grupo de famílias sejam acompanhadas para verificar a evolução dos programas."***

## TCU dá prazo para governo fiscalizar

O Tribunal de Contas da União deu prazo de seis meses para o governo federal fiscalizar o cumprimento das regras da programa Bolsa Família. O Tribunal constatou que o programa ainda não conta com mecanismos efetivos de controle, o que faz com que o Bolsa-Família seja apenas um programa de transferência de renda.

Os auditores do Tribunal de Contas da União checaram a eficiência do programa Bolsa-Família no primeiro semestre deste ano, em quatro estados: Bahia, Goiás, Minas Gerais e Rio Grande do Sul. Segundo o Jornal Nacional, os auditores entrevistaram prefeitos, diretores de escola e de postos de saúde e descobriram que eles nem sabem quais são as regras para as famílias serem incluídas no programa.

O relatório trouxe uma lista de medidas que o governo tem que tomar para assegurar o controle do programa no prazo de seis meses. O Ministério do Desenvolvimento Social terá que fiscalizar se as famílias estão cumprindo as exigências do programa, como manter as crianças na escola. Além disso, o ministério deverá criar, em 60 dias, indicadores para verificar o desempenho do programa, conferindo, por exemplo, quantas famílias estão sendo atendidas em postos de saúde.

(O Norte - 2/10)

## Ministérios sanam irregularidades para retomar obras que constam do relatório do TCU

O Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes (DNIT) deve viabilizar, até o fim de outubro, a retomada de parte das 37 obras fiscalizadas pelo Tribunal de Contas da União (TCU) e consideradas com graves indícios de irregularidades.

O governo federal incluiu 12 dessas obras na proposta orçamentária para 2005, de acordo com avaliação feita pela Consultoria de Orçamento, Fiscalização e Controle do Senado. Além dos projetos do DNIT, constam do levantamento, também, dois do Ministério da Defesa, três do Departamento Nacional de Obras contra a Seca (DNOCS), um do Ministério da Integração Nacional e um da Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU).

Segundo a assessoria de imprensa do Ministério dos Transportes, a prioridade será corrigir as falhas dos projetos que têm recursos empenhados no Orçamento e que as pendências possam ser resolvidas em curto espaço de tempo.

Já os casos que envolvam questões como sobrepreço e superfaturamento, que demandam mais tempo para correção, serão resolvidos num prazo mais longo, informa a assessoria do ministério. O objetivo é garantir, até 6 de novembro, autorização do TCU para que as obras sejam tocadas.

Entre os 12 projetos do DNIT com problemas junto ao TCU, constam obras de conservação, restauração, adequação e construção de rodovias federais nos estados do Espírito Santo, Rio Grande do Sul, Mato Grosso, Roraima, Alagoas, Rondônia, Sergipe, Bahia, Paraíba, Acre e Amazonas. Também está no Orçamento para 2005 a construção, pelo DNIT, de obras junto às eclusas da usina hidrelétrica de Tucuruí, no Pará. Esses projetos somam recursos da ordem de R\$ 269.874.451,00.

Os dois projetos do Ministério de Defesa, que somam R\$ 10 milhões, dizem respeito à implantação de unidades militares do projeto Calha Norte na região Norte. Segundo a Gerência do Projeto Calha Norte, as irregularidades já foram sanadas, mas falta o parecer do TCU. As obras, de acordo com a gerência, estão sob a responsabilidade do 6º Batalhão de Engenharia do Exército, em Boa Vista (RR).

A assessoria de imprensa do Ministério da Integração Nacional também prestou esclarecimentos sobre as obras da pasta e do DNOCS que estão em situação irregular, mas que figuram na proposta de orçamento para 2005. Quanto à construção da barragem de Congonhas, em Minas Gerais, orçada em R\$ 1,433 milhão, a assessoria do ministério informa que os recursos destinam-se à elaboração de projeto executivo, elaboração do cadastro de desapropriação, de relatório de impacto ambiental e despesas de custeio. A assessoria acrescenta que o TCU, neste caso, impediu apenas a execução da obra em si.

Quanto aos projetos que envolvem a construção da Adutora Italuís, no Maranhão, no valor de R\$ 8 milhões; a implantação do Perímetro de Irrigação Baixo Acaraú - 1ª etapa, no Ceará, que soma R\$ 2.287.800,00; e a implantação do Perímetro de Irrigação Tabuleiro de Russas - 1ª etapa, também no Ceará, com valor de R\$ 8.960.700, a assessoria do ministério explicou que são ações que se desenvolvem em etapas. Neste sentido, ressalta que os recursos previstos na proposta orçamentária de 2005 destinam-se a etapas dos projetos em que não foram constatadas irregularidades pelo TCU.

(O Dia - 4/10)

## A imobiliária INSS

Dos 5.133 imóveis do Instituto Nacional do Seguro Social no país, 2.288 estão vagos ou foram invadidos

Lúcio Vaz e Ricardo Miranda  
Da equipe do Correio

Incompetente para preservar ou vender imóveis, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) vê um patrimônio de R\$ 1,64 bilhão se desvalorizar ou mesmo se perder ao longo do tempo. São apartamentos, edifícios, fazendas, terrenos e armazéns classificados como não operacionais — que não servem às atividades fins do órgão. Desses 3.535 imóveis, 1.370 estão invadidos, 918 vagos e 585 em situação não- especificada.

Apesar das sucessivas decisões do governo federal e do Congresso sobre a necessidade de venda desse patrimônio, apenas 18 imóveis foram alienados no período de 2000 a 2003. No Rio, onde ficam 40% dos imóveis do INSS, muitos dentro de favelas controladas pelo tráfico de drogas, uma das situações mais dramáticas é a dos dez armazéns da autarquia. Pelo menos dois, segundo relatório elaborado pelo deputado Eduardo Paes (PSDB-RJ), presidente da Comissão de Seguridade Social da Câmara, estão completamente abandonados, ocupados irregularmente por moradores de rua e criminosos.

Um galpão, na Rua Matupiri, em Benfica, avaliado pelo INSS em cerca de R\$ 1 milhão, ainda guarda velhos arquivos de metal e livros de registros. Segundo testemunhas, o local é usado por traficantes, como provam marcas nas paredes pichadas com a sigla CV, da facção criminosa Comando Vermelho.

Os imóveis operacionais — utilizados por gerências e agências da Previdência Social — são apenas 983. A reserva técnica conta com 247 unidades. Mais 368 imóveis funcionais são destinados a servidores ativos do INSS em Brasília. Esse segundo grupo totaliza 1.598 imóveis, com valor estimado em R\$ 1,31 bilhão. Ao todo, o patrimônio imobiliário do INSS soma R\$ 2,94 bilhões. Em sua maioria, os 5.133 imóveis foram adquiridos como forma de lastro para o pagamento futuro de aposentadorias e pensões ou entregues por devedores da Previdência.

### Baixa rentabilidade

Mesmo possuindo milhares de imóveis, o INSS precisa alugar outros de terceiros para realizar suas operações. Só em 2003 foram pagos R\$ 17,8 milhões pelas 292 unidades alugadas. Essa despesa é praticamente cinco vezes a obtida — R\$ 3,6 milhões — com o aluguel de 321 imóveis do seu patrimônio. Há ainda 391 prédios cedidos a terceiros, incluindo 172 unidades do Serviço Único de Saúde (SUS), o que é expressamente vedado pela legislação.

**"A gestão do patrimônio deve ser satisfatória, sob pena de se impor ônus mais pesados aos contribuintes"**

*Ubiratan Aguiar, ministro do Tribunal de Contas da União*

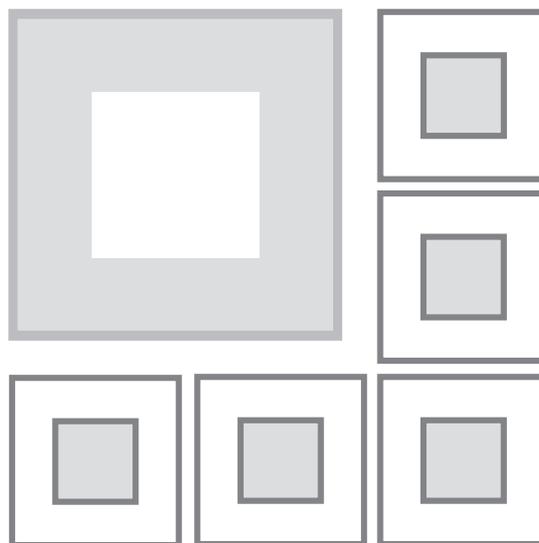
Os imóveis alugados pela autarquia a terceiros apresentam baixa rentabilidade (0,2%), se comparada à média do mercado, que é de 1% sobre o valor do patrimônio. E esse percentual pode ser ainda menor, já que estão disponíveis apenas valores históricos dos prédios e terrenos, que expressam o preço de aquisição ou construção dos imóveis. Uma reavaliação de todo esse patrimônio, para se chegar ao valor de mercado, custaria no mínimo R\$ 6 milhões.

Todos esses dados constam de auditoria sobre os ativos imobiliários do INSS, realizada pelo Tribunal de Contas da União (TCU) no primeiro semestre deste ano. Aprovada pelo plenário do tribunal no dia 29 de setembro, a auditoria constatou “significativa carência” de servidores para atuar na gestão desses imóveis, tanto em quantidade quanto em qualificação. No Rio de Janeiro, por exemplo, que concentra 40% dos imóveis da autarquia, há somente um procurador federal, Daniel Malaguti, acompanhando cerca de três mil processos. São ações de reintegrações de posse, despejos, cobranças, execuções e usucapiões.

### Descontrole

O relator do processo no TCU, ministro Ubiratan Aguiar, afirma que o INSS não dispõe de dados atualizados que permitam à administração central sequer conhecer a real situação de todos os imóveis. “Os sistemas informatizados não atendem satisfatoriamente e os dados ali consignados não são fidedignos. Não há rotina de fiscalização do patrimônio imobiliário, levando-a a ser deficiente, com conseqüências diretas sobre a proteção e preservação dos imóveis.” Além de não gerarem receitas condizentes com seus valores, os imóveis têm consumido parte do orçamento da autarquia com a sua conservação e manutenção. Essa despesa chegou a R\$ 54,8 milhões em 2003. “Ainda que não seja objetivo do INSS fazer as vezes de uma grande imobiliária, a gestão desse patrimônio deve ser satisfatória, sob pena de se impor ônus mais pesados aos contribuintes e aos futuros segurados, haja vista que constituem parte dos recursos que deverão suportar o pagamento de benefícios”, diz o relatório de Aguiar. O TCU determinou que o INSS mantenha o tribunal informado, a cada 90 dias, sobre o resultado das atividades do grupo de trabalho criado pelo Ministério da Previdência Social para avaliar o patrimônio e dar agilidade ao processo de alienação de imóveis.

(Correio Braziliense - 10/10)



## Jucá: TCU ajudou Tesouro Nacional a economizar R\$ 580 milhões

O senador Romero Jucá (PMDB-RR) declarou, nesta quarta-feira, que o TCU (Tribunal de Contas da União) proporcionou uma economia de R\$ 580 milhões aos cofres do Tesouro Nacional, somente no segundo trimestre deste ano. O grande detalhe dos números revelados pelo parlamentar é que, deste montante, R\$ 490 milhões foram ‘economizados’ a partir de ações de combate à corrupção. Já o restante da quantia (cerca de R\$ 90 milhões) foram resultantes de condenações. As revelações de Jucá aconteceram após o senador receber o relatório das atividades do TCU no segundo trimestre de 2004.

De acordo com informações da Agência Senado, o peemedebista elogiou o TCU pelo fato dele ter cumprido, neste período, 5% de suas metas no geral. No segundo trimestre foram julgados quase 17 mil casos que tratavam de assuntos como admissão de pessoal, aposentadorias, reformas e pensões. Deste total, 1,7 mil apresentaram algum tipo de irregularidade e acabaram por ter o registro negado. Foram apreciados de forma conclusiva aproximadamente 2,4 mil processos de controle externo e 320 processos de contas foram considerados irregulares, o que representou 48% do total de processos dessa natureza julgados no período. Em conseqüência, 376 responsáveis foram condenados ao recolhimento de débito ou pagamento de multa.

(Diário do Grande ABC - 14/10)

## Fiscais condenam descaso

Entidade de analistas e técnicos suspeita que ministérios estão atendendo a interesses políticos ao manterem sem controle os recursos que deveriam ser distribuídos às famílias de baixa renda

Lúcio Vaz e Lilian Tahan  
Da equipe do Correio

Ações de fiscalização e controle na execução dos programas sociais do governo federal não faltam. A Controladoria Geral da União (CGU) já realizou milhares de inspeções em prefeituras pelo país afora. Para o presidente da União Nacional dos Analistas e Técnicos de Controle, Fernando Antunes, o que falta é a resposta do governo: “Os relatórios da CGU circulam de mão em mão e ninguém faz nada. Se os ministérios continuarem a mandar dinheiro sem checar a aplicação, não vão chegar a lugar algum. Talvez o governo não queira desagradar a grupos políticos, para não se complicar com a sua base no Congresso”.

A maior parte das ações de fiscalização em 2003 foi feita nos programas Bolsa Escola (914 ações) e Alimentação Escolar (1.154). O primeiro objetiva o repasse direto de recursos para crianças de famílias de menor renda, contribuindo para a redução da evasão escolar e da repetência. Foram encontradas irregularidades como o benefício de alunos que não se enquadram nos requisitos do programa, beneficiários com índice de renda per capita superior ao determinado pelo programa e deficiência no controle da frequência pelas prefeituras.

No programa Alimentação Escolar, que visa a aquisição de alimentos, preparo e distribuição de merenda escolar, foram registradas irregularidades como a falta de nutricionistas e de merendeiras, a armazenagem inadequada de gêneros alimentícios, a falta de fornecimento de merenda, a utilização de alimentos estragados ou com prazo de validade vencido, o favorecimento de empresa vencedora de licitação e o envio de merenda constituída apenas de sucos, biscoitos e achocolatados.

As inspeções da CGU constataram falhas nos programas sociais do governo em cidades de 14 estados. No município de São João das Missões, em Minas Gerais, por exemplo, os auditores descobriram que os servidores responsáveis pelo gerenciamento do Bolsa-Escola são despreparados para a função. “Há falhas como o não desligamento de alunos do programa por motivos relacionados à infrequência, pela conclusão do ensino fundamental e por mudança de residência de famílias do município”.

Em Pitimbu, município de Pernambuco, os técnicos concluíram que houve negligência na atuação do conselho responsável por fiscalizar a aplicação do Bolsa Escola na cidade. O relatório mostra que a aprovação dos cadastros das famílias beneficiadas pelos programas sociais não passou pela avaliação prévia desses gestores, uma vez que a data da revisão é posterior à aprovação dos cadastros.

### Auditoria

Auditoria feita pelo Tribunal de Contas da União (TCU) já apontou a inoperância dos órgãos do governo federal na adoção de medidas para corrigir as falhas ou irregularidades apuradas pela Controladoria. O controlador-geral da União, Waldir Pires, reclamou da omissão dos órgãos gestores dos programas em carta enviada aos ministros em março deste ano. Concluída em junho, a auditoria registra que, das 121 situações de irregularidades, 118 aguardavam a adoção de providências por parte do gestor do projeto praticamente sete meses depois da identificação das falhas pelas fiscalizações da Secretaria Federal de Controle Interno.

O tribunal também apontou falhas no trabalho da CGU. Dos 4.200 programas fiscalizados em 131 municípios, o relatório consolidado da Controladoria retrata 445 em situação de irregularidade. No entanto, a análise de cada uma dessas irregularidades permitiu aos auditores do TCU identificar 313 casos em que a CGU não mensurou valores, seja o total de recursos liberados pelos cofres federais, o valor da despesa ou mesmo o montante do risco potencial estimado. Das 121 situações de irregularidades com indicação de valor potencial, houve resposta quanto à adoção de algum tipo de providência em apenas 13 casos. Desses, oito indicam a instauração de tomada de contas especial.

## Os programas e as suas falhas ALIMENTAÇÃO ESCOLAR

Tem por objetivo contribuir com a redução da evasão e do índice de repetência dos alunos do ensino pré-escolar e fundamental de escolas públicas e filantrópicas. Foram realizadas 1.154 fiscalizações *in loco* em 2003, para verificar os processos de aquisição e armazenagem dos alimentos, preparo e distribuição da merenda.

### Falhas

Falta de merenda ou alimento insuficiente para atender aos alunos, prefeituras que enviam às escolas rurais apenas sucos, biscoitos e achocolatados, falta de nutricionistas e merendeiras, merenda preparada fora da escola e de forma inadequada, armazenamento inadequado, alimentos estragados ou com prazo de validade vencido, direcionamento para empresa vencedora de licitação.

### FUNDO DE FORTALECIMENTO DA ESCOLA

Visa promover a melhoria da qualidade das escolas e dos sistemas de ensino fundamental em microregiões dos estados do Norte, Nordeste e Centro-Oeste, para ampliar a permanência das crianças de 1ª a 8ª séries nas escolas. Foram realizadas 236 ações de controle para acompanhar a construção de escolas, obras de melhorias e distribuição de mobiliários.

### Falhas

Despesas em desacordo com o Plano de Trabalho Anual, preços de serviços contratados acima aos praticados pelo mercado, despesas pagas sem a respectiva execução dos serviços, não-identificação do programa nos bens adquiridos e serviços realizados que não atendem aos padrões estabelecidos pelo Fundescola.

### BOLSA ESCOLA

Objetiva incentivar financeiramente as crianças de famílias de menor renda, contribuindo para a redução da evasão escolar. Os recursos são repassados diretamente ao beneficiário, por meio da Caixa Econômica Federal. Foram feitas 914 ações de controle para verificar os cadastros das famílias, o controle exercido pelas prefeituras e o pagamento dos benefícios.

### Falhas

Foram beneficiados alunos que não se enquadram nos requisitos da Bolsa Escola, beneficiários com índices de renda *per capita* superior ao determinado pelo programa, deficiência do controle de frequência escolar pelas prefeituras, inoperância dos conselhos de controle social e falhas nos dados cadastrais dos beneficiários.

## DINHEIRO DIRETO NA ESCOLA

Visa assegurar as condições mínimas de funcionamento das escolas públicas do ensino fundamental. Adota a estratégia de transferência de recursos diretamente para as prefeituras. As 282 ações de controle realizadas verificaram se as escolas têm conhecimento da existência do programa e se adquirem os materiais.

### Falhas

Desconhecimento da existência do programa pelas escolas, falhas nos processos licitatórios, não distribuição dos produtos adquiridos às escolas, deficiência nos controles internos das prefeituras, deficiência no controle da entrega e armazenagem do material, empresas contratadas não localizadas no endereços constantes nas notas fiscais e desvio de finalidade de materiais.

### TRANSPORTE ESCOLAR

Tem por objetivo garantir o transporte das crianças às escolas, com o repasse dos recursos a prefeituras e organizações não-governamentais (ONGs) para a aquisição de veículos automotores. Foram realizadas 127 ações de controle, para verificar os aspectos legais de aquisição de veículos, o controle de utilização e a quantidade de alunos beneficiada.

### Falhas

Não atendimento de todos os alunos, identificação dos veículos em desacordo com resolução do FNDE, não aplicação de recursos no mercado financeiro enquanto não utilizados, falta de controle na utilização dos recursos e utilização em atividades diversas das previstas no programa.

### EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA

O objetivo é inserir a comunidade estudantil de primeiro e segundo graus na informatização, por meio da aquisição de equipamentos de informática. As 173 ações de controle verificaram se os equipamentos enviados encontravam-se nos núcleos de tecnologia educacional, as condições das instalações, de segurança e assistência técnica.

### Falhas

Deficiência na conservação e na segurança dos equipamentos, equipamentos de informática sendo utilizados para atividades escolares de forma deficiente e falta de programas educativos para utilização nas disciplinas.

(Correio Braziliense - 19/10)

# Tribunal barra uso de verba pública em filmes “invisíveis”

Silvana Arantes  
Da reportagem local

Daqui para a frente, somente se demonstrarem chances reais de estrear nos cinemas e atrair platéias os filmes brasileiros poderão ser feitos com dinheiro público. A decisão foi tomada anteontem pelo Tribunal de Contas da União (TCU), como resultado de auditoria na Agência Nacional do Cinema (Ancine). A agência é quem avalia os orçamentos e autoriza os projetos de longas-metragens brasileiros a usar em sua produção dinheiro que empresas pagariam de Imposto de Renda. O mecanismo, conhecido como renúncia fiscal - o governo abre mão de receber o imposto, em favor da realização de projetos culturais - é regulamentado pelas leis Rouanet e do Audiovisual. Quase 100% dos filmes feitos no Brasil utilizam esse incentivo.

## Prejuízo

Ao auditar a Ancine, o TCU verificou que, no universo de filmes analisados, mais de 30% foram concluídos (com o uso de R\$ 12 milhões de incentivo fiscal), mas nunca estrearam. “Isso representa prejuízo aos cofres públicos, uma vez que são recursos que deixam de entrar no Tesouro, para financiar filmes que não são exibidos e, conseqüentemente, não trazem benefícios para a sociedade”, conclui a auditoria, relatada pelo ministro do Tribunal Augusto Sherman Cavalcanti. Com o fim de evitar que filmes sem chance de encontrar um lugar no mercado (por razões como “baixa qualidade” ou pela “falta de perspectiva comercial”, conforme cita a auditoria) continuem recebendo incentivos do governo, o TCU determinou que a Ancine passe a realizar “análises de viabilidade técnica e comercial dos projetos”, antes de aprová-los. O procedimento adotado hoje pela agência, de acordo com constatação do TCU, se resume à conferência de documentos que comprovem idoneidade da empresa autora do projeto. “Observadas essas exigências, qualquer proposta, independentemente de sua qualidade ou viabilidade, pode ser aprovada”, afirma o relatório.

## “Dirigismo cultural”

O diretor-presidente da Ancine, Gustavo Dahl, diz que “como é determinação do Tribunal de Contas, a agência vai ter de aplicar esses critérios. Até que ponto isso poderá ser considerado o polêmico tema do “dirigismo cultural” só a experiência poderá dizer”. Outra conclusão do TCU é que a Ancine autoriza sistematicamente, “sem amparo legal”, a cobrança de “taxa de administração” pela qual os produtores do projeto recebem até 10% do valor total. Em 2003, foi de R\$ 80 milhões, segundo o TCU, a captação de recursos por meio das leis de incentivo para a realização de longas-metragens. Quase R\$ 8 milhões desse total se destinaram à “taxa de administração”. A inconveniência dessa taxa, aponta o Tribunal, é que ela não tem aplicação direta na realização do projeto, mas sim no custeio de despesas fixas de seus produtores. O Tribunal diz que “no caso do audiovisual, as leis de incentivo têm por finalidade o financiamento de projetos” e que “é inconcebível que o sacrifício feito pelo Estado, decorrente da renúncia de parte de sua receita, tenha por objetivo manter a atividade do setor cinematográfico”. A decisão do TCU nesse aspecto foi a de determinar à Ancine que revogue “os dispositivos que atualmente permitem a inclusão de taxa de administração nos orçamentos dos projetos”.

O diretor da agência afirma que “só resta à Ancine acatar o entendimento do TCU”, mas diz que a agência “aumentou de 5% para 10% a taxa de administração, a pedido da [área de] produção”. Segundo Dahl, os produtores consideram a taxa de administração equivalente “às comissões cobradas pelas produtoras de publicidade ou pelas empreiteiras”. O TCU determinou também que a Ancine “se estruture adequadamente” para fiscalizar os projetos, evitando contratação de auditorias externas pelas empresas produtoras. Esse tipo de contratação é hoje uma prática. A auditoria identificou sua “concentração” numa empresa. “De todos os processos analisados, só um não utilizou a referida empresa.”

(Folha de São Paulo - 22/10)

## Decisão do TCU viabiliza reestruturação da Net

Taís Fuoco e Talita Moreira  
De São Paulo

O presidente da Net, Francisco Valim, afirmou ontem que a autorização para que o BNDES Par coloque dinheiro na empresa é “sinalização positiva” para o processo de reestruturação da dívida.

Nesta semana, o Tribunal de Contas da União (TCU) revogou decisão anterior que impedia a BNDESPar (empresa de participações do BNDES) de liberar novos recursos para a operadora de TV por assinatura.

“Essa é uma sinalização positiva de que a reestruturação da dívida da Net está no caminho certo. Até um órgão conservador como o TCU considera a Net um bom investimento”, afirmou Valim. Para o executivo, a decisão do TCU abre espaço para que o BNDES participe do aumento de capital da Net. O executivo ressaltou, porém, que não sabe se o banco irá fazê-lo.

No fim de junho, a Net anunciou acordo para a renegociação de sua dívida, no valor de R\$ 1,4 bilhão, cujo pagamento está suspenso desde o fim de 2002. A etapa final da reestruturação prevê o lançamento de até 1,8 bilhão de ações no mercado brasileiro e americano.

A mexicana Telmex deverá se tornar sócia indireta da Net, por meio de uma sociedade de propósito específico que será constituída com a Globopar - principal acionista da operadora de TV paga.

Na oferta pública, a Globopar subscreverá todas as ações ordinárias. Depois de anunciado o acordo, a Bradespar já saiu do bloco de controle da operadora. A empresa do grupo Bradesco trocou as ações com direito a voto por papéis preferenciais da Net. Agora, só resta o BNDESPar como sócio financeiro da companhia.

A emissão de ações será aprovada em reunião do conselho de administração da Net que deve acontecer em novembro.

Para concluir a reestruturação, a Net precisa da adesão de credores representantes de 95% da dívida. Quando a proposta foi anunciada, Valim informou que a operadora tinha o apoio de 70% dos investidores.

(Valor Econômico - 29/10)

## TCU investiga contrato do BNB

Contratação da Cobra pelo Banco do Nordeste foi feita sem licitação e envolvia recursos de R\$ 130 milhões. Tribunal suspendeu aplicação da maior parte desse valor.

**Jamildo Melo**

Desde o início de setembro, o Tribunal de Contas da União (TCU) determinou que o Banco do Nordeste (BNB) suspendesse a maior parte de um contrato de prestação de serviços no valor de R\$ 130 milhões assinado, com dispensa de licitação, pelo banco com a empresa Cobra Tecnologia S.A. O despacho foi dado no dia 3 de setembro pelo ministro relator Marcos Vilaça, em medida cautelar, atendendo sugestão da Secretaria de Controle Externo (Secex) do TCU no Ceará, que realizou uma inspeção no contrato e opinou que os serviços eram passíveis de serem licitados. Desde 2001, a prestação dos serviços em questão era de responsabilidade da multinacional Unisys, contratada sob licitação, ainda no Governo FHC. A mesma Cobra Tecnologia está sendo investigada pelo TCU por outro contrato polêmico com a estatal federal Dataprev. No caso, a mesma Unisys prestava serviços à estatal federal há 30 anos e deixou de ser fornecedora no ano passado, quando a Cobra Tecnologia, uma sociedade de economia mista controlada pelo Banco do Brasil, ganhou o contrato, no valor de R\$ 180 milhões, sem licitação. Posteriormente, os serviços foram repassados pela Cobra para a própria Unisys e o TCU investiga o superfaturamento dos preços provocados pela sublocação dos serviços. No caso do BNB, a diretoria do banco informou ao TCU que decidiu firmar o contrato sem licitação porque a publicação de um edital poderia expor ao público as deficiências e fragilidades do banco na área de tecnologia da informação, causando riscos à instituição. Após analisar o caso, o ministro Marcos Vilaça entendeu que a situação enfrentada pelo banco não poderia ser inserida na hipótese de inviabilidade da competição de empresas fornecedoras e determinou a suspensão de oito itens do contrato. No mesmo despacho, o ministro autorizou ao BNB, em caráter excepcional, a contratação dos serviços de manutenção e desenvolvimento, o primeiro item do objeto da contratação, no valor de R\$ 48 milhões, em quatro anos. A suspensão parcial ocorreu porque o banco alegou que havia risco de colapso, se houvesse descontinuidade nos serviços de manutenção. O TCU já negou um agravo apresentado pelo banco no mês passado, mas ainda não deliberou sobre o mérito da legalidade da contratação efetuada. A diretoria do banco admite realizar outra licitação, se este for o entendimento do TCU.

(Jornal do Commercio - 7/11)

## TCU manda governo controlar cartão

Tribunal aprova uso de cartões de crédito corporativo, mas exige mudanças no sistema de controle para evitar abusos de funcionários

José Ramos

O Tribunal de Contas da União (TCU) aprovou o uso de cartões de crédito por funcionários do governo federal, mas exigiu mudanças nos controles para evitar abusos e para que se aproveitem melhor as vantagens desse sistema de pagamento. A fiscalização dos gastos com cartões foi pedida pelos deputados Alberto Goldman (PSDB-SP) e Augusto Carvalho (PPS), que é distrital. Os dois suspeitaram do uso irregular dos cartões corporativos por funcionários do governo. As suspeitas abrangiam despesas reservadas que estariam sendo feitas pela Presidência da República. Mas o relator do processo no TCU, ministro Marcos Vilaça, considerou que houve “imprecisão” nas notícias que trataram do assunto. Ele lembrou que as despesas reservadas são legais, legítimas e “necessárias em determinadas situações”, e previstas no Orçamento-Geral da União. Disse que não há vínculo entre despesa reservada e cartão corporativo e viu até alguma incompatibilidade entre as duas coisas, já que o uso do cartão implica alguma publicidade. Os cartões corporativos foram adotados em 1998 no governo, mas se expandiram a partir de 2001, destinando-se a pagar pequenas despesas que eram feitas em dinheiro, sob a denominação de suprimentos de fundos. O total de despesas de pequeno porte com cartões atingiu R\$ 200 milhões em 2001; R\$ 226 milhões em 2002; R\$ 125 milhões em 2003 e R\$ 53 milhões até agosto de 2004. Deste total, foram gastos com cartões, só para compras, sem envolver saques, R\$ 2,4 milhões em 2002; R\$ 3,8 milhões em 2003 e R\$ 3,9 milhões até agosto de 2004. O aumento do uso de cartões foi acompanhado de redução no uso das contas bancárias. “A conclusão é razoável e demonstra que o cartão de crédito está tendo, sob esse aspecto, uma utilização adequada, na medida em que não provocou aumento de gastos e, por outro lado, trouxe ganhos de transparência”, concluiu Vilaça. Em 2003 os saques com cartões corporativos atingiram 59% das despesas das entidades registradas no Sistema Integrado de Administração Financeira (Siafi) e em 2004 está em 57%. Quando incluídos os saques, as faturas sobem

de R\$ 3,8 milhões para R\$ 9,2 milhões em 2003, e de R\$ 3,9 milhões para R\$ 8,9 milhões até agosto de 2004. Na Casa Civil da Presidência da República, esse percentual ficou em 38% até agosto, segundo o TCU.

### Exigências

O tribunal exigiu que esses saques sejam feitos apenas em último caso, e com autorização do ordenador de despesas. Determinou ainda alterações no Siafi para que seja possível o lançamento mais detalhado das despesas. Foi decidida ainda a uniformização de procedimentos no Ministério do Planejamento e na Secretaria do Tesouro sobre esse assunto, pois as regras hoje são divergentes. Outra preocupação do TCU é que se criem normas para evitar o parcelamento de despesas, para evitar que sejam feitas compras de valores mais elevados, que em condições normais seriam feitas por licitação.

(O Estado de S. Paulo - 11/11)

## Audidores do TCU vêem falha na fiscalização da Anatel

Mônica Tavares

A Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) não tem informações sobre se as metas de universalização da telefonia fixa, previstas nos contratos de concessão, foram cumpridas pelas empresas do setor — Telemar, Brasil Telecom, Telefônica, Sercomtel e CTBC Telecom. Esta foi uma das constatações dos auditores do Tribunal de Contas da União (TCU). No relatório, os técnicos afirmam que “a Anatel não dispõe atualmente de meios para detectar se as metas estão sendo efetivamente cumpridas, ou mesmo se foram antecipadas”. A assessoria da agência informou que a Anatel não vai se pronunciar porque não foi notificada pelo TCU. No relatório, os técnicos também ressaltaram que a antecipação de metas das empresas, que lhes permitiu prestar outros serviços de telecomunicações, significou aumento de receita. Segundo dados obtidos pelo TCU no site da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), a receita da Telemar, que antecipou as metas, passou de R\$ 58,8 milhões em 2002 para R\$ 280,4 milhões no ano passado.

### TCU: tecnologia usada pela Anatel está defasada

Os ministros do TCU determinaram que a agência apresente, em 180 dias, um plano de reformulação da fiscalização das metas. O órgão fez uma auditoria no processo de fiscalização da Anatel no período de 4 de

agosto de 2003 a 27 de fevereiro deste ano. OTCU estabeleceu que a fiscalização das metas, a partir da renovação dos contratos de concessão das empresas de telefonia em 2006, utilize “procedimentos que assegurem a validade técnica das conclusões”. Um dos problemas verificados pelos auditores foi que, nos dados enviados pela Anatel em setembro de 2003, não havia qualquer registro de telefone público no estado de Tocantins. Além disso, 220 orelhões estavam duplicados e seus endereços não eram precisos. Para os técnicos do TCU, “é paradoxal que uma agência que regula e fiscaliza um dos setores mais dinâmicos em tecnologia utilize técnicas defasadas”. Eles disseram que a Anatel terá de desenvolver um Sistema de Informações Geográficas.

## **INSS falha ao cobrar dívidas**

De acordo com o TCU, falta de pessoal especializado prejudica a arrecadação do instituto

**Lúcio Vaz e Lilian Tahan**

Auditoria do Tribunal de Contas da União (TCU) alerta sobre o exagerado crescimento das dívidas que o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) tem a receber. E o pior: são débitos de baixo índice de recuperação, mesmo os cobrados judicialmente. Mantida essa tendência, seriam necessários 138 anos para saldar a atual dívida cobrada judicialmente — R\$ 87,4 bilhões. Nos exercícios de 2001, 2002 e 2003, a recuperação dos débitos sobre o total inscrito em dívida ativa foram de 0,11%, 0,29% e 0,19%, respectivamente — percentuais considerados muito baixos pelo tribunal. O documento do TCU concluiu que atualmente a dívida do INSS supera os R\$ 122 bilhões. O parecer do relator, Ubiratan Aguiar, mostrou que a Região Sudeste tem cerca de 65% do total de recursos que a Previdência têm para receber. O setor privado é o que mais acumula dívidas, com 86,7% do total dos créditos a receber. O setor público é responsável por 13,3% do valor devido ao INSS. Segundo as conclusões que constam no relatório, os valores parcelados representam pouco mais de 5% do total da dívida. O documento mostra também uma variação no uso do parcelamento feito pelos devedores. De 2001 até o final de 2002, o valor utilizado com essa modalidade de pagamento esteve na casa dos R\$ 60 milhões. No terceiro trimestre de 2002, no entanto, esse valor subiu para R\$ 200 milhões. E, depois, no final de 2003, caiu para R\$ 40 milhões. O aumento dos parcelamentos foi motivado pela adesão de órgãos públicos como a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, além de entidades públicas (Dataprev e o Serpro) às medidas de arrecadação do comitê gestor do Programa de Recuperação Fiscal, o Refis — destinado a incentivar o parcelamento de débitos fiscais. A queda na arrecadação é o resultado da inadimplência dos órgãos que, quando aderiram ao Refis, eram imediatamente tirados da condição de devedores ativos da Previdência e, ao se desligarem, voltavam para a lista de devedores. Apesar do alto índice de inadimplência, os dados do relatório do TCU apontam que menos de 10% do total de créditos são considerados de difícil recuperação. A conclusão foi possível pela metodologia do trabalho dos técnicos do tribunal, que dividiram os créditos por categorias: judiciais, administrativos, parcelados ou não, vinculados ao setor público ou privado. Os auditores vinculam o alto índice da dívida previdenciária com as deficiências administrativas do órgão. Uma delas é a insuficiência de pessoal, especialmente nos setores responsáveis pela organização da cobrança de créditos. Outra fragilidade detectada no documento é a falta de um banco de dados atualizado sobre a situação da dívida previdenciária. Os técnicos sugerem que o órgão elabore um cronograma para organizar os dados. Os ministros do TCU determinaram que a área técnica do INSS apure e sane as falhas que impedem o pagamento dos créditos à Previdência Social. Gastos do CNPq - O procurador-geral do Ministério Público no Tribunal de Contas da União (TCU), Lucas Furtado, pediu uma investigação sobre o gasto dos diretores do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) com passagens aéreas. Reportagem publicada no Correio mostrou que cinco diretores do órgão gastaram R\$ 508 mil com passagens em 442 viagens durante um ano e meio. O presidente do CNPq, Erney Plessmann de Camargo, fez 56 viagens em finais de semana para São Paulo, onde tem casa a atividades na USP.

(Correio Braziliense - 27/11)

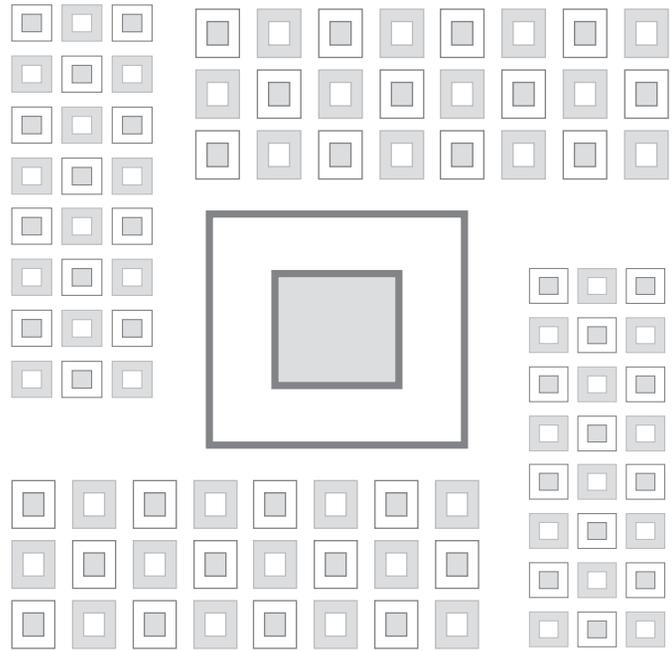
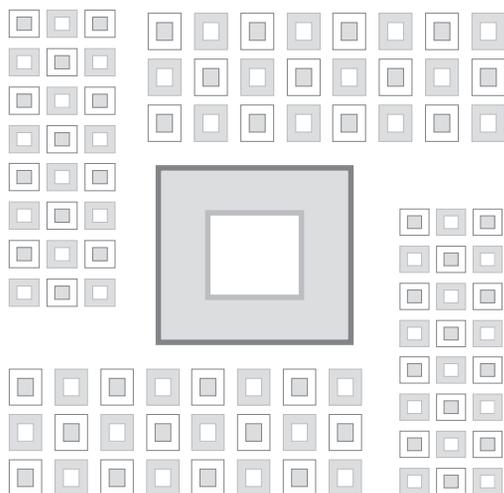
## TCU aponta ilegalidade

O Tribunal de Contas da União vem apontando irregularidades na terceirização dos serviços do Dnit desde 2002. Auditoria concluída no início deste ano mostra que “a longa existência desses contratos e sucessivas prorrogações, na verdade, caracterizam a substituição de cargos públicos efetivos. Se irregularmente essas consultorias se prolongam, demonstram que a necessidade do serviço é permanente. Nesses casos, o pessoal contratado trabalha como se servidos público fosse, e não como trabalhador temporário”.

O TCU afirmou que os contratos “afrontam em vários aspectos a legislação vigente e não que ser extintos”. Como descreveu o tribunal, funções específicas da autarquia, como gerenciamento de informações de sistemas de transportes, controle e implantação de sistemas de multas de trânsito, e implantação de programas de engenharia de transportes eram tocados por empresas particulares. O relatório alertou que a dependência das empresas fornecedoras de mão-de-obra era tão grande que, no caso da interrupção dos serviços, ficaria inviabilizada a continuidade das atividades do órgão.

Para o Tribunal de Contas, antigo Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER) apenas havia trocado de nome, mas mantido os seus problemas. Em auditoria feita em 2002, o ministro relator Marcos Vilaça afirmava que esperava uma mudança com a criação do Dnit. Pelo relato de funcionários e pelo depoimento do próprio diretor-geral do Dnit, o modelo obsoleto do DNER foi mantido.

(Correio Braziliense - 6/12)



## TCU está preocupado com a venda de remédios proibidos

Em outubro o Tribunal de Contas da União (TCU) divulgou relatório no qual alerta para a necessidade do Ministério da Saúde revisar os Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas (PCDT) que definem procedimentos médicos padronizados nacionalmente no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS). O alerta partiu da constatação de que medicamentos proibidos ou de indicação restrita no exterior fazem parte dos PCDTs, e por isso devem ser objeto de estudos pela comissão revisora dos protocolos. Os medicamentos previstos no PCDT são: Cloroquina, para artrite reumática, Isotretinoína (acne grave), Espironolactona (hiperplasia adrenal congênita), Fenoterol (asma grave), de acordo com o Instituto de Defesa do Consumidor. A elaboração da lista se baseou em publicação da Organização Mundial da Saúde, que divulgou 364 remédios proibidos em países distintos. No Brasil, alguns medicamentos constantes dos Protocolos têm sido alvo de alerta pelo Conselho Federal de Farmácia (CFF), merecendo portanto uma revisão apurada. É o caso da Clozapina, usada na esquizofrenia, que aumenta o risco de miocardite (inflamação do miocárdio). De acordo com os dados divulgados em

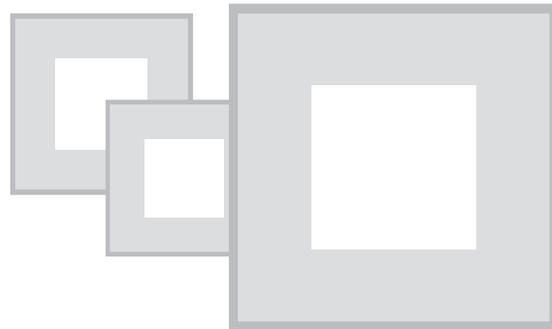
2002 pela Food and Drug Administration (FDA) - Agência Reguladora de Medicamentos e Alimentos Norte Americana -, os pacientes tratados com esse medicamento parecem ter uma incidência de 17 a 322 vezes maior de miocardite e um aumento do risco de fatalidade de 14 a 161 vezes maior, quando comparado com a população em geral. Contudo, no Protocolo não é abordada essa possibilidade. Em Macapá, os medicamentos também estão proibidos, e fiscais da Vigilância Sanitária percorrem farmácias para evitar a comercialização desses medicamentos. A não proibição da Isotretinoína, nos Estados Unidos, foi objeto de denúncia de um dos diretores do FDA, em depoimento ao Senado americano. O escândalo foi amplamente divulgado na imprensa e jogou uma sombra de desconfiança sobre os procedimentos do FDA para fiscalizar as drogas em uso nos EUA. Sobre o uso da Leflunomida na artrite reumatóide, a Organização Mundial da Saúde (OMS), através do Alerta nº 101, de 15 de março de 2001, informa a respeito do risco de sérios danos causados ao fígado (incluindo hepatite, falência hepática e necrose hepática aguda), alguns com resultado fatal. No Protocolo, preconiza-se a monitorização do tratamento por meio da dosagem de enzimas de função hepática, mas não se adverte sobre os riscos nem se contra-indica o tratamento nos casos de diminuição da função hepática. O Tribunal de Contas afirma que existem lacunas de informações para os médicos nos Protocolos e que as restrições a esses medicamentos no exterior suscitam dúvidas quanto ao seu uso no Brasil, sem que esclarecimentos tenham sido apresentados. Além disso, a demora na revisão dos Protocolos acarreta o adiamento da inclusão de medicamentos novos ou aperfeiçoados no rol das substâncias financiadas pelo SUS. Como resultado da avaliação, o TCU recomendou à Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos do Ministério da Saúde que revise os Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas, publicados em 2002, permitindo o seu aperfeiçoamento e a atualização continuada de forma consoante com as evidências científicas mais recentes. (A.Sérgio)

(Diário do Amapá - 7/12)

## Conexão Brasília

Em auditoria nas obras de construção da barragem Congonhas, no Norte de Minas, o Tribunal de Contas da União verificou irregularidades na condução de concorrência para contratar a empresa que executaria as obras. O TCU determinou ao Departamento Nacional Obras Contra as Secas (Dnocs) que limite, nos editais de suas próximas licitações, a previsão de exigências de capacidade técnica aos níveis mínimos necessários que garantam qualificação técnica das empresas para a execução da obra, sem estabelecer exigências restritivas. O Tribunal determinou, também, que o Dnocs passe a incluir, nos futuros procedimentos licitatórios, critérios de aceitabilidade dos preços unitários e globais, promovendo-se a desclassificação das propostas incompatíveis. As exigências de capacidade técnica feitas no edital não impediram que a quase totalidade das empresas aptas a realizar o empreendimento participassem do certame.

(Hoje em Dia - 8/12)



ADMINISTRATIVO. SÚMULA Nº 247 DO TCU. APROVAÇÃO.

É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondendo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

*(Acórdão 1782/2004 Plenário - Ata 43, Rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça, TC 011.798/2003-7, Sessão 10/11/2004, DOU 23/11/2004.)*

CONSULTA. MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO. QUESTIONAMENTO ACERCA DO CUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO DO TCU NO SENTIDO DE PROCEDER, DE OFÍCIO, RETIFICAÇÃO OU ANULAÇÃO DE ATOS ANÁLOGOS AOS CONSIDERADOS IRREGULARES PELO TRIBUNAL, RELATIVOS A ATOS DE APOSENTADORIA, REFORMA OU PENSÃO.

O Tribunal, respondendo à Consulta formulada pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, acerca da extensão, a casos análogos, de entendimento deste Tribunal concernente à apreciação, para fins de registro, de ato de concessão de aposentadoria, reforma ou pensão, deliberou em caráter normativo que:

“9.1.1. os órgãos jurisdicionados, ao cumprirem determinação contida em deliberação proferida por este Tribunal ao julgar ilegal ato de concessão de aposentadoria, reforma ou pensão civil ou militar, no sentido de identificar os casos em idêntica situação existentes em seu quadro de pessoal e proceder, de ofício, à retificação ou anulação dos respectivos atos, nos termos do art. 16 da IN-TCU 44/2002, não usurpam as competências inerentes a esta Corte de Contas, haja vista estarem desempenhando função administrativa ordinária em conformidade com a Súmula/STF 473 e art. 114 da Lei 8.112/90;

9.1.2. ao procederem nos termos do subitem 9.1.1 acima, os órgãos sujeitos à jurisdição deste Tribunal devem observar o lapso decadencial previsto no art. 54 da Lei 9.784/99, sem prejuízo de comunicarem a esta Corte a ocorrência, em seus quadros de pessoal, de atos concessórios questionados com vigência superior a cinco anos, assim como de atos já registrados;”

*(Acórdão 1765/2004 Plenário - Ata 43, Rel. Min-Subst. Augusto Sherman Cavalcanti, TC 016.937/2003-5, Sessão 10/11/2004, DOU 23/11/2004.)*

APOSENTADORIA. SERVIDORA DO INSS. PAGAMENTO DE VANTAGEM DENOMINADA PCCS, JÁ INCORPORADA AOS PROVENTOS, POR FORÇA DA LEI Nº 8.460/92. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 10.855/2004, QUE REESTRUTUROU A CARREIRA PREVIDENCIÁRIA. REGULARIDADE.

O Tribunal, ao apreciar o ato de aposentadoria de servidora do INSS, firmou o entendimento de que a MP nº 146/03, posteriormente convertida na Lei nº 10.855/04, regularizou o pagamento da parcela relativa ao "PCCS" aos servidores enquadrados no art. 2º dessa lei, tornando, por conseqüência, regular a inclusão dessa parcela nos atos de aposentadoria dos referidos servidores.

*(Acórdão 1824/2004 Plenário - Ata 44, Rel. Min. Ubiratan Aguiar, TC 001.168/2004-0, Sessão 17/11/2004, DOU 24/11/2004.)*

CONSULTA. MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES – MRE. LICITAÇÃO. APLICABILIDADE DO MANUAL DE CONVERGÊNCIA DE NORMAS LICITATÓRIAS ELABORADO PELO PNUD.

O Tribunal, respondendo à Consulta formulada pelo Ministério das Relações Exteriores, deliberou em caráter normativo que:

- quanto a adoção do Manual de Convergência ou da Lei 8666/93 na aquisição de bens e contratação de serviços custeados com recursos próprios nacionais, no âmbito de projetos de cooperação técnica internacional, seja dado o entendimento de que é possível a utilização do Manual de Convergência de Normas Licitatórias, uma vez que aquelas regras e procedimentos coadunam-se com os princípios constitucionais que regem a Administração Pública e harmonizam-se com o que dispõe a Lei nº 8666/93;
- a apresentação de propostas de convergência de normas de organismos internacionais à Lei 8666/93, por intermédio do MRE, de forma a auxiliar aqueles organismos, que mantêm projetos de cooperação técnica e que indicam ter dificuldade em aplicar seja a Lei 8666/93 ou o Manual de Convergência, em virtude de não pertencerem ao sistema das Nações Unidas, desde que guardem relação com os princípios da indisponibilidade do interesse público, da impessoalidade, da isonomia, da

moralidade, da publicidade, da eficiência, da economicidade e da razoabilidade e, além disso, com o que dispõem o § 3º do art. 116 da Lei 8.666/93, o Decreto nº 5.151/2004. e o art. 27 da Instrução Normativa STN nº 1/1997, este em sua redação original, em que se prevê a adoção de procedimentos análogos aos estabelecidos na Lei 8.666/93, o MRE pode apresentar propostas de convergência de suas normas à Lei nº 8666/93;

*(Acórdão 1918/2004 Plenário - Ata 46, Rel. Min. Adylson Motta, TC 013.776/2004-7, Sessão 01/12/2004, DOU 16/12/2004.)*

PESSOAL. DISPENSA DE DEVOLUÇÃO DA GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA PERCEBIDA INDEVIDAMENTE POR OCUPANTES DE CARGOS EM COMISSÃO NO ÂMBITO DA JUSTIÇA TRABALHISTA NÃO DETENTORES DE CARGO EFETIVO.

O Tribunal, ao apreciar incidente de uniformização de jurisprudência, firmou o entendimento no sentido de dispensar a devolução dos valores percebidos indevidamente de boa-fé, concomitante ou retroativamente, com base em interpretação equivocada da autoridade competente, a título de Gratificação Extraordinária por servidores ocupantes de cargo em comissão sem vínculo efetivo com a Justiça do Trabalho, até a edição da Lei nº 9.421, de 24.12.96.

*(Acórdão 1999/2004 Plenário - Ata 48, Rel. Min. Ubiratan Aguiar, TC 010.688/1999-4, Sessão 08/12/2004.)*

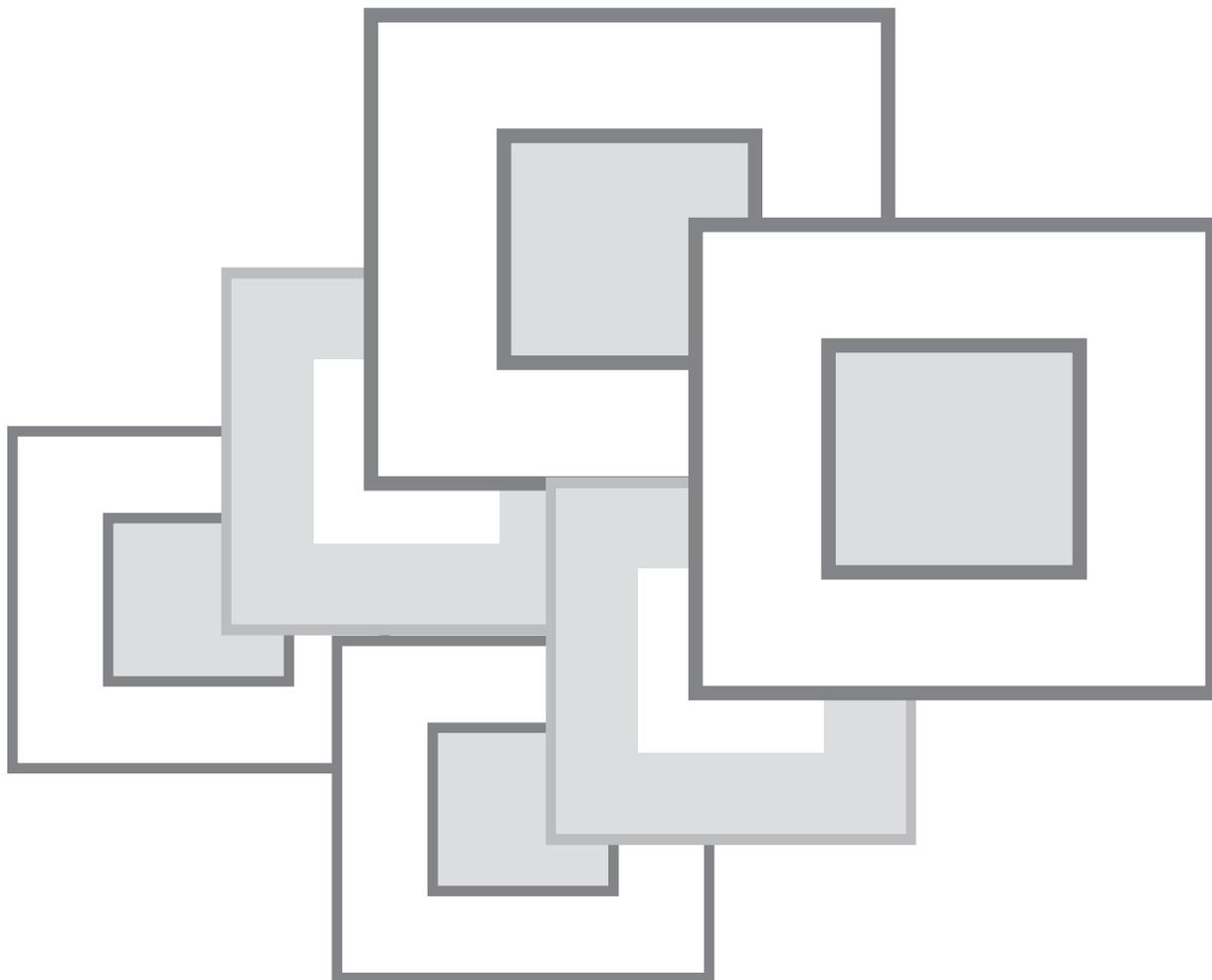
LICITAÇÃO. ENTES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. AQUISIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA.

O Tribunal, ao apreciar o Relatório Consolidado das Auditorias realizadas em órgãos e entidades da administração pública federal, firmou entendimento no seguinte sentido:

- todas as aquisições devem ser realizadas em harmonia com o planejamento estratégico da instituição e com seu plano diretor de informática, quando houver, devendo o projeto básico guardar compatibilidade com essas duas peças, situação que deve estar demonstrada nos autos referentes às aquisições;

- as justificativas para a inexigibilidade de licitação devem estar circunstancialmente motivadas, com a clara demonstração de ser a opção escolhida, em termos técnicos e econômicos, a mais vantajosa para a administração;
- a inexigibilidade de licitação para a prestação de serviços de informática somente é admitida quando guardar relação com os serviços relacionados no art. 13 da Lei 8.666/1993 ou quando se referir à manutenção de sistema ou software em que o prestador do serviço detenha os direitos de propriedade intelectual, situação esta que deve estar devidamente comprovada nos termos do inciso I do art. 25 da referida norma legal;
- a licitação na modalidade pregão é admitida para a aquisição de softwares desde que estes possam ser nitidamente classificados como “bem comum”, nos termos da definição contida no parágrafo único do art. 1º da Lei 10.520/2002;
- as aquisições do gênero em modalidades diferentes de Pregão devem ser obrigatoriamente do tipo técnica e preço, conforme determina o § 4º do art. 45 da Lei n. 8.666/1993.

*(Acórdão 2094/2004 Plenário - Ata 49, Rel. Min-Subst. Marcos Bemquerer, TC 020.353/2003-2, Sessão 15/12/2004.)*



# Índice

## ÍNDICE DE ASSUNTO

### A

#### Adjudicação

*Acórdão 1782/2004 Plenário*

Administrativo. Súmula nº 247 do TCU. Aprovação.  
Revista 102/2004, 102

#### Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL)

*Audidores do TCU vêm falha na fiscalização da Anatel*

TAVARES, Mônica  
Revista 102/2004, 98

#### Agência Nacional do Cinema

*Tribunal barra uso de verba pública em filmes "invisíveis"*

Folha de São Paulo - 22/10  
ARANTES, Silvana  
Revista 102/2004, 95

#### Aposentadoria

*Acórdão 1824/2004 Plenário*

Aposentadoria. Servidora do INSS. Pagamento de vantagem denominada PCCS, já incorporada aos proventos, por força da Lei nº 8460/92. Superveniência da Lei nº 10855/2004, que reestruturou a Carreira Previdenciária. Regularidade.  
Revista 102/2004, 103

#### Aposentadoria - Concessão

*Acórdão 1765/2004 Plenário*

Consulta. Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. Questionamento acerca do cumprimento de determinação no sentido de proceder, de ofício, retificação ou anulação de atos análogos aos considerados irregulares pelo Tribunal, relativos a atos de aposentadoria, reforma ou pensão.  
Revista 102/2004, 102

#### Auditoria operacional

*Indicadores de desempenho como instrumentos de auditoria e gestão, a partir da experiência do TCU*  
BITTENCOURT, Fernando Moutinho Ramalho  
Revista 102/2004, 49

### B

#### Banco do Nordeste do Brasil S.A. (BNB)

*TCU investiga contrato do BNB*  
Jornal do Commercio - 7/11  
MELO, Jamildo  
Revista 102/2004, 97

#### Benefício previdenciário

*A Previdência Social Brasileira é viável?*  
FILHO, Celecino de Carvalho  
Revista 102/2004, 39

#### BNDESPar

*Decisão do TCU viabiliza reestruturação da Net*  
Valor Econômico - 29/10  
FUOCO, Taís  
MOREIRA, Talita  
Revista 102/2004, 96

### C

#### Cargo em comissão

*Acórdão 1999/2004 Plenário*  
Pessoal. Dispensa de devolução da gratificação extraordinária percebida indevidamente por ocupantes de cargos em comissão no âmbito da Justiça Trabalhista não detentores de cargo efetivo.  
Revista 102/2004, 103

#### Cidadania

*A construção da cidadania*  
COSTA, Lúcia Vânia Abrão  
Revista 102/2004, 7  
*Controle social e cidadania: Contribuições para o fortalecimento da atuação dos conselhos de saúde e de assistência social*  
NEUMANN, Zilda Arns  
Revista 102/2004, 9

**Cofres públicos - economia**

*Jucá: TCU ajudou Tesouro nacional a economizar R\$ 580 mi*

Diário do Grande ABC - 14/10

Revista 102/2004, 92

**Conselho de Saúde e de Assistência Social**

*Controle social e cidadania: Contribuições para o fortalecimento da atuação dos conselhos de saúde e de assistência social*

NEUMANN, Zilda Arns

Revista 102/2004, 9

**Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPQ)**

*INSS falha ao cobrar dívidas*

Correio Braziliense - 27/11

TAHAN, Lilian

VAZ, Lúcio

Revista 102/2004, 99

**Contrato - irregularidade**

*TCU investiga contrato do BNB*

Jornal do Commercio - 7/11

MELO, Jamildo

Revista 102/2004, 97

*TCU aponta ilegalidade*

Correio Braziliense - 6/12

Revista 102/2004, 100

**Contrato administrativo**

*Gestão e fiscalização de contratos públicos*

ALVES, Léo da Silva

Revista 102/2004, 60

*Notas acerca das repercussões do Novo Código Civil sobre os contratos administrativos*

JUNIOR, Jessé Torres Pereira

Revista 102/2004, 70

**Controladoria-Geral da União**

*Fiscais condenam descaso*

Correio Braziliense - 19/10

TAHAN, Lilian

VAZ, Lúcio

Revista 102/2004, 93

**Controle social**

*Controle social e cidadania: Contribuições para o fortalecimento da atuação dos conselhos de saúde e de assistência social*

NEUMANN, Zilda Arns

Revista 102/2004, 9

*Para o TCU, falta de fiscalização prejudica Bolsa-Família*

O Estado de S. paulo - 1º/10

Revista 102/2004, 88

**Convênio**

*Fraude movida a dinheiro do Orçamento*

Estado de Minas - 1º/10

MELLO, Alessandra

Revista 102/2004, 86

**Cooperativa**

*Notas acerca das repercussões do Novo Código Civil sobre os contratos administrativos*

JUNIOR, Jessé Torres Pereira

Revista 102/2004, 70

**D**

**Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER)**

*TCU aponta ilegalidade*

Correio Braziliense - 6/12

Revista 102/2004, 100

**Departamento Nacional de Infra-Estrutura (DNIT)**

*TCU aponta ilegalidade*

Correio Braziliense - 6/12

Revista 102/2004, 100

**Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes (DNIT)**

*Ministérios sanam irregularidades para retomar obras que constam do relatório do TCU*

O Dia - 4/10

Revista 102/2004, 90

**Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (DNOCS)**

*Ministérios sanam irregularidades para retomar obras que constam do relatório do TCU*

O Dia - 4/10

Revista 102/2004, 90

*Conexão Brasília*

Hoje em Dia - 8/12

Revista 102/2004, 101

**Despesa**

*Cautela para o final de governo em nível municipal - 2004*

MOTTA, Carlos Pinto Coelho

Revista 102/2004, 29

**E**

**Empenho**

*Cautela para o final de governo em nível municipal - 2004*

MOTTA, Carlos Pinto Coelho

Revista 102/2004, 29

**Empresário**

*Notas acerca das repercussões do Novo Código Civil sobre os contratos administrativos*

JUNIOR, Jessé Torres Pereira  
Revista 102/2004, 70

**Execução de contrato**

*Gestão e fiscalização de contratos públicos*

ALVES, Léo da Silva  
Revista 102/2004, 60

**F**

**Fiscalização**

*Gestão e fiscalização de contratos públicos*

ALVES, Léo da Silva  
Revista 102/2004, 60

*Para o TCU, falta de fiscalização prejudica Bolsa-Família*

O Estado de S. paulo - 1º/10  
Revista 102/2004, 88

*TCU dá prazo para governo fiscalizar*

O Norte 2/10  
Revista 102/2004, 89

*Fiscais condenam descaso*

Correio Braziliense - 19/10  
TAHAN, Lilian  
VAZ, Lúcio  
Revista 102/2004, 93

**Fraude**

*Fraude movida a dinheiro do Orçamento*

Estado de Minas - 1º/10  
MELLO, Alessandra  
Revista 102/2004, 86

**G**

**Gasto público**

*TCU manda governo controlar cartão*

O Estado de S. Paulo - 11/11  
RAMOS, José  
Revista 102/2004, 98

**Gestão de contrato**

*Gestão e fiscalização de contratos públicos*

ALVES, Léo da Silva  
Revista 102/2004, 60

**GloboPar**

*Decisão do TCU viabiliza reestruturação da Net*

Valor Econômico - 29/10  
FUOCO, Taís  
MOREIRA, Talita  
Revista 102/2004, 96

**Gratificação extraordinária**

*Acórdão 1999/2004 Plenário*

Pessoal. Dispensa de devolução da gratificação extraordinária percebida indevidamente por ocupantes de cargos em comissão no âmbito da Justiça Trabalhista não detentores de cargo efetivo.  
Revista 102/2004, 103

**H**

**Habilitação**

*Notas acerca das repercussões do Novo Código Civil sobre os contratos administrativos*

JUNIOR, Jessé Torres Pereira  
Revista 102/2004, 70

**I**

**Imóvel**

*A imobiliária INSS*

Correio Braziliense 10/10  
MIRANDA, Ricardo  
VAZ, Lúcio  
Revista 102/2004, 91

**Imprescritibilidade**

*A imprescritibilidade da ação de regresso prevista no art. 37, § 5º, da Constituição Federal*

ALBUQUERQUE, Demóstenes Tres  
Revista 102/2004, 43

**Indicador de desempenho**

*Indicadores de desempenho como instrumentos de auditoria e gestão, a partir da experiência do TCU*

BITTENCOURT, Fernando Moutinho Ramalho  
Revista 102/2004, 49

**Inexigibilidade de licitação**

*Acórdão 2094/2004 Plenário*

Licitação. Antes da administração pública federal. Aquisição de bens e serviços de informática.  
Revista 102/2004, 103

**Informática**

*Acórdão 2094/2004 Plenário*

Licitação. Antes da administração pública federal. Aquisição de bens e serviços de informática.  
Revista 102/2004, 103

**Instituto Nacional da Seguridade Social (INSS)**

*A imobiliária INSS*

Correio Braziliense 10/10  
MIRANDA, Ricardo  
VAZ, Lúcio  
Revista 102/2004, 91

*INSS falba ao cobrar dívidas*

Correio Braziliense - 27/11  
TAHAN, Lilian  
VAZ, Lúcio  
Revista 102/2004, 99

*Acórdão 1824/2004 Plenário*

Aposentadoria. Servidora do INSS. Pagamento de vantagem denominada PCCS, já incorporada aos proventos, por força da Lei nº 8460/92. Superveniência da Lei nº 10855/2004, que reestruturou a Carreira Previdenciária. Regularidade.  
Revista 102/2004, 103

**Irregularidade**

*Conexão Brasília*

Hoje em Dia - 8/12  
Revista 102/2004, 101

**J**

**Justiça do Trabalho**

*Acórdão 1999/2004 Plenário*

Pessoal. Dispensa de devolução da gratificação extraordinária percebida indevidamente por ocupantes de cargos em comissão no âmbito da Justiça Trabalhista não detentores de cargo efetivo.  
Revista 102/2004, 103

**L**

**Lei de Responsabilidade Fiscal**

*Cautela para o final de governo em nível municipal - 2004*

MOTTA, Carlos Pinto Coelho  
Revista 102/2004, 29

**Licitação**

*Gestão e fiscalização de contratos públicos*

ALVES, Léo da Silva  
Revista 102/2004, 60

*Notas acerca das repercussões do Novo Código Civil sobre os contratos administrativos*

JUNIOR, Jessé Torres Pereira  
Revista 102/2004, 70

*Fraude movida a dinheiro do Orçamento*

Estado de Minas - 1º/10  
MELLO, Alessandra  
Revista 102/2004, 86

*Acórdão 1782/2004 Plenário*

Administrativo. Súmula nº 247 do TCU. Aprovação.  
Revista 102/2004, 102

*Acórdão 1918/2004 Plenário*

Consulta. Ministério das Relações Exteriores - MRE. Licitação. Aplicabilidade do Manual de Convergência de Normas Licitatórias elaborado pelo PNUD.  
Revista 102/2004, 103

*Acórdão 2094/2004 Plenário*

Licitação. Entes da administração pública federal. Aquisição de bens e serviços de informática.  
Revista 102/2004, 103

**M**

**Mapa de produtos**

*Indicadores de desempenho como instrumentos de auditoria e gestão, a partir da experiência do TCU*

BITTENCOURT, Fernando Moutinho Ramalho  
Revista 102/2004, 49

**Medicamento**

*TCU está preocupado com a venda de remédios proibidos*

Diário do Amapá - 7/12  
Revista 102/2004, 100

**Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento**

*Acórdão 1765/2004 Plenário*

Consulta. Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. Questionamento acerca do cumprimento de determinação no sentido de proceder, de ofício, retificação ou anulação de atos análogos aos considerados irregulares pelo Tribunal, relativos a atos de aposentadoria, reforma ou pensão.  
Revista 102/2004, 102

**Ministério da Defesa**

*Ministérios sanam irregularidades para retomar obras que constam do relatório do TCU*

O Dia - 4/10  
Revista 102/2004, 90

**Ministério da Integração Nacional (MIN)**

*Ministérios sanam irregularidades para retomar obras que constam do relatório do TCU*

O Dia - 4/10  
Revista 102/2004, 90

**Ministério das Relações Exteriores (MRE)**

*Acórdão 1918/2004 Plenário*

Consulta. Ministério das Relações Exteriores - MRE. Licitação. Aplicabilidade do Manual de Convergência de Normas Licitatórias elaborado pelo PNUD.  
Revista 102/2004, 103

**N****Net**

- Decisão do TCU viabiliza reestruturação da Net*  
 Valor Econômico - 29/10  
 FUOCO, Taís  
 MOREIRA, Talita  
 Revista 102/2004, 96

**O****Obras públicas - Irregularidade**

- Ministérios sanam irregularidades para retomar obras que constam do relatório do TCU*  
 O Dia - 4/10  
 Revista 102/2004, 90

**Organismo Internacional**

- Acórdão 1918/2004 Plenário*  
 Consulta. Ministério das Relações Exteriores - MRE. Licitação. Aplicabilidade do Manual de Convergência de Normas Licitatórias elaborado pelo PNUD.  
 Revista 102/2004, 103

**P****Pastoral da Criança**

- Controle social e cidadania: Contribuições para o fortalecimento da atuação dos conselhos de saúde e de assistência social*  
 NEUMANN, Zilda Arns  
 Revista 102/2004, 9

**Patrimônio - gestão**

- A imobiliária INSS*  
 Correio Braziliense 10/10  
 MIRANDA, Ricardo  
 VAZ, Lúcio  
 Revista 102/2004, 91

**Pensão - Concessão**

- Acórdão 1765/2004 Plenário*  
 Consulta. Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. Questionamento acerca do cumprimento de determinação no sentido de proceder, de ofício, retificação ou anulação de atos análogos aos considerados irregulares pelo Tribunal, relativos a atos de aposentadoria, reforma ou pensão.  
 Revista 102/2004, 102

**Plano de Classificação de Cargos**

- Acórdão 1824/2004 Plenário*  
 Aposentadoria. Servidora do INSS. Pagamento de vantagem denominada PCCS, já incorporada aos proventos, por força da Lei nº 8460/92. Superveniência da Lei nº 10855/2004, que reestruturou a Carreira Previdenciária. Regularidade.  
 Revista 102/2004, 103

**Prefeitura municipal**

- Fraude movida a dinheiro do Orçamento*  
 Estado de Minas - 1º/10  
 MELLO, Alessandra  
 Revista 102/2004, 86

**Pregão**

- Acórdão 2094/2004 Plenário*  
 Licitação. Entes da administração pública federal. Aquisição de bens e serviços de informática.  
 Revista 102/2004, 103

**Prescrição**

- A imprescritibilidade da ação de regresso prevista no art. 37, § 5º, da Constituição Federal*  
 ALBUQUERQUE, Demóstenes Tres  
 Revista 102/2004, 43

**Previdência Social**

- A Previdência Social Brasileira é viável?*  
 FILHO, Celecino de Carvalho  
 Revista 102/2004, 39

**Princípio da proporcionalidade**

- Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e seu campo de aplicação nos julgados do TCU*  
 ARAUJO, Carlos Maurício Lociks de  
 Revista 102/2004, 19

**Princípio da razoabilidade**

- Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e seu campo de aplicação nos julgados do TCU*  
 ARAUJO, Carlos Maurício Lociks de  
 Revista 102/2004, 19

**Programa Alimentação Escolar**

- Fiscais condenam descaso*  
 Correio Braziliense - 19/10  
 TAHAN, Lilian  
 VAZ, Lúcio  
 Revista 102/2004, 93

**Programa Bolsa-Escola***Fiscais condenam descaso*

Correio Braziliense - 19/10

TAHAN, Lilian

VAZ, Lúcio

Revista 102/2004, 93

**Programa Bolsa-Família***Para o TCU, falta de fiscalização prejudica Bolsa-Família*

O Estado de S. paulo - 1º/10

Revista 102/2004, 88

*TCU dá prazo para governo fiscalizar*

O Norte 2/10

Revista 102/2004, 89

**Programa Fome Zero***Para o TCU, falta de fiscalização prejudica Bolsa-Família*

O Estado de S. paulo - 1º/10

Revista 102/2004, 88

**Projeto de Cooperação Técnica***Acórdão 1918/2004 Plenário*

Consulta. Ministério das Relações Exteriores - MRE. Licitação. Aplicabilidade do Manual de Convergência de Normas Licitatórias elaborado pelo PNUD.

Revista 102/2004, 103

**Proteção social***A construção da cidadania*

COSTA, Lúcia Vânia Abrão

Revista 102/2004, 7

**Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas (PCOT)***TCU está preocupado com a venda de remédios proibidos*

Diário do Amapá - 7/12

Revista 102/2004, 100

**Proventos***Acórdão 1824/2004 Plenário*

Aposentadoria. Servidora do INSS. Pagamento de vantagem denominada PCCS, já incorporada aos proventos, por força da Lei nº 8460/92. Superveniência da Lei nº 10855/2004, que reestruturou a Carreira Previdenciária. Regularidade.

Revista 102/2004, 103

**Punibilidade***Cautela para o final de governo em nível municipal - 2004*

MOTTA, Carlos Pinto Coelho

Revista 102/2004, 29

**R****Recursos Federais - Desvio***Fraude movida a dinheiro do Orçamento*

Estado de Minas - 1º/10

MELLO, Alessandra

Revista 102/2004, 86

**Reforma - Concessão***Acórdão 1765/2004 Plenário*

Consulta. Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. Questionamento acerca do

cumprimento de determinação no sentido de

proceder, de ofício, retificação ou anulação de atos

análogos aos considerados irregulares pelo Tribunal,

relativos a atos de aposentadoria,

reforma ou pensão.

Revista 102/2004, 102

**Renúncia fiscal***Tribunal barra uso de verba pública em filmes "invisíveis"*

Folha de São Paulo - 22/10

ARANTES, Silvana

Revista 102/2004, 95

**Responsabilidade solidária***Notas acerca das repercussões do Novo Código Civil sobre os contratos administrativos*

JUNIOR, Jessé Torres Pereira

Revista 102/2004, 70

**S****Sanção***Cautela para o final de governo em nível municipal - 2004*

MOTTA, Carlos Pinto Coelho

Revista 102/2004, 29

**Sistema Único de Assistência Social (SUAS)***Controle social e cidadania: Contribuições para o fortalecimento da atuação dos conselhos de saúde e de assistência social*

NEUMANN, Zilda Arns

Revista 102/2004, 9

**Sistema Único de Saúde (SUS)***Controle social e cidadania: Contribuições para o fortalecimento da atuação dos conselhos de saúde e de assistência social*

NEUMANN, Zilda Arns

Revista 102/2004, 9

*TCU está preocupado com a venda de remédios proibidos*

Diário do Amapá - 7/12

Revista 102/2004, 100

**Sociedade**

*Notas acerca das repercussões do Novo Código Civil sobre os contratos administrativos*

JUNIOR, Jessé Torres Pereira  
Revista 102/2004, 70

**T****TCU - Auditoria**

*Fraude movida a dinheiro do Orçamento*

Estado de Minas - 1º/10  
MELLO, Alessandra  
Revista 102/2004, 86

*A imobiliária INSS*

Correio Braziliense 10/10  
MIRANDA, Ricardo  
VAZ, Lúcio  
Revista 102/2004, 91

*Fiscais condenam descaso*

Correio Braziliense - 19/10  
TAHAN, Lilian  
VAZ, Lúcio  
Revista 102/2004, 93

*Tribunal barra uso de verba pública em filmes "invisíveis"*

Folha de São Paulo - 22/10  
ARANTES, Silvana  
Revista 102/2004, 95

*INSS falha ao cobrar dívidas*

Correio Braziliense - 27/11  
TAHAN, Lilian  
VAZ, Lúcio  
Revista 102/2004, 99

**TCU - Jurisprudência**

*Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e seu campo de aplicação nos julgados do TCU*

ARAUJO, Carlos Maurício Lociks de  
Revista 102/2004, 19

**TCU - Recomendações**

*Audidores do TCU vêem falha na fiscalização da Anatel*

TAVARES, Mônica  
Revista 102/2004, 98

*TCU manda governo controlar cartão*

O Estado de S. Paulo - 11/11  
RAMOS, José  
Revista 102/2004, 98

*TCU está preocupado com a venda de remédios proibidos*

Diário do Amapá - 7/12  
Revista 102/2004, 100

## ÍNDICE DE AUTOR

## A

**ALBUQUERQUE, Demóstenes Tres**

*A imprescritibilidade da ação de regresso prevista no art. 37, § 5º, da Constituição Federal*

Revista 102/2004, 43

**ALVES, Léo da Silva**

*Gestão e fiscalização de contratos públicos*

Revista 102/2004, 60

**ARANTES, Silvana**

*Tribunal barra uso de verba pública em filmes “invisíveis”*

Folha de São Paulo - 22/10

Revista 102/2004, 95

**ARAUJO, Carlos Maurício Lociks de**

*Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e seu campo de aplicação nos julgados do TCU*

Revista 102/2004, 19

## B

**BITTENCOURT, Fernando Moutinho Ramalho**

*Indicadores de desempenho como instrumentos de auditoria e gestão, a partir da experiência do TCU*

Revista 102/2004, 49

## C

**COSTA, Lúcia Vânia Abrão**

*A construção da cidadania*

Revista 102/2004, 7

## F

**FILHO, Celecino de Carvalho**

*A Previdência Social Brasileira é viável?*

Revista 102/2004, 39

**FUOCO, Taís**

*Decisão do TCU viabiliza reestruturação da Net*

Valor Econômico - 29/10

Revista 102/2004, 96

## J

**JUNIOR, Jessé Torres Pereira**

*Notas acerca das repercussões do Novo Código Civil sobre os contratos administrativos*

Revista 102/2004, 70

## M

**MELLO, Alessandra**

*Fraude movida a dinheiro do Orçamento*

Estado de Minas - 1º/10

Revista 102/2004, 86

**MELO, Jamildo**

*TCU investiga contrato do BNB*

Jornal do Commercio - 7/11

Revista 102/2004, 97

**MIRANDA, Ricardo**

*A imobiliária INSS*

Correio Braziliense 10/10

Revista 102/2004, 91

**MOREIRA, Talita**

*Decisão do TCU viabiliza reestruturação da Net*

Valor Econômico - 29/10

Revista 102/2004, 96

**MOTTA, Carlos Pinto Coelho**

*Cautela para o final de governo em nível municipal - 2004*

Revista 102/2004, 29

## N

**NEUMANN, Zilda Arns**

*Controle social e cidadania: Contribuições para o fortalecimento da atuação dos conselhos de saúde e de assistência social*

Revista 102/2004, 9

## R

**RAMOS, José**

*TCU manda governo controlar cartão*

O Estado de S. Paulo - 11/11

Revista 102/2004, 98

T

**TAHAN, Lilian**

*Fiscais condenam descaso*

Correio Braziliense - 19/10

Revista 102/2004, 93

*INSS falha ao cobrar dívidas*

Correio Braziliense - 27/11

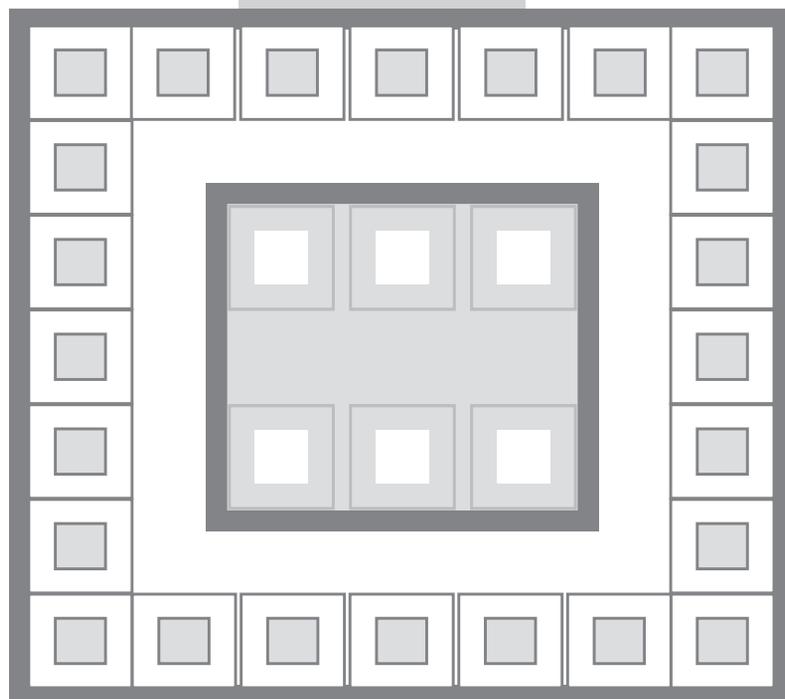
Revista 102/2004, 99

**TAVARES, Mônica**

*Audidores do TCU vêem falha na fiscalização da*

*Anatel*

Revista 102/2004, 98



# Endereços do TCU

## **DISTRITO FEDERAL**

Telefone: (61) 316-7202/316-7203  
Fax: (61) 316-7502  
E-mail: sepres@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União - TCU  
Secretaria da Presidência  
Janor de Administração Federal Sul, Quadra 04, Lote 01  
Edifício-Sede, Sala 249  
CEP: 70042-900, Brasília - DF

## **ACRE**

Telefone: (68) 224-1053/224-1071  
Fax: (68) 224-1052 - Ramal 210  
E-mail: secex-ac@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União - TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado do Acre  
Rua Coronel José Galdino, 495  
Salas 201 a 206 - Bosque  
CEP: 69909-710, Rio Branco - AC

## **ALAGOAS**

Telefone: (82) 221-5686 - Ramal 30  
Telefax: (82) 336-4799  
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**

Telefone: (96) 223-7730/7731/7733  
Fax: (96) 223-0370  
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, 501 - Centro  
CEP: 68906-260, Macapá - AP

## **AMAZONAS**

Telefone: (92) 622-8169/622-7578  
Telefax: (92) 622-1576

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, 1.193 - Centro  
CEP: 69020-030, Manaus - AM

## **BAHIA**

Telefone: (71) 341-9965/341-1966  
Fax: (71) 341-1955  
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) 278-3100  
Fax: (85) 273-9628  
E-mail: secex-ce@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União - TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado do Ceará  
Valmir Pontes, nº 900 - Bairro Edson Queiroz  
CEP: 60.811-760, Fortaleza - CE

## **ESPÍRITO SANTO**

Telefone: (27) 3325-9498  
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) 255-3995  
Fax: (62) 255-3922  
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) 232-9500/232-9970  
 Fax: 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) 644-2772  
 Fax: (65) 644-3164  
 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**

Telefone: (67) 382-7552/382-3716  
 Fax: (67) 321-3489  
 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 Paraíba, 930 Bairro Jd. Estados  
 CEP: 79020-050, Campo Grande - MS

**MINAS GERAIS**

Telefone: (31) 3374-4487/3374-7277/3374-7239  
 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**

Telefone: (91) 242-7269/222-1826/242-7033  
 Fax: (91) 241-8189  
 E-mail: secex-pa@tcu.gov.br  
 Endereço: Tribunal de Contas da União - TCU  
 Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará  
 Rua Gaspar Viana, nº 125 - Bairro Comercial  
 CEP: 66010-060, Belém - PA

**PARAÍBA**

Telefone: (83) 221-4319/221-4114  
 Fax: (83) 221-4659  
 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, 33 - Centro  
 CEP: 58010-760, João Pessoa - PB 66010-060, Belém - PA

**PARANÁ**

Telefone: (41) 362-8282  
 Fax: (41) 362-8645  
 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) 3424-8109/3423-4873  
 Fax: (81) 3423-4519  
 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 - Bairro Santo Amaro  
 CEP: 50100 070, Recife - PE

**PIAUI**

Telefone: (86) 218-2990/218-1800/218-2399  
 Fax: (86) 218-1918  
 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, 1.904 - Centro Administrativo  
 CEP: 64018-000, Teresina - PI

**RIO DE JANEIRO**

Telefone: (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 Antonio Carlos, nº 375  
 Ed. do Ministério da Fazenda, 12º andar, Sala 1.204 - Centro  
 CEP: 20020-010, Rio de Janeiro - RJ

**RIO GRANDE DO NORTE**

Telefone: (84) 211-2743/211-8754  
Fax: (84) 201-6223  
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, 909, Morro Branco  
CEP: 59075-300, Natal - RN

**RIO GRANDE DO SUL**

Telefone: (51) 3228-6231  
Fax: (51) 3228-0788 Ramal: 8  
E-mail: 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 - 20º andar, Ed. Banrisul - Centro  
CEP: 90018-900, Porto Alegre - RS

**RONDÔNIA**

Telefone: (69) 224-5703  
Fax: (69) 224-5712  
E-mail: secex-ro@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União - TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado de Rondônia  
Rua Afonso Pena, 345 - Centro  
CEP: 78900-020, Porto Velho - RO

**RORAIMA**

Telefone: (95) 623-9411/623-9412  
Fax: (95) 623-9414  
E-mail: secex-rr@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União - TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado de Roraima  
Avenida Ville Roy, 5.297 - Bairro São Pedro  
CEP: 69306-000, Boa Vista - RR

**SANTA CATARINA**

Telefone: (48) 222-4622  
Fax: (48) 224-8954  
E-mail: secex-sc@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União - TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado de Santa  
Catarina  
Rua São Francisco, 234 - Centro  
CEP: 88015-140, Florianópolis - SC

**SÃO PAULO**

Telefone: (11) 228-2329/228-2350  
Fax: (11) 3277-0388  
E-mail: 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 - 21º andar, Ala Prestes Maia -  
Ed. do Ministério da Fazenda, Bairro Luz - Centro  
CEP: 01031-001, São Paulo - SP

**SERGIPE**

Telefone: (79) 259-2780  
Fax: (79) 259-3079  
E-mail: 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, 1.340  
Centro Administrativo Augusto Franco - CENAF  
CEP: 49080-103, Aracaju - SE

**TOCANTINS**

Telefone: (63) 215-1190  
Fax: (63) 225-1362  
E-mail: secex-to@tcu.gov.br  
Endereço: Tribunal de Contas da União - TCU  
Secretaria de Controle Externo no Estado do Tocantins  
103 Norte - Rua NO-05, Lote 13,  
Ed. Ranzi - Plano Diretor Norte  
CEP: 77001-020, Palmas - TO