



ENTREVISTA | Página 5

Ministro Mauro Vieira

Perspectivas e desafios da diplomacia do novo governo brasileiro

Opinião | Página 10

Regime fiscal, investimento e mudanças climáticas: existe espaço para uma regra de ouro verde” no novo arcabouço brasileiro?
Procurador Rodrigo Medeiros de Lima

Destaques | Página 22

ClimateScanner
A liderança do TCU no projeto para o enfrentamento da crise climática





REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

MINISTROS

Bruno Dantas (Presidente)
Walton Alencar Rodrigues (Vice-Presidente)
Benjamin Zymler
João Augusto Ribeiro Nardes
Aroldo Cedraz de Oliveira
Vital do Rêgo Filho
Jorge Antônio de Oliveira Francisco
Antonio Augusto Junho Anastasia
Jhonatan de Jesus

MINISTROS-SUBSTITUTOS

Augusto Sherman Cavalcanti
Marcos Bemquerer Costa
Weder de Oliveira

MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TCU

Cristina Machado da Costa e Silva (Procuradora-Geral)
Lucas Furtado (Subprocurador-Geral)
Paulo Soares Bugarin (Subprocurador-Geral)
Marinus Eduardo de Vries Marsico (Procurador)
Júlio Marcelo de Oliveira (Procurador)
Sérgio Ricardo Costa Caribé (Procurador)
Rodrigo Medeiros de Lima (Procurador)

REVISTA TCU

151

Revista do Tribunal de Contas da União | Brasil | Ano 54

Jan-Jun | 2023



© Copyright 2023, Tribunal de Contas da União do Brasil

Os conceitos e opiniões expressas em obras doutrinárias assinadas são de inteira responsabilidade dos autores.

A reprodução completa ou parcial desta publicação é permitida, sem alterar seu conteúdo, desde que citada a fonte e sem fins comerciais.

www.tcu.gov.br

Missão

Aprimorar a administração pública em benefício da sociedade por meio do controle externo.

Visão

Ser referência na promoção de uma administração pública efetiva, ética, ágil e responsável.



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

v.

De 1970 a 1972, periodicidade anual; de 1973 a 1975, quadrimestral; de 1976 a 1988, semestral; de 1990 a 2005, trimestral; 2006, anual; de 2007 a 2018 quadrimestral, a partir de 2019; semestral.

ISSN eletrônico 2594-6501

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

Catalogada pela Biblioteca Ministro Ruben Rosa



TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

FUNDADOR

Ministro Iberê Gilson

SUPERVISOR

Ministro Bruno Dantas

CONSELHO EDITORIAL

Augusto Sherman Cavalcanti

(Ministro-Substituto)

Cristina Machado da Costa e Silva

(Procuradora-Geral Ministério Público junto ao TCU)

Frederico Carvalho Dias

(Secretário-Geral da Presidência)

Ana Paula Sampaio Silva Pereira

(Secretária-Geral de Controle Externo)

Márcio André Santos de Albuquerque

(Secretário-Geral de Administração)

Adriano César Ferreira Amorim

(Diretor-Geral / Instituto Serzedello Corrêa)

EDIÇÃO

Flávia Lacerda Franco Melo Oliveira

Clemens Soares dos Santos

Cibele de Oliveira Lyrio

REVISÃO

Isadora Abreu

Regina Furquim

Lelianne de Sena Ferreira

PROJETO GRÁFICO

Marcello Augusto Cardoso dos Santos

CAPA, DIAGRAMAÇÃO E FOTOMONTAGENS

NCom/ISC

IMAGENS

Adobe Stock

Departamento de Pós-Graduação e Pesquisas

St. de Clubes Esportivos Sul

Trecho 3 Lote 3

Brasília, DF, 70200-003

revista@tcu.gov.br

ISSN eletrônico - 2594-6501



PREZADO LEITOR,

A Revista do TCU (RTC) adquiriu maior credibilidade acadêmica ao obter a qualificação no estrato A4, na última avaliação da Capes/Qualis Periódicos, divulgada em dezembro de 2022. Essa nova classificação, fruto de um esforço conjunto da equipe do Instituto Serzedello Corrêa na implementação das melhores práticas editoriais, incentiva pesquisadores a utilizarem a RTCU para divulgação de seus trabalhos científicos.

Na entrevista desta edição, o Ministro Mauro Vieira, atual chanceler do Brasil, aborda as perspectivas e os desafios da diplomacia do novo governo brasileiro.

Na coluna Destaques, é apresentada a atuação do Tribunal de Contas da União (TCU) na coordenação do projeto ClimateScanner, que se afigura como uma forma de as Instituições Superiores de Controle (ISC) contribuir para o enfrentamento da crise climática. No âmbito do TCU, o projeto está sendo desenvolvido pelas secretarias de controle externo especializadas em auditoria agroambiental (AudAgroAmbiental) e energia (AudElétrica), com o apoio das secretarias de relações internacionais, de comunicação, de inovação, bem como do cerimonial e do Instituto Serzedello Corrêa.

Na coluna Opinião, o Procurador do Ministério Público junto ao TCU, Rodrigo Medeiros de Lima, discorre sobre a necessidade de trazer ao debate do arcabouço fiscal brasileiro a ideia de uma “regra de ouro verde” ou outra forma de tratamento favorecido aos investimentos ditos verdes, de modo a atrair recursos para uma das principais estratégias de enfrentamento às mudanças climáticas.

A jurisprudência comentada aponta decisões da relatoria do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer: uma que trata de consulta acerca de dúvidas relacionadas ao Programa Adote um Parque; e outra que cuida de representação acerca de possíveis irregularidades ocorridas no Pregão Presencial conduzido pelos Departamentos Regionais de Pernambuco do Senai e do Sesi. Também é destacada uma decisão de relatoria do Ministro-Substituto Augusto Sherman, em sede de monitoramento de determinações exaradas ao Incra, relativas à execução do Programa Nacional de Reforma Agrária.

Por fim, artigos selecionados enriquecem esta edição, abordando as áreas temáticas da RTCU: Controle Externo, Administração Pública, Direito Público, Contabilidade, Finanças e Auditoria no âmbito do setor estatal.

Assim, convido todos a desfrutarem da leitura desta edição, renovando o convite para que participem da Revista do TCU, comentando ou contribuindo com artigos e pareceres.

Boa leitura!

Bruno Dantas

Presidente do Tribunal de Contas da União e
Supervisor do Conselho Editorial da Revista do TCU

Sumário

Índice e Destaques

Entrevista

Perspectivas e desafios da diplomacia do novo governo brasileiro

Ministro Mauro Vieira

Opinião

Regime fiscal, investimento e mudanças climáticas: existe espaço para uma “regra de ouro verde” no novo arcabouço brasileiro?

Rodrigo Medeiros de Lima

Artigos

Ativismo nos Tribunais de Contas: reflexões sobre os alegados excessos do controle externo à luz da Constituição

Ricardo Schneider Rodrigues

Impactos no passivo atuarial dos Regimes Próprios de Previdência Social pós processo de convergência contábil às normas internacionais

André Luiz Lemos Andrade Gouveia

Filipi Assunção Oliveira

Influência de indicadores de desempenho nos serviços de abastecimento de água municipal no contexto da Agenda 2030

Rosiane Grazielle Rodrigues Pimentel

Ricardo Sartori Cella

Novas perspectivas da administração pública em tempos de governo digital: teletrabalho, telemedicina e teleperícia

Paulo Cezar Dias

Heitor Moreira de Oliveira

Os impactos de decisões judiciais no equilíbrio de mercados regulados: um estudo de caso sobre a UHE Risoleta Neves

Franciele Cristina Medrado Dematté

Prazos e qualidade das respostas na transparência passiva: analisando os Institutos Federais de Educação, Ciência e Tecnologia

Rubens Carlos Rodrigues

Francisca Francivânia Rodrigues Ribeiro Macêdo

Thicia Stela Lima Sampaio

Princípios nas licitações: como aplicar o formalismo moderado sem ferir os demais princípios licitatórios?

Jôber Junio Queiroz da Silva

Antinomias jurídicas da Portaria da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN nº 32/2018

Edilson Carrusca de Oliveira

Maria Raquel de Almeida Zeferino

5

10

33

48

64

94

121

146

170

188

Destaques TCU

Jurisprudência
Comentada

Índice de autores

Pareceristas *ad hoc*

Como publicar na
revista do TCU

22

28

213

215

217



PERSPECTIVAS E DESAFIOS DA DIPLOMACIA DO NOVO GOVERNO BRASILEIRO



Entrevista com **Ministro Mauro Vieira**

Ministro Mauro Vieira

Ministro das Relações Exteriores do Brasil. É diplomata pelo Instituto Rio Branco, bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense e doutor *honoris causa* em Letras pela Universidade de Georgetown (Washington, DC). Foi embaixador do Brasil na Croácia no período de 2020 a 2022 e liderou a equipe diplomática brasileira na Argentina (2004-2010), nos Estados Unidos da América (2010-2015) e nas Nações Unidas (2016-2022).

[Revista TCU] *No governo anterior, segundo muitos especialistas, houve uma ruptura dos padrões diplomáticos e da política externa brasileira. Quais as perspectivas da diplomacia no terceiro Governo do Presidente Lula?*

[Ministro Mauro Vieira] *Já está em pleno andamento, desde o dia 1º de janeiro, a retomada de linhas tradicionais de política externa e de diplomacia presidencial do Brasil, que, nos últimos anos, haviam sido substituídas por uma antidiplomacia que somente trouxe prejuízos ao país. Essa antidiplomacia nos levou a uma situação de isolamento inédita; chegamos a ter um Ministro das Relações Exteriores que ousou vangloriar-se, publicamente, da condição de pária internacional. Foi um choque para a diplomacia*

brasileira – conhecida pelo profissionalismo – sobreviver a esse retrocesso e passar por essa experiência, mas a página foi virada com as eleições e com a posse. De lá para cá, a instrução do Presidente Lula é a de que nossa prioridade deve ser a de reconstruir pontes entre o Brasil e o mundo. A imagem das pontes destruídas ou danificadas define bem o legado negativo que recebemos, mas, felizmente, já nos primeiros meses de gestão, as pontes entre os principais parceiros foram reconstruídas, e voltamos a trabalhar nos projetos e iniciativas que interessam ao Brasil e que são ditadas pelo interesse nacional, e não por sectarismos e bravatas que não levaram a nada de positivo.

[Revista TCU] *Muitas potências internacionais manifestaram apoio ao Governo do Presidente Lula após o resultado das últimas eleições, depositando nele esperanças de retomada do enfrentamento da crise climática mundial. Tendo em vista que a questão ambiental é tema da maior importância para a política externa brasileira, como o governo pretende lidar com essa questão e quais ações específicas estão sendo adotadas?*

[Ministro Mauro Vieira] O governo do Presidente Lula tem adotado, desde o primeiro dia de gestão, ações drásticas para combater a criminalidade ambiental, que avançou significativamente nos últimos anos, por razões que são conhecidas e que contribuíram para manchar a imagem e para aprofundar o isolamento internacional do Brasil. Graças a essas ações, e à retomada de um diálogo construtivo com a sociedade e com nossos parceiros internacionais, o mundo hoje conhece o desastre humanitário e ambiental das comunidades ianomâmis, bem como o avanço do desmatamento. Essas tendências destrutivas já começaram a ser revertidas, na prática, e as metas de redução do desmatamento serão atingidas, como já ocorreu nas gestões anteriores do Presidente. Além disso, o Brasil sediará, em agosto, uma reunião de cúpula dos oito países amazônicos, membros da Organização do Tratado de Cooperação Amazônica (OTCA), para discutir estratégias conjuntas diante de desafios que são comuns em matéria de sustentabilidade.

[Revista TCU] *Espera-se que o novo governo retome o protagonismo do Brasil na integração sul-americana. Como deverá ser a atuação do Brasil no Mercosul para que esse objetivo seja atingido? Há planos de revitalização da Unasul ou de criação de outros blocos de integração regional?*

[Ministro Mauro Vieira] Uma das primeiras medidas do novo governo foi a de reintegrar o Brasil à Comunidade de Estados Latino-americanos e Caribenhos (Celac), ainda em janeiro, com a participação do Presidente Lula na cúpula do grupo, em Buenos Aires. A mesma decisão foi tomada em relação à Unasul, que é um âmbito de concertação na América do Sul com ótimos serviços prestados aos países da região, não apenas na resolução de situações de crise, mas também na discussão e implantação de iniciativas de integração, inclusive de projetos de infraestrutura. O trabalho na Celac e o relançamento da Unasul vão contar com o decidido engajamento do Brasil, até porque, não podemos nos esquecer, a integração latino-americana é um mandamento constitucional.

Quanto ao Mercosul, concordo que existe a necessidade de revitalização de seus mecanismos. Mas noto um certo exagero nas críticas; acho que não cabe, por exemplo, falar em paralisia. As cifras recentes de retomada do comércio intrabloco e os próprios agentes econômicos vêm



desmentindo essa visão pessimista, e todos os países do bloco vêm se beneficiando desses fluxos, e da recuperação que estamos acompanhando.

[Revista TCU] *No panorama internacional nos últimos anos, o país foi relegado a um incontestável isolamento. Como o governo pretende retomar o diálogo com importantes atores, como os Estados Unidos da América, a China, a Comunidade Europeia, os países da África e do Oriente?*

[Ministro Mauro Vieira] Essa retomada já está acontecendo, a pleno vapor. E minha agenda de viagens e as viagens presidenciais evidenciam a prioridade que estamos conferindo a esse esforço. Para que se tenha uma ideia, nos três primeiros meses de governo mantive 70 reuniões bilaterais com chanceleres, autoridades de primeiro escalão, dirigentes de organismos internacionais e chefes de Estado e de governo, sem falar nos encontros do Presidente Lula com chefes de Estado e de governo que também tive a oportunidade de acompanhar.

Mas, ainda mais importante que essas cifras, tem sido a atitude de abertura ao diálogo e à reconstrução de canais e projetos comuns que tenho encontrado da parte de todos esses interlocutores internacionais. Graças a isso, já recuperamos muito terreno. Temos ainda muito trabalho pela frente, mas a comunidade internacional recebeu a volta do Brasil de braços abertos.

[Revista TCU] *Nos últimos anos, houve grande mudança de cenário para os integrantes dos Brics. China e Índia se estabeleceram em 2º e 5º lugares no pódio das economias mundiais; a Rússia entrou em guerra com a Ucrânia, deteriorando a relação com o Ocidente, enquanto Brasil e África do Sul ficaram envolvidos em crises internas. O Presidente Lula declarou que fortaleceria o bloco, esquecido pelo governo anterior. Quais diretrizes o governo pretende adotar para implementar esse fortalecimento?*

[Ministro Mauro Vieira] A velocidade da mudança é realmente impressionante no mundo, e os Brics são referência em matéria de vitalidade econômica, como mostram esses números da China e da Índia. Não podemos nos esquecer de que o Brasil chegou a ocupar, em 2011, a posição de sexta maior economia do mundo, e isso demonstra que temos muito terreno a recuperar nos próximos anos, e que a diplomacia é uma das ferramentas para alcançar esse objetivo.

Além disso, não me canso de repetir uma obviedade, mas uma obviedade poderosa: os participantes dos Brics são países que reúnem, em termos de população, a metade da humanidade. Têm, portanto, muito a dizer e também muito a compartilhar, e isso tem sido feito desde a formalização do grupo. É um papel que vai muito além da dimensão econômica desses países, e que envolve também desafios existenciais enfrentados pela humanidade no momento, como o das mudanças climáticas.

A cúpula dos Brics este ano está marcada para agosto, na África do Sul, e não há dúvidas de que o novo governo encontrará um bloco e um mundo muito diferentes, na comparação com os mandatos anteriores do Presidente Lula. Vamos saber lidar com isso e, no que diz respeito à guerra na Ucrânia, o Brasil tem trabalhado com intensidade em busca da promoção do diálogo, e fará isso também no Brics.

▶ os participantes dos Brics são países que reúnem, em termos de população, a metade da humanidade. Têm, portanto, muito a dizer e também muito a compartilhar, e isso tem sido feito desde a formalização do grupo. É um papel que vai muito além da dimensão econômica desses países, e que envolve também desafios existenciais enfrentados pela humanidade no momento, como o das mudanças climáticas



[Revista TCU] Se, por um lado, o ingresso do Brasil na OCDE teria potencial de atrair investimentos e melhorar a nota do país em consultoria de risco, por outro lado, com a participação no grupo, o país teria de contribuir anualmente para o orçamento da instituição. Diante disso, como o governo pretende conduzir as negociações de entrada do Brasil nesse importante grupo econômico?

[Ministro Mauro Vieira] São negociações complexas, que requerem tempo e mudanças legislativas internas. Mas é preciso conter expectativas exageradas quanto a prazos, por exemplo; para que tenhamos uma ideia, os países latino-americanos de ingresso mais recente, como a Costa Rica e a Colômbia, negociaram o processo de acessão durante sete anos. Nosso processo de acessão foi anunciado há pouco menos de um ano; temos muito trabalho pela frente, em várias áreas, e o novo governo está avaliando as obrigações e vantagens decorrentes do ingresso como membro pleno da OCDE.

É bom lembrar também que o Brasil participa há décadas de diferentes foros da OCDE, com bons resultados setoriais. Mas é sempre importante reiterar o fato de que ingressar em uma organização não tem o poder de mudar o “status” de desenvolvimento econômico de um país, e a própria composição da OCDE demonstra esse fato. Ser aceito como membro pleno, ao final do longo e complexo processo negociador que se iniciou em 2022, é uma consequência natural desse processo histórico de aproximação, e os benefícios são mútuos: a OCDE também tem muito a ganhar com o ingresso de um país com o peso do Brasil.



[Revista TCU] *Neste momento em que a Guerra na Ucrânia perdura por mais de um ano, a paz e a segurança mundiais são assuntos relevantes. Recentemente, o presidente Luiz Inácio Lula da Silva propôs a criação de um grupo de países para mediar saída pacífica para o conflito. Como deve ser a política do Governo Lula em casos como esse, já que o Brasil condena o uso da força e a quebra da integridade territorial?*

[Ministro Mauro Vieira] Nossa condenação à invasão da Ucrânia é clara, mas o Presidente Lula tem repetido, desde a posse, e estou plenamente de acordo, que é preciso falar em caminhos para a paz. Sabemos que esses caminhos ainda terão de ser abertos, mas tenho conversado com colegas de vários países que compartilham esse interesse, e que podem ajudar quando as partes entenderem que é o momento de se sentar à mesa para negociar.

O Brasil está à disposição para contribuir para a busca de uma solução, e a comunidade internacional sabe disso. Todos sabemos que essa tarefa só pode ser concluída com um esforço coletivo, de vários países, e com a vontade das partes e dos seus aliados.

[Revista TCU] *A diplomacia brasileira sempre teve papel de destaque nos governos anteriores do Presidente Lula. Quais os principais desafios para consolidar a imagem do Brasil como um player importante no cenário internacional?*

[Ministro Mauro Vieira] O fim do isolamento já é uma realidade, felizmente. O Brasil voltou ao centro do debate global, e tem sido muito bem recebido. Manifestações dos meus colegas chanceleres têm sido muito eloquentes nesse sentido – de que o Brasil fazia falta. Agora chegou o momento de aproveitar os canais de diálogo reabertos para propor temas que são caros ao país, em áreas como o desenvolvimento sustentável, a democracia, a mudança climática, o resgate do multilateralismo comercial e político e a construção da paz. Teremos uma grande oportunidade em 2024, para a qual já estamos nos preparando internamente: no ano que vem o Brasil presidirá o G20; é uma tarefa que dura o ano inteiro e que nos permitirá propor assuntos prioritários e possíveis soluções para alguns dos desafios da realidade global de hoje.



Regime fiscal, investimento e mudanças climáticas: existe espaço para uma “regra de ouro verde” no novo arcabouço brasileiro?



Rodrigo Medeiros de Lima

Procurador do Ministério Público junto ao TCU, graduado em Direito pela Universidade de Brasília e mestre em Direito Financeiro pela Universidade de São Paulo. Autor do livro “Regras Fiscais e o Controle Quantitativo da Dívida Pública Federal no Estado Democrático de Direito”.

Regra de ouro em finanças públicas remete à ideia de tratamento favorecido às despesas de capital, aos investimentos públicos, dentro de um arcabouço fiscal balizador – e limitador – da discricionariedade da gestão financeira do Estado e, em especial, da despesa pública, de forma direta (mediante limites de gasto) ou indireta (pela limitação, por exemplo, do déficit público). Uma regra de ouro verde – o que já se discute, por exemplo, em âmbito europeu – pressupõe uma focalização maior, mais qualificada, em investimentos ditos verdes, como forma de atrair recursos para uma das principais estratégias de enfrentamento às mudanças climáticas, não só pelo lado da mitigação do fenômeno, mas também da adaptação da infraestrutura aos novos cenários.

Em termos mais estritos, a regra de ouro tradicional restringe o endividamento público ao financiamento de despesas de capital, relacionadas à constituição de capital fixo, composto esse por



bens de capital, ou ativos fixos, em contraposição à perseguição de um **equilíbrio corrente**, em que as chamadas despesas correntes, consumptivas, relacionadas à manutenção da máquina e à regular prestação dos serviços públicos, financiar-se-iam tão só pelas receitas correntes, ordinárias e recorrentes, advindas da tributação e da exploração do patrimônio estatal.

As premissas são a suposta qualidade intrínseca e a vantagem comparativa do investimento público, associadas a um potencial impacto pró-produtividade e crescimento econômico. Não obstante, algumas despesas correntes têm potencial semelhante, quando relacionadas, por exemplo, a educação, saúde, ciência e tecnologia – áreas em que o país também enfrenta gargalos. Em verdade, o retorno de toda e qualquer modalidade alocativa depende da sua eficiência, da contraposição vantajosa entre os custos associados – inclusive custos de captação de recursos –, e os resultados esperados, o que depende do adequado planejamento, baseado em diagnósticos corretos e prognósticos sólidos, da qualidade dos projetos, do apropriado tratamento dos riscos etc.

Esse aspecto somado ao conhecido risco de desvirtuamento da regra de ouro para abarcar despesas que não justificam o tratamento diferenciado põem em dúvida a conveniência da fórmula. Não sem razão, o tipo esteve em baixa. Segundo levantamento do FMI de 2017, somente Brasil e mais outros três países, em um universo de 96, ainda o adotavam (FANG *et al.*, 2017). Duas das mais longínquas formulações, a alemã, de 1949, e a japonesa, de 1947, encontravam-se revogada a primeira (PÜNDER, 2016) e há bastante tempo suspensa a segunda (SUGIMOTO; UEDA, 2013). Por outro lado, o tratamento normativo favorecido do investimento público não é incomum entre os países que adotam regras fiscais (FMI, 2009).

A regra de ouro brasileira está inscrita no art. 167, III, da Constituição Federal (CF), em termos peculiares, dos quais não se extrai nem a restrição do endividamento público ao financiamento das despesas de capital, nem a necessidade de um orçamento corrente equilibrado. Há, sim, um limite ao fluxo de endividamento, dado pelo volume das despesas de capital, compreendidas essas em termos alargados. Essa regra foi introduzida em 1988, em meio a um processo de encolhimento do investimento público que ela não foi capaz de conter.

Nossos níveis de investimento vêm caindo, basicamente, desde o fim da década de 1970 – apesar de alguma recuperação, já revertida, entre 2006 e 2010 (ORAIR, 2016) –, a ponto de termos atingido, a partir de 2016, patamar inferior à depreciação do capital ou, em outros termos, **investimento público líquido negativo**¹.

A despeito dos válidos questionamentos, é certo que o investimento público, quando bem planejado e executado, tem potencial diferenciado de ampliação da produtividade sistêmica da economia, especialmente em país com incontestável déficit de infraestrutura. Não podemos tolerar, portanto, e por tanto tempo, níveis tão deprimidos de investimento público, sobretudo em face dos desafios emergenciais que as mudanças climáticas impõem, os quais não serão satisfatoriamente enfrentados sem a retomada do investimento. Desafios que envolvem, de um lado, a mitigação dessas mudanças – e nesse ponto compartilhados por todos os países –, e de outro, a adaptação a elas, a fim de prevenir prejuízos ao bem-estar, à integridade física, à vida e ao patrimônio das pessoas.

1 Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2020-09/brasil-teve-investimento-liquido-negativo-entre-2016-e-2019-diz-ipea>. Acesso em: 19 mar. 2023.



Segundo consignado no Plano Nacional de Adaptação às Mudanças Climáticas, de 2016, a água “deverá ser o meio pelo qual primeiramente as populações e os setores usuários sentirão os efeitos da mudança global”, pelo agravamento das secas e pela concentração de chuvas, com a intensificação de inundações e deslizamentos (BRASIL, 2016). Somente para a agenda de segurança hídrica, o respectivo plano nacional, de 2019, recomenda R\$ 27,6 bilhões em intervenções (entre obras, projetos e estudos) até 2035 (BRASIL, 2020). Porém, muito mais investimentos são necessários, particularmente nas áreas de energia e transportes.

O debate sobre como viabilizar financeiramente a transição verde tem ganhado força no mundo, especialmente na Europa, em meio à discussão de uma nova reforma do regime fiscal do bloco (ARNOLD *et al.*, 2022). Lá, como aqui, o desafio é conjugar a necessidade de consolidação fiscal com a efetiva persecução dos compromissos climáticos assumidos, os quais demandam o incremento imediato do investimento no continente.

Darvas e Wolff (2021) veem a inserção de uma espécie de regra de ouro verde (*green golden rule*) no regime fiscal europeu como opção mais promissora, mas a solução é controversa, havendo muitos que defendem, com boas razões, o uso de fundos comunitários, supranacionais. Trata-se, porém, de caminho associado à peculiar natureza confederativa do bloco. Certamente é uma opção a considerar no Brasil, mas como medida de coordenação federativa, já que não resolve as limitações fiscais da União para liderar a iniciativa. Em ambos os casos, está presente o princípio de exclusão de investimentos verdes da contabilização da despesa para o específico fim de avaliação do cumprimento de regras fiscais.

Quanto à realidade brasileira, uma pergunta se impõe: se a atual regra de ouro não foi eficaz para preservar o investimento, por que uma nova regra de natureza semelhante o seria?

O desafio do equacionamento dos graves problemas fiscais e sociais herdados pela Nova República deixou, de fato, pouco espaço para a preservação do investimento público. O país redemocratizado realizou a tarefa de consolidação fiscal, de racionalização das contas públicas, ao mesmo tempo em que ampliava o gasto social, com fins à construção das bases de um Estado de bem-estar social, em linha com o projeto constitucional de 1988. Não sem ineficiências e distorções, a exemplo de uma carga tributária relativamente elevada e regressiva, de um sistema tributário complexo e litigioso, de uma previdência excessivamente onerosa, considerado o estágio demográfico do país, e dos baixos índices de investimento público.

É bem verdade que o desafio da época ainda está presente, porém em dimensão distinta. Ainda há grande vulnerabilidade social, mas sensivelmente menor, e forte demanda por políticas sociais, mas o tamanho que essas já alcançaram traz oportunidades de avanço por meio de realocações e ganhos de eficiência. Ao mesmo tempo, houve significativo amadurecimento da gestão fiscal e da governança pública de um modo geral. Estamos mais prontos para agendas como a das *spending reviews* (revisões periódicas de gastos), que ganha espaço no debate acadêmico e político nacional.

Além disso, nossa regra de ouro é, hoje, excessivamente ampla, abrangendo todo e qualquer investimento, independentemente da sua integração a um planejamento efetivo, da qualidade dos projetos e do seu retorno potencial. Abarca, ainda, despesas outras, classificadas como de



capital, mas desprovidas de características que bem distinguem os investimentos, e que acabam absorvendo o incentivo normativo.

O atual consenso em torno da urgência da questão climática e da magnitude das ações necessárias, o status jusfundamental do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225 da CF) e sua correlação com a fruição de outros direitos, a existência de compromissos internacionais assumidos (art. 5º, § 2º, da CF) e de uma política nacional sobre mudanças climáticas (Lei 12.187/2009) e o reconhecimento jurisprudencial da imperiosidade da atuação estatal (BRASIL, 2022) – à luz, até mesmo, do princípio constitucional da vedação à proteção insuficiente –, fortalecem, política e juridicamente, a ideia de construção de uma regra de investimento mais focalizada, associada e condicionada a uma estratégia bem delimitada de enfrentamento às mudanças climáticas, amparada, no seu planejamento e execução, por uma governança diferenciada.

Nesse sentido, é lamentável que a nova regra de investimento inserida no projeto do novo arcabouço fiscal (arts. 5º e 6º do PLP 93/2023, conforme numeração recebida na Câmara dos Deputados) não qualifique os investimentos a serem prestigiados, de um lado, por um patamar mínimo de despesa, ou “piso”, e, de outro, por uma via excepcional de execução desse tipo de despesa para além do limite geral de gasto (em caso de superação da meta de resultado fiscal do ano anterior). Sem isso, há elevado risco de comprometimento da eficiência desses investimentos, desperdiçando em alguma medida o potencial dos respectivos recursos e esforços gerenciais. Trata-se, a meu ver, de aperfeiçoamento que merece ser considerado.

Ao menos parcela desse piso poderia (e deveria) ser afetada a um plano nacional atualizado de enfrentamento e adaptação às mudanças climáticas – nele incluídas iniciativas pertinentes de pesquisa e desenvolvimento – e subordinada a condicionantes efetivas de governança, a fim de conferir verdadeira prioridade política à agenda e potencializar os resultados a serem obtidos.

A disponibilidade financeira para projetos verdes tem crescido e tende a crescer mais – até em razão do reconhecimento da insuficiência dos recursos que lhe são hoje destinados –, viabilizando crédito mais barato e mesmo subsidiado, advindo, neste último caso, especialmente, de bancos de desenvolvimento, multilaterais², bilaterais ou estrangeiros (OCDE, 2018; FMI, 2023)³.

2 Os bancos multilaterais de desenvolvimento ultrapassaram, já em 2021, as metas por eles traçadas para 2025 na Cúpula do Clima de 2019, as quais correspondiam à destinação de 50 bilhões de dólares para países de renda baixa e média (entre os quais o Brasil se insere), de um total de 65 bilhões de dólares destinados para o financiamento de projetos relacionados à mitigação e à adaptação às mudanças climáticas. Em 2021, foram mais 62 bilhões de dólares para mitigação e mais de 19 bilhões de dólares para adaptação. Desta última cifra, 92% foi destinado a países de renda baixa e média. A contraposição de bases comparáveis entre 2016 e 2021 (não abrangente da integralidade dos países destinatários dos recursos) indica crescimento bastante consistente, de mais de 100% (AfDB *et al.*, 2022). Contudo, os valores estão, ainda, aquém do potencial dessas instituições e dos montantes necessários ao devido enfrentamento do desafio climático.

3 Projeções indicam que o fluxo de financiamento de economias avançadas para economias emergentes relacionado à transição climática deve aumentar consideravelmente no médio prazo (é esperado que dobre entre 2016 e 2025), porém, em ritmo ainda insuficiente, conforme sustentam muitos especialistas (OCDE, 2023).



Tal priorização, tão urgente, não é necessariamente excludente. A agenda climática tem forte potencial sinérgico com relevantes agendas socioeconômicas, relacionadas, por exemplo, a saúde, segurança, desigualdades sociais e regionais, infraestrutura e produtividade econômica, mobilidade urbana e qualidade de vida nos grandes centros (OCDE, 2018). Para tanto, é essencial a promoção da **transversalização** da agenda climática, a sua integração à agenda governamental como um todo, incluída a política fiscal.

Aliás, quanto à política fiscal, a Emenda Constitucional (EC) 126/2022 e o novo arcabouço fiscal proposto, em seus termos originais, trazem incentivos interessantes à prospecção de recursos não estatais para projetos socioambientais ou relativos às mudanças climáticas, bem como para universidades e outras instituições federais de educação, ciência, tecnologia e inovação⁴ (art. 3º, § 2º, incisos V e VI, do PLP 93/2023, e arts. 1º e 2º da EC 126/2022). Resta saber se a meta de resultado, flexibilizada, continuará a figurar como obstáculo à materialização de tais incentivos. Faltou, por outro lado, a mesma atenção à temática ambiental na respectiva regra de investimento.

Para reforçar a credibilidade de uma regra de investimento comprometida com a agenda climática, bem como para atrair recursos mais baratos e resultados efetivos, a governança subjacente à formulação, avaliação, seleção e execução de projetos é peça-chave. A simples definição de patamar mínimo de investimento verde – ou a exclusão dessa modalidade de eventual limite de despesa ou de outros parâmetros fiscais vinculantes, a exemplo da interessante proposta de D'AMICO, GIAVAZZI, GUERRIERI, LORENZONI, WEYMULLER (2022) – não enfrenta, por si só, os riscos de desvirtuamento e ineficiência associados a esse tipo de regra.

O desenho normativo deve ser capaz de convencer agentes políticos e econômicos da efetiva focalização da despesa prestigiada pela norma, por meio do tratamento adequado dos riscos, de modo a alcançar, sob o menor custo possível, os resultados almejados, inclusive os econômico-financeiros, em termos de mitigação de riscos fiscais diretamente associados a eventos climáticos e decorrentes de um consequente comprometimento futuro do produto potencial da economia.

Aliás, no aspecto econômico, o quadro brasileiro de infraestrutura deficitária é relativamente mais encorajador do que o europeu, onde não há o mesmo déficit e, portanto, a infraestrutura verde substituiria em maior medida aquela já existente ou lhe seria redundante, o que reduz o potencial de ganho de produtividade e traz incerteza quanto ao efeito pró-crescimento da transição verde naquele continente (DARVAS; WOLFF, 2021).

Os controles institucionais, em especial o trabalho independente e a expertise do Tribunal de Contas da União (TCU), têm importante papel na fiscalização de uma tal regra de investimento, dotada de parâmetros normativos de elegibilidade de projetos, e podem ser reforçados, por exemplo, pela institucionalização de um monitoramento contínuo, à semelhança do que fez a Lei de Responsabilidade Fiscal em relação às suas regras.

4 Para além dos potenciais doadores, corporativos e institucionais, o financiamento coletivo (crowdfunding), catalisado por plataformas on-line, pode ser um meio importante de ampliar os resultados desse tipo de medida (OCDE, 2018).



▶ *É preciso pensar também em condicionamentos críveis, capazes de prevalecer mesmo em face de pressões políticas destoantes, as quais costumam estar na origem dos desvirtuamentos das regras de ouro e assemelhadas.* ◀◀◀

É preciso pensar também em condicionamentos críveis, capazes de prevalecer mesmo em face de pressões políticas destoantes, as quais costumam estar na origem dos desvirtuamentos das regras de ouro e assemelhadas.

Um bom exemplo é a pretendida exceção ao teto de gastos dirigida a “despesas custeadas com recursos oriundos de operações financeiras com organismos internacionais dos quais o Brasil faça parte, destinados a financiar ou garantir projetos de investimento em infraestrutura, constantes de plano integrado de transportes e considerados prioritários por órgão colegiado do setor”, discutida na PEC da Transição e até aprovada no Senado, mas que acabou excluída do texto final da EC 126/2022, na Câmara dos Deputados. À época, ouviram-se críticas ao que seria mais uma tentativa de escape ao teto de gastos.

A proposta, que constituía janela estreita de exceção, tem o mérito de exigir aspectos específicos de governança (“plano integrado de transportes” e juízo de prioridade de um órgão colegiado) e, sobretudo, de atrair uma governança adicional, já estabelecida e reconhecida, própria da concessão desses financiamentos por parte dos organismos multilaterais, que costuma envolver a efetiva avaliação dos projetos, de sua viabilidade, de seu retorno potencial, de seu custo-benefício, até como forma de justificar os subsídios presentes, os quais, por si só, elevam a vantajosidade dessa via de financiamento (FMI, 2023). Além disso, esses organismos tendem, em princípio, a ser menos permeáveis a pressões políticas internas que visem privilegiar projetos por razões outras que não os fins declarados da política pública.

Parece algo em linha com o que já ocorre em relação aos fundos da União Europeia, onde a aprovação de projetos passa pela governança comunitária, enquanto os investimentos por eles financiados não são necessariamente contabilizados nas estatísticas nacionais para fins de aderência dos países às regras fiscais supranacionais do bloco.



Defendo, aqui, foco um tanto distinto, dirigido ao enfrentamento das mudanças climáticas, o que também passa pela promoção de projetos de infraestrutura de transporte, mas focalizados na redução de emissões, para o que se destacam o transporte ferroviário e o transporte público de passageiros de maneira geral.

Contudo, o financiamento desses investimentos verdes não precisaria se restringir a pactuações com organismos multilaterais, subordinadas às prioridades, aos critérios e à disponibilidade financeira daquelas instituições e cuja concretização, pelas exigências e controles envolvidos, costuma ser particularmente demorada (FMI, 2023).

A subordinação de parcela do investimento assegurado pelo novo arcabouço fiscal ao seu financiamento mediante a emissão em mercado de títulos soberanos temáticos ESG (*Environmental, Social and Governance*), ou mais especificamente, de títulos verdes (*green bonds*), pode atrair ganhos de governança semelhantes, sem a mesma subordinação à agenda de organismos internacionais, com potencial de viabilizar financiamento a custo reduzido, em razão do diferencial de taxa de juros comumente presente nessas emissões, chamado, no jargão, de *greenium* (ou prêmio verde) (FMI, 2023).

Não se busca, dessa forma, a imposição de mecanismo de endividamento em detrimento de um eventual financiamento por meio de recursos próprios, dado que inexiste no horizonte previsão de eliminação do déficit corrente federal (que inclui, grosso modo, além do déficit primário, o pagamento de juros).

Esses títulos destinam-se ao financiamento de projetos com potencial retorno ambiental ou socioambiental, assim reconhecidos por comissão interministerial e validados por agência especializada de mercado, como necessária *second party opinion*, conforme é a praxe para esse tipo de papel. São mecanismos que visam reforçar a credibilidade dos títulos e, portanto, dos projetos que lhe são subjacentes, preventivos de desvirtuamentos conhecidos como *greenwashing*, até mesmo como forma de garantir a captação de recursos a custo menor que o obtido pelos meios convencionais.

A conciliação dessas emissões com um plano nacional de desenvolvimento de baixo carbono e enfrentamento às mudanças climáticas, integrado ao planejamento fiscal de médio prazo, constitui fator adicional de efetividade e credibilidade, com potenciais benefícios sobre as emissões de títulos verdes, em termos de demanda de investidores e custo de captação (FMI, 2023). Daí a importância de se incorporar condicionantes ambientais à regra de investimento do novo arcabouço fiscal, reforçadas por um desejado quadro fiscal de médio prazo que lhe venha acrescer efetivo planejamento fiscal, no qual a questão climática se apresente de maneira transversal.

A robustez e efetividade da governança construída em torno desses investimentos, até em termos de mensuração de resultados e transparência (materializada esta em relatórios periódicos dos dispêndios realizados e dos benefícios aferidos), é essencial para manter aberta a alternativa representada por esse tipo de emissão, além de fortalecer as credenciais ambientais do país, constitutivas de um ativo intangível relevante para o Brasil no cenário internacional (FMI, 2023). Nesse ponto, pode-se cogitar de específica contribuição do controle externo, por



meio de auditorias operacionais aptas, de um lado, a apontar fragilidades e oportunidades de aperfeiçoamento e, de outro, a reforçar a credibilidade das informações divulgadas.

Tais avanços bem viriam a agregar ao estágio atual da governança climática brasileira e aos esforços de aprimoramento possivelmente já em implementação. A despeito de contarmos com um Plano Nacional de Mudança do Clima desde 2008, a esse faltava, conforme identificou o TCU à época, um plano de gerenciamento, com a definição de responsabilidades e metas setoriais, mensuráveis e sujeitas a monitoramento, no que tange a resultados parciais e finais, inclusive como forma de viabilizar a divulgação periódica de ações e resultados (BRASIL, 2009). Monitoramento mais recente do Tribunal⁵, realizado em 2018, apontou que, depois de uma década, o problema persistia. Além disso, em razão do Acordo de Paris, de 2015 – e da Contribuição Nacionalmente Determinada (NDC) com a qual o Brasil se comprometeu em decorrência dele –, a atualização do plano é incontornável.

A discussão da estratégia nacional para implementação e financiamento da NDC brasileira remonta ao ano de 2017, tendo contado, até, com consultoria do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID)⁶. É sintomática da aparente paralisação do tema nos últimos anos a apresentação da NDC brasileira atualizada, em dezembro de 2020 (conforme nos era exigido), sem uma estratégia formal de longo prazo nem detalhamento de planos e medidas (ROMEIRO *et al.*, 2021).

O aperfeiçoamento da governança climática esperado – e necessário à viabilização de uma emissão bem alicerçada de títulos verdes – deve perpassar diferentes áreas de governo (e.g. finanças, meio ambiente, indústria e comércio, energia, infraestrutura e habitação), sob forte liderança política, como elemento central para o sucesso do processo. É considerada prática-padrão, para tais emissões, a instituição de algo como um comitê interministerial, a quem incumbe a definição dos projetos ou tipos de projetos a serem financiados e respectivos critérios de seleção, dos impactos objetivados e correspondentes parâmetros de mensuração e monitoramento (a serem submetidos, ainda, à avaliação e certificação de uma *second party opinion*). Até mesmo a promoção dessa cooperação intersetorial em âmbito governamental é apontada por alguns países entre as razões para aderir a esse tipo de emissão (FMI, 2023).

O Brasil já conta, desde longa data, com um Comitê Interministerial sobre a Mudança do Clima. No entanto, a efetiva cooperação e transversalização da política ambiental, sob um plano multisetorial bem estruturado, são realidades ainda em construção.

A opção pelo financiamento verde, apesar de tendencialmente mais barata, envolve custos indiretos não desprezíveis, em termos de tempo e recursos, associados à estruturação de uma governança específica, que envolve o engajamento das mais altas autoridades, a construção de capacidades estatais e a capacitação e o comprometimento de força de trabalho. Os benefícios, porém, são igualmente significativos e potencialmente duradouros. Aliás, não se pode imaginar que os ambiciosos e imperiosos objetivos climáticos compartilhados pela

5 Processo TCU nº 021.295/2018-2.

6 Vide: <https://antigo.mma.gov.br/component/k2/item/15137-discuss%C3%B5es-para-implementa%C3%A7%C3%A3o-da-ndc-do-brasil.html>.



comunidade internacional se concretizarão sem o fortalecimento da máquina administrativa e da governança pública.

Não à toa, uma ampla e diversa gama de países já optaram por emissões desse tipo, a exemplo de Alemanha, Áustria, Bélgica, Canadá, Chile, Colômbia, Coreia do Sul, Dinamarca, Egito, Espanha, França, Holanda, Hungria, Indonésia, Irlanda, Itália, Nigéria, Polônia, Reino Unido e Suécia (FMI, 2023).

A maioria das emissões de países emergentes ocorrem no mercado internacional, em virtude de uma maior demanda por esse tipo de título entre investidores baseados em economias avançadas. A Colômbia, porém, foi bem-sucedida ao fazer suas primeiras emissões em moeda e mercado locais, em 2021, quando 45% dos títulos emitidos foram adquiridos por investidores estrangeiros, patamar muito superior ao verificado em emissões convencionais daquele país (FMI, 2023).

Outra vantagem desse tipo de emissão estatal é o fomento a emissões de mesma natureza por parte de empresas nacionais, entre outros fatores, pelo fornecimento de um melhor parâmetro de precificação. O economista Daniel Cunha (2023) apurou, entre países emergentes, um aumento de 60% nas emissões privadas em um período de três anos depois da entrada do ente nacional no mercado.

O maior engajamento dos agentes privados em projetos vinculados a objetivos de sustentabilidade é fundamental ao sucesso do enfrentamento das mudanças climáticas, dado o grande volume de investimentos necessário. Por isso seu fomento é tratado como essencial no debate internacional. Entretanto, o financiamento estatal – por meio de recursos próprios ou, como sói ocorrer, decorrentes de endividamento – é indispensável para viabilizar projetos importantes, porém não lucrativos ou sujeitos a riscos elevados (OCDE, 2018).

A participação privada no total dos investimentos será tão maior quanto mais eficientemente o Estado fizer uso dos instrumentos de que dispõe (e.g. planejadores, financeiros, regulatórios e tributários) para incentivá-la, como destacam Darvas e Wolff (2021), o que poderá significar menor encargo para o setor público e, principalmente, oportunidade de aceleração dos esforços climáticos.

É urgente que tragamos esse debate para o cenário nacional, e é essa, justamente, a principal intenção deste artigo. A protelação da agenda climática, além de não constituir opção juridicamente válida – em linha com as palavras do Ministro Luís Roberto Barroso na ADPF 708 (BRASIL, 2022) –, não se dará sem um alto custo econômico-financeiro e, sobretudo, social. A integração da agenda climática à política fiscal é importante passo para a concretização da sua propalada transversalidade e para a necessária intensificação dos esforços do Estado brasileiro.



REFERÊNCIAS

AFONSO, José Roberto; RIBEIRO, Leonardo. Regra de ouro e crise fiscal. **Revista Conjuntura Econômica**, São Paulo, v. 71, nº 10, p. 47-50, out. 2017. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rce/article/view/74869>. Acesso em: 20 mar. 2023.

African Development Bank (AfDB) *et al.* **Joint report on multilateral development banks' climate finance**, [s. l.: European Investment Bankout], out. 2022. 82 p. Disponível em: https://www.eib.org/attachments/lucalli/mdbs_joint_report_2021_en.pdf. Acesso em: 24 abr. 2023.

AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS (Brasil). **Plano Nacional de Segurança Hídrica (PNSH)**. Brasília: ANA, 2019. 112 p., il. ISBN 978-85-8210-059-2. Disponível em: <http://arquivos.ana.gov.br/pnsh/pnsh.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2023.

ARNOLD, Nathaniel *et al.* Reforming the EU Fiscal Framework: Strengthening the Fiscal Rules and Institutions. **IMF** Departmental Paper 2022/014. Washington-DC: IFM, 2022. 47 p. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/Departmental-Papers-Policy-Papers/Issues/2022/08/31/Reforming-the-EU-Fiscal-Framework-Strengthening-the-Fiscal-Rules-and-Institutions-The-EUs-518388>. Acesso: em 19 mar. 2023.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **Plano Nacional de Adaptação à Mudança do Clima (PNA): Estratégia Geral**. Brasília: MMA, 2016. 1 v. 44 p., il. Disponível em: <https://www.gov.br/mma/pt-br/assuntos/ecossistemas-1/biomas/arquivos-biomas/plano-nacional-de-adaptacao-a-mudanca-do-clima-pna-vol-i.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2.293/2009-TCU-Plenário, Relator: Min. Aroldo Cedraz, 30 set. 2009, Brasília, 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). ADPF 708/DF, Relator: Min. Luís Roberto Barroso, 4 jul. 2022 (**DJe** 28 set. 2022), Brasília, 2022.

COURI, Daniel Veloso; SALTO, Felipe Scudeler; BARROS, Gabriel Leal de; ORAIR, Rodrigo Octávio. **Regra de ouro no Brasil: balanço e desafios**. Estudo Especial nº 5. Brasília: Instituição Fiscal Independente, 2018. Disponível em: http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/540060/EE_n05_2018.pdf. Acesso em: 1 mar. 2023.

CUNHA, Daniel. Evidences of the knock-on effect of sovereign ESG bonds on corporate ESG bonds from Latin American and Caribbean (LAC) issuers. *In: Essays on Fiscal Policy and Public Debt*. 2022. Tese de Doutorado – Departamento de Economia, Universidade de Brasília, Brasília, 2022.

D'Amico, Leonardo; Giavazzi, Francesco; Guerrieri, Veronica; Lorenzoni, Guido; Weymuller, Charles-Henri. Revising the European fiscal framework, part 1: Rules. **VoxEU**, 14 jan. 2022. Londres: CEPR, 2022. Disponível em: <https://cepr.org/voxeu/columns/revising-european-fiscal-framework-part-1-rules>. Acesso em: 20 fev. 2023.



Darvas, Zsolt; Wolff, Guntram B. A green fiscal pact: climate investment in times of budget consolidation. **Bruegel**, [s. l.: Policy brief], set. 2021. Disponível em: <https://www.bruegel.org/policy-brief/green-fiscal-pact-climate-investment-times-budget-consolidation>. Acesso em: 20 fev. 2023.

Darvas, Z. Legal options for a green golden rule in the European Union's fiscal framework. **Bruegel**, [s. l.], jul. 2022. Disponível em: <https://www.bruegel.org/policy-brief/legal-options-green-golden-rule-european-unions-fiscal-framework>. Acesso em: 20 fev. 2023.

FANG, Xiangming et al. **Fiscal Rules at a Glance**. Washington, DC: International Monetary Fund, 2017. Disponível em: <https://www.imf.org/external/datamapper/fiscalrules/Fiscal%20Rules%20at%20a%20Glance%20-%20Background%20Paper.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2023.

INTERNATIONAL MONETARY FUND (IMF). **Fiscal Rules – Anchoring Expectations for Sustainable Public Finances**, [S. l.: s. n.], dez. 2009. Disponível em: <https://www.imf.org/external/np/pp/eng/2009/121609.pdf>. Acesso em: 19 jan. 2023.

INTERNATIONAL MONETARY FUND (IMF). **Global Rebalancing in the COVID-19 Era: An Econometric Assessment**. Washington, D.C.: FMI, 2023.

NORONHA, Melanie. A new shade of green: Sukuk for sustainability. In: Economist Impact: The Sustainability Project. **The Economist**, Londres, 22 mar. 2020. Disponível em: <https://impact.economist.com/sustainability/resilience-and-adaptation/a-new-shade-of-green-sukuk-for-sustainability>. Acesso em: 10 mar. 2023.

OECD/The World Bank/UM Environment. **Financing Climate Futures: Rethinking Infrastructure**. Paris: OECD Publishing, 2018. DOI <https://doi.org/10.1787/9789264308114-en>. Disponível em: <https://www.oecd.org/environment/financing-climate-futures-9789264308114-en.htm>. Acesso em: 19 mar. 2023.

ORAIR, Rodrigo Octávio. **Investimento público no Brasil: trajetória e relações com o regime fiscal**. Texto para discussão Ipea nº 2215. Rio de Janeiro: Ipea, 2016. Disponível em: https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/6873/1/TD_2215.PDF. Acesso em: 20 mar. 2023.

PÜNDER, Hermann. Objects and Procedures of Budgetary Planning and Limits to Borrowing (“Debt Brake”) in the Federal Republic of Germany. In: MORRISON, Fred L. (eds.). **Fiscal Rules: Limits on Governmental Deficits and Debt**. Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law, v. 20, Springer, Cham, 2016.

ROMEIRO, Viviane; GENIN, Carolina; FELIN, Bruno. Nova NDC do Brasil: entenda por que meta climática foi considerada pouco ambiciosa. **WRI Brasil**, 8 abr. 2021. Disponível em: <https://www.wribrasil.org.br/noticias/nova-ndc-do-brasil-entenda-por-que-meta-climatica-foi-considerada-pouco-ambiciosa>. Acesso em: 27 abr. 2023.



SCAFF, Fernando Facury. Contas à vista: Piso de Investimentos, o futuro da governança fiscal e o Fibe. **Consultor Jurídico**, 28 fev. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-28/contas-vista-piso-investimentos-futuro-governanca-fiscal-fibe>. Acesso em: 28 fev. 2023.

SUGIMOTO, Kazuyuki; UEDA, Junji. Challenges for Japan fs Fiscal Consolidation. **Public Policy Review**: Policy Research Institute, Ministry of Finance of Japan, Tóquio, v. 9, nº 4, p. 717-734, set. 2013. Disponível em: <https://ideas.repec.org/a/mof/journal/ppr023f.html>. Acesso em: 1 mar. 2023.

TRUGER, Achim. **Implementing the golden rule for public investment in Europe: Safeguarding Public Investment and Supporting the Recovery**. Materialien zu Wirtschaft und Gesellschaft, AK-Wien, Viena, nº 138, p. 58, mar. 2015. Disponível em: <https://www.awblog.at/wp-content/uploads/2015/03/Endfassung.pdf>. Acesso em: 1 mar. 2023.



▶ As opiniões contidas no texto são pessoais e não expressam o posicionamento institucional do Tribunal de Contas da União.



COMO AS INSTITUIÇÕES SUPERIORES DE CONTROLE PODEM CONTRIBUIR PARA O ENFRENTAMENTO DA CRISE CLIMÁTICA? CLIMATESCANNER: UMA INICIATIVA GLOBAL DA INTOSAI



CONTEXTO

A mudança do clima é considerada o maior desafio global da atualidade. O aumento da concentração de gases de efeito estufa na atmosfera tem provocado efeitos negativos tanto na esfera ambiental como na econômica e na social. O aumento do nível dos oceanos e da frequência e intensidade de eventos extremos, como furacões, inundações e secas prolongadas, tem provocado mortes, êxodo de populações, prejuízos à economia e danos irreversíveis à biodiversidade. É um fenômeno que tende a diminuir a disponibilidade hídrica e a de alimentos, entre diversos outros efeitos que provoca.

Em 1992, na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (também conhecida como Rio92, Eco92 ou Cúpula da Terra), a comunidade internacional reconheceu a gravidade do problema das mudanças climáticas, e celebrou a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC, sigla do título em inglês). Nessa convenção, os países signatários assumiram diversos compromissos no sentido de mitigar a emissão dos gases causadores do efeito estufa e de adaptar seus países aos efeitos provocados pelas mudanças climáticas.



A convenção consignou o princípio das responsabilidades comuns, mas diferenciadas, como um princípio norteador da ação dos países, reconhecendo que a natureza global das mudanças climáticas exige a mais ampla cooperação possível de todos os países e sua participação em uma resposta internacional efetiva e apropriada, de acordo com as respectivas capacidades, condições econômicas e sociais.

Além disso, o consenso científico a respeito do problema aumentou, tendo-se constatado, também, o seu agravamento progressivo ante a insuficiência das medidas que foram até o momento adotadas, nacional e internacionalmente, para combater a mudança do clima.

Diversos acordos internacionais foram celebrados ao longo desse período para tratar da questão, destacando-se o Protocolo de Quioto, firmado em 1997, e, mais recentemente, o Acordo de Paris, de 2015 – hoje o principal compromisso internacional na área climática, que tem como um dos principais objetivos limitar o aumento da temperatura média global a 1,5 °C acima dos níveis pré-industriais.

Um dos principais mecanismos estabelecidos no Acordo de Paris são as chamadas Contribuições Nacionalmente Determinadas (NDC, sigla do título em inglês), em que cada país formaliza sua contribuição para o enfrentamento da crise climática, assumindo, principalmente, não só compromissos de redução de emissões de gases de efeito estufa, mas também de adaptação aos efeitos das mudanças climáticas. No caso do Brasil, a NDC, atualizada em 2022, prevê a redução da emissão dos gases do efeito estufa em 37% até 2025, e em 50% até 2030, em relação às emissões registradas em 2005. A NDC brasileira também contempla o compromisso de o país atingir a chamada neutralidade climática em 2050.



Considerando o princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, desde 2009 os países desenvolvidos se comprometeram a aportar conjuntamente 100 bilhões de dólares anuais para apoiar os países em desenvolvimento na adoção de ações de mitigação e de adaptação, o que revela a materialidade financeira da crise climática.

Destaque-se, ainda, que as mudanças climáticas também fazem parte da Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, cujo Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) 13 é o de adotar ações urgentes para combater a mudança climática e seus impactos.

Diante disso, considerando-se a importância do setor público para o endereçamento das mudanças climáticas, surge naturalmente uma pergunta: qual é o papel das Instituições Superiores de Controle (ISCs) no assunto, e que tipo de contribuição elas podem oferecer?

O PAPEL DAS INSTITUIÇÕES SUPERIORES DE CONTROLE (ISCs)

Apesar de a ação global voltada para o clima constituir responsabilidade compartilhada por diversos atores, no setor público e no privado, os governos nacionais têm um papel destacado em relação às ações climáticas, por meio da alocação de recursos públicos, na formulação e implementação de políticas públicas, e na orquestração dos diferentes atores mediante mecanismos de governança em prol de um objetivo comum: combater as mudanças climáticas e seus efeitos.

As ISCs também podem contribuir para o enfrentamento desse desafio. Nesse sentido, cabe destacar trechos da Resolução 69/228 da Assembleia da Organização das Nações Unidas, de 2014 (tradução nossa, com adaptações):

Encorajar os Estados-Membros e as instituições das Nações Unidas a intensificar a cooperação com as ISCs de forma a promover a boa governança, assegurando eficiência, *accountability*, efetividade e transparência.

Reconhecer o papel das ISCs em fomentar a *accountability* global para alcançar as metas de desenvolvimento.

Em que pese as ISCs terem mandatos diferentes em cada país, todas elas têm a mesma missão de realizar avaliações independentes da aplicação dos recursos públicos e do desempenho de políticas públicas. Assim, elas ocupam uma posição única entre as organizações públicas, uma vez que têm autonomia para prover informações confiáveis, além de contribuírem para a transparência dos governos e para o aprimoramento da administração pública e das políticas públicas.

Em relação às questões climáticas, as ISCs podem, por exemplo, verificar o nível de aderência dos governos nacionais aos compromissos assumidos no âmbito internacional, bem como avaliar o desempenho das políticas públicas desenhadas para cumprir tais compromissos e a aplicação dos recursos oriundos do financiamento climático internacional.



Além da atuação individual em cada país, as ISCs congregam-se em uma organização global: a Intosai (International Organization of Supreme Audit Institutions), presidida pelo TCU até 2025. A Intosai tem como objetivo o intercâmbio de ideias, conhecimento e experiência entre seus membros e com outras organizações internacionais e atores no campo da auditoria governamental, além da normatização e padronização das técnicas de auditoria.

PROJETO CLIMATESCANNER



Um dos temas prioritários eleitos pelo TCU para seu mandato à frente da Intosai é a crise climática – problemática transversal que não respeita fronteiras geopolíticas e impacta todas as nações do mundo.

Assim, no último Congresso da Intosai, realizado em novembro de 2022 no Rio de Janeiro, o TCU propôs a realização de um projeto, denominado *ClimateScanner*, cujo principal objetivo é desenvolver e aplicar uma ferramenta de avaliação rápida nas ações governamentais relacionadas às mudanças climáticas.

O projeto foi incorporado ao plano de trabalho do Grupo de Trabalho da Intosai sobre Auditoria Ambiental (Intosai WGEA) e iniciou seu desenvolvimento em 2023, sob a coordenação do TCU e do Secretariado do Intosai WGEA, atualmente exercido pela ISC da Finlândia.

O objetivo central do projeto é o desenvolvimento de uma metodologia para a avaliação das ações governamentais para o enfrentamento da crise climática, em três eixos: governança climática, políticas públicas e financiamento climático. Além disso, será elaborada e conduzida uma pesquisa com ISCs de todo o mundo para mapear suas principais lacunas de conhecimento e necessidades para atuar no tema, com o objetivo de incrementar a capacitação dos auditores das ISCs para conduzir trabalhos de controle externo no assunto.



A metodologia está sendo desenvolvida por um conjunto de 18 ISCs, que compõem o chamado Grupo Executivo do projeto. São elas: Brasil, Canadá, Chile, Colômbia, Emirados Árabes Unidos, Eslováquia, Estados Unidos, Filipinas, Finlândia, Índia, Indonésia, Maldivas, Marrocos, Nova Zelândia, Quênia, Reino Unido, Tailândia, além do Tribunal de Contas Europeu.

O projeto conta também com o apoio técnico de instituições globais – Banco Mundial, Departamento de Assuntos Econômicos e Sociais das Nações Unidas (Undesa) e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (Pnud). Essas instituições, por meio de seus especialistas, estão contribuindo para a elaboração da metodologia a ser empregada, no sentido de torná-la mais consistente e robusta.

No âmbito do TCU, o projeto está sendo desenvolvido pela AudAgroAmbiental (SecexDesenvolvimento) e pela AudElétrica (SecexEnergia), com o apoio de diversas unidades do Tribunal, como Serint, Secom, AudInovação (Setid), Instituto Serzedello Corrêa e Aceri.

O início oficial dos trabalhos do Grupo Executivo ocorreu com a realização de reuniões virtuais com representantes das respectivas ISCs nos dias 27 e 28 de fevereiro de 2023, nas quais foram discutidos os objetivos do trabalho, cronograma de atividades, principais produtos a serem desenvolvidos, entre outros assuntos relativos ao projeto.

A partir desse momento, as ISCs do Grupo Executivo foram distribuídas em quatro times, cada um responsável por um dos três eixos do ClimateScanner (governança, políticas públicas e financiamento), e outro incumbido do pilar de capacitação, que inclui a já referida pesquisa de mapeamento de capacidades. A partir de então, os times vêm realizando diversas reuniões virtuais e trabalhando nos respectivos produtos. O TCU, na condição de coordenador do projeto, integra os quatro times.

No período de 22 a 26 de maio de 2023, realizou-se em Brasília, nas dependências do Instituto Serzedello Corrêa, o “*ClimateScanner Technical Workshop: tool design*”, oficina presencial em que os membros do Grupo Executivo se reuniram para avançar no desenvolvimento da metodologia e da ferramenta. O *workshop* também contou com a participação de diversos especialistas no tema, que contribuíram com as discussões e o desenvolvimento dos produtos.

Após o *workshop*, os próximos passos do projeto são os seguintes:

- conclusão da primeira versão da metodologia e ferramenta, além do conteúdo da pesquisa a ser realizada (junho a julho de 2023);
- aprovação, pelo Grupo Executivo, da primeira versão da metodologia e da ferramenta, e do conteúdo da pesquisa, em evento de alto nível a ser realizado em Foz do Iguaçu em julho de 2023;
- realização de testes-piloto da ferramenta por parte das ISCs que compõem o Grupo Executivo, e aplicação da pesquisa de capacidades (agosto a setembro de 2023);



- discussão dos resultados da pesquisa e dos testes-piloto da aplicação da ferramenta, e identificação de necessidade de eventuais ajustes na metodologia e na ferramenta, em *workshop* previsto para ser realizado em setembro de 2023;
- realização de ajustes finais e produção da versão final da metodologia e da ferramenta (outubro a novembro de 2023);
- lançamento da ferramenta ClimateScanner por ocasião da 28ª Conferência das Partes da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC), a COP28 (novembro a dezembro de 2023).

Em 2024, o projeto entrará na sua fase de execução, com a realização das ações para capacitação dos auditores, seguida da aplicação propriamente dita da ferramenta ClimateScanner pelas ISCs nos respectivos países. No final do ano, os resultados serão consolidados e divulgados na 29ª conferência da UNFCCC, a COP29.

Como resultados finais, a iniciativa produzirá avaliações em nível nacional sobre as ações de cada governo em relação à questão climática, e oferecerá um panorama consolidado em nível global do enfrentamento às mudanças climáticas. O público-alvo das informações que serão disponibilizadas inclui os governos, o setor privado, a comunidade internacional e as organizações internacionais, bem como as próprias ISCs, que poderão utilizar os resultados do ClimateScanner como subsídio para trabalhos de controle externo relacionados ao tema.

Ao considerarem o planeta Terra como patrimônio mundial das presentes e das futuras gerações, as ISCs desempenham papel crucial na verificação das ações governamentais em relação à gestão e à governança pública desse patrimônio, podendo, mediante recomendações, demandar medidas dos governos nacionais para enfrentamento da crise climática.

Além disso, por meio de seus trabalhos, as ISCs produzirão avaliações técnicas e independentes cujos resultados poderão subsidiar o processo de decisão em nível nacional, regional e global.

Por fim, o ClimateScanner contribuirá para fortalecer a Intosai e as ISCs e para posicioná-las como atores relevantes nos debates internacionais sobre clima.

Mais informações sobre a iniciativa podem ser obtidas:

<https://sites.tcu.gov.br/climatescanner/>
e pelo e-mail:
climate@tcu.gov.br





Jurisprudência Comentada

- Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti

TCU DECIDE QUE INCRA DEVE APRESENTAR PLANO DE APURAÇÃO DE TODOS OS INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES REMANESCENTES AOS APONTADOS PELO TRIBUNAL EM FISCALIZAÇÃO REALIZADA EM 2017, RELATIVOS À EXECUÇÃO DO PROGRAMA NACIONAL DE REFORMA AGRÁRIA, CONTEMPLANDO ATUALIZAÇÃO DO PLANO DE SUPERVISÃO OCUPACIONAL, CUJO SANEAMENTO INTEGRAL DEVERÁ SE DAR ATÉ O PRIMEIRO SEMESTRE DE 2024

Acórdão: 169/2023-TCU-Plenário. Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, TC: 002.103/2020-6, Sessão de 8/2/2023.

O Tribunal de Contas da União (TCU) decidiu, no dia 8/2/2023, em processo fiscalizatório da modalidade de monitoramento do cumprimento de decisões da Corte, determinar ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) que, no prazo de 90 dias, apresente Plano de Apuração atualizado de todos os indícios de irregularidades apontados pelo Tribunal, referidos no subitem 9.5.1 do Acórdão 1.976/2017 – Plenário e no subitem 9.7.1 do Acórdão 3.155/2019 – Plenário, no qual esteja contemplada uma atualização do Plano de Supervisão Ocupacional para a apuração dos indícios de irregularidades apontados com prazo razoável para ser integralmente cumprido até o primeiro semestre de 2024.

O monitoramento foi o segundo de um total de cinco processos fiscalizatórios dessa natureza previstos para serem realizados em um lapso temporal de 10 anos, com frequência bianual, objetivando aferir, nos três primeiros a serem realizados, a efetividade das medidas apuratórias adotadas pelo Incra quanto aos indícios de irregularidades indicados no Acórdão 1.976/2017 – Plenário, e, nos dois últimos a serem futuramente conduzidos, à aferição dos resultados apresentados pelos assentamentos realizados pelo Incra, sob o prisma da eficiência, eficácia e efetividade da política de reforma agrária.

Segundo apurado em monitoramento anterior, houve o cumprimento de uma série de medidas determinadas pelo Tribunal e que resultaram melhoria do quadro normativo e dos processos de seleção de beneficiários do Programa Nacional de Reforma Agrária, além de avanços na criação de uma ferramenta tecnológica institucional para a ação de Supervisão Ocupacional pelas Superintendências Regionais, denominada de Sistema Nacional de Supervisão Ocupacional – SNSO, criada com o intuito de qualificar, padronizar e monitorar constantemente as atividades desenvolvidas nas regionais, incluindo a referenciação do ponto geográfico do lote e da família assentada, com as devidas coordenadas geográficas, haja vista o uso do sistema de GPS dos aparelhos empregados no procedimento de coleta dos dados pelas equipes de supervisão



ocupacional dos assentamentos em formulário próprio eletrônico com transmissão imediata de dados aos sistemas do Incra.

Apurou-se, no entanto, que no período avaliado pelo monitoramento, do segundo semestre de 2019 ao segundo semestre de 2021, o saldo de indícios de irregularidades não tratados passou de 498.172 para 457.638, ou seja, foram tratados apenas 40.534 indícios de irregularidades, número esse abaixo do previsto para o tratamento de todo o grande conjunto de irregularidades, devido principalmente às severas restrições impostas pela pandemia de Covid-19 à locomoção e reunião de pessoas, o que impactou as ações de apuração dos indícios de irregularidades e de supervisão ocupacional, disso resultando na determinação com vistas à integral solução das irregularidades apontadas pelo TCU para até 2024.

Apesar dessas evidências coletadas e registradas no processo, com data de corte em 2021, consignou o Relator em seu voto que ao final da gestão do chefe do Poder Executivo em 2022, recebeu, juntamente com sua assessoria e chefia de Gabinete, o então Presidente do Incra, que, portando apresentação sobre o posicionamento daquele órgão sobre os indícios de irregularidades apontados e sobre o cumprimento dos Acórdãos 1976/2017 e 3155/2019, ambos do Plenário, trouxe informação atualizada em 14/12/2022, segundo a qual o Incra teria elaborado novo plano de apuração com vistorias em campo e constituído Grupo de Trabalho de monitoramento, por meio da Portaria 1081/2019, de sorte que ao final de 2022 teriam sido alcançados como resultados o tratamento de expressiva quantidade de indícios de irregularidades, com 59.566 desbloqueios realizados e 174.361 laudos de vistorias gerados por meio de sistemas automatizados como o SNSO, o Titula Brasil Reforma Agrária, e o RADIS (Regularização Ambiental de Assentamentos da Reforma Agrária), evidenciando-se grande esforço da autarquia na solução dos indícios de irregularidade apontados.

De acordo com o Relator, foi-lhe ainda reportado que o sistema Sipra restou aprimorado com a inserção de módulos destinados a avaliar os critérios legais de seleção dos beneficiários, incluindo a elaboração de manuais operacionais de seleção, integrando-se o sistema ao CadUnico. Também que além do desenvolvimento de sistemas, da construção de arcabouço legal e operacional para a atividade de supervisão, foram realizadas ações de capacitação de servidores para supervisão, aquisição de equipamentos, como tablets, computadores, GPS e viaturas, a instituição do Titula Brasil, similar ao SNSO e ao qual fora incorporado, a integração das bases de dados, e a elaboração e implementação do **Plano Digital do Incra**, com um crescimento de 187% em investimentos em tecnologia nos últimos 4 anos, tendo essas medidas sido levadas a conhecimento da equipe de transição de governo, com recomendação para a continuidade das ações realizadas e das ainda em desenvolvimento.

Diante desses esclarecimentos prestados ao seu Gabinete, o Relator pontuou, no voto condutor do acórdão adotado, que

“Esses números e as informações respectivas não puderam ser checados neste trabalho de fiscalização, haja vista que o escopo do monitoramento foi o biênio de 2019 a 2021, e grande parte do esforço, segundo reportado pela Presidência do Incra, se deu já ao final de 2021 e a partir do início de 2022, depois de ultrapassado o período mais crítico da Pandemia. Tais informações, portanto,



poderão ser objeto de confirmação por ocasião do próximo monitoramento a ser realizado, haja vista a previsão de entrega formal desses dados e das informações a este Tribunal prevista segundo as determinações constantes do acórdão monitorado”.

A unidade técnica do TCU responsável pela instrução do processo foi a então Secretaria de Controle Externo da Agricultura e do Meio Ambiente, sendo atualmente encarregada da continuidade dos trabalhos a Unidade de Auditoria Especializada em Agricultura, Meio Ambiente e Desenvolvimento Econômico (AudAgroAmbiental).

- **Ministro-Substituto Marcos Bemquerer**

Acórdão: 2302/2022-Plenário Relator Marcos Bemquerer Costa TC: 038.826/2021-6, Sessão de 19/10/2022.

O Tribunal de Contas da União (TCU) deliberou, no dia 19/10/2022, sobre consulta formulada por Ministro de Estado do Meio Ambiente acerca de duas dúvidas relacionadas ao Programa Adote um Parque, instituído pelo Decreto 10.623/2021. A primeira questão se refere à possibilidade de adesão ao Programa Adote um Parque por parte de entidades integrantes da administração pública indireta da União, dos estados e dos municípios, constituídas sob a forma de empresas públicas e sociedades de economia mista. A outra diz respeito à compatibilidade do regime de proteção ambiental do Decreto 10.623/2021 com a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101/2000).

Sobre a primeira parte da matéria consultada, a Corte de Contas decidiu, em caráter normativo e sob a ótica do Decreto 10.623/2021 e da Lei 9.985/2000, ser possível a participação de empresas públicas e sociedades de economia mista integrantes da administração pública indireta da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, incluídas as instituições financeiras oficiais federais, no Programa Adote um Parque, desde que observadas as regras insculpidas no edital e nas normas legais que afetam tais entidades em suas correspondentes esferas federal, estadual, distrital e municipal.

As disposições legais do Decreto 10.623/2021 (arts. 1º, 8º, § 1º, inciso II, 11) e da Lei 9.985/2000 (art. 34) legitimam a conclusão de que as empresas públicas e sociedades de economia mista por ostentarem personalidade jurídica de direito privado (art. 173, §1º, inciso II, da Constituição Federal) podem ser enquadradas no grupo de pessoas capazes de participar do chamamento público para aderir ao Programa Adote um Parque e, ao final, se forem vencedoras do certame, podem assinar o termo de adoção de unidade de conservação federal e efetivamente desempenhar as atribuições legais inerentes à condição de adotante.



Em relação à segunda parte da matéria consultada, a conclusão foi no sentido da compatibilidade entre o regime de proteção ambiental previsto no Decreto 10.623/2021 e a Lei de Responsabilidade Fiscal, em especial quanto à participação de empresas públicas e sociedades de economia mista na condição de adotantes e de doadoras de bens e serviços à unidade de conservação.

A Corte de Contas deliberou que, sob a ótica do Decreto 10.623/2021 e da Lei de Responsabilidade Fiscal, as doações de bens e serviços por empresas públicas e sociedades de economia mista, incluídas as instituições financeiras oficiais federais, nas adoções realizadas no âmbito do Programa Adote um Parque: i) não configuram operação de crédito nem operação assemelhada à operação de crédito, dada a sua natureza de atos translativos não onerosos de domínio; ii) não configuram operação equiparada à operação de crédito; iii) não atraem as vedações previstas nos artigos 35 e 36 do referido diploma legal, ainda que a adoção venha a ser feita por uma instituição financeira controlada pelo poder público; e, consequentemente; iv) não estão incluídas no espectro de abrangência das vedações previstas na Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101/2000).

Acórdão: 459/2023-Plenário. Relator Marcos Bemquerer, TC-007.906/2022-6, Sessão de 15/3/2023.

O Tribunal de Contas da União (TCU) examinou Representação acerca de possíveis irregularidades ocorridas no Pregão Presencial conduzido pelos Departamentos Regionais de Pernambuco do Senai e do Sesi.

O certame tinha por objeto a contratação de serviço de fornecimento de benefício alimentação e refeição aos colaboradores das entidades. De acordo com o critério de julgamento previsto no edital, venceria a licitação a empresa que ofertasse a menor taxa de administração.

Historicamente, em licitações dessa natureza, as empresas apresentavam taxa administrativa zero ou negativa. Ocorre que sobreveio a Lei 14.442/2022 que proibiu a taxa negativa, passando as empresas concorrentes a oferecerem taxa de administração zero, empatando a disputa pública.

Para tal impasse, a solução encontrada pelas entidades (Senai/PE e Sesi/PE) foi a de estabelecer, no edital, critério de desempate baseado na votação entre os seus empregados beneficiários dos serviços.

Tanto a empresa que representou ao Tribunal quanto a unidade técnica que instruiu o processo consideraram se tratar de critério de desempate subjetivo e, por conseguinte, irregular.

O Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa discordou dessa interpretação. Lembrou que a definição de um critério objetivo depende da prévia fixação de parâmetros cristalinos no edital



do certame, evitando-se que o julgamento ou a escolha do vencedor seja submetida a critérios pessoais do contratante e/ou desconhecidos pelos licitantes.

No caso concreto, o relator identificou que as entidades que conduziram o certame se preocuparam em estabelecer regras minudentes e objetivas para reger o sufrágio, a exemplo da fixação de quais empregados poderiam participar da votação, do quórum mínimo, da ferramenta digital a ser utilizada, da divulgação do resultado em sessão pública, bem como previu a hipótese eventual de sorteio no caso de insucesso para atingir o quórum mínimo, o que resultou em critério de desempate razoável ante a nova realidade normativa (Lei 14.442/2022).

Esclareceu ainda que não caberia ao controle externo preferir o sorteio à votação ou esta àquela, pois essa questão envolve a discricionariedade administrativa do gestor, que lhe assegura escolha entre as diversas hipóteses possíveis e válidas perante o ordenamento jurídico.

Recordou a reflexão clássica de Roberto Dromi utilizada para explicar alguns setores de controle rígido e burocrático da administração pública argentina que haviam se convertido em “máquinas de impedir”, enquadrando-se ao que o autor nomeou de “código do fracasso”: “artigo 1º: não pode. artigo 2º: em caso de dúvida, abstenha-se. artigo 3º: se é urgente, espere. artigo 4º: sempre é mais prudente não fazer nada”, para concluir que diante de “escolhas legalmente admitidas e razoáveis, não se pode interditar ou criar obstáculos às decisões discricionárias da gestão.”

Por fim, o Plenário do TCU placitou o critério empregado pelas entidades para solucionar o caso de igualdade de taxas de administração entre duas ou mais propostas, ante a sua razoabilidade e objetividade com que foi descrito no edital.



ATIVISMO NOS TRIBUNAIS DE CONTAS: REFLEXÕES SOBRE OS ALEGADOS EXCESSOS DO CONTROLE EXTERNO À LUZ DA CONSTITUIÇÃO

Activism in Courts of Accounts: considerations about the alleged excesses of external control from the Constitution's perspective

Ricardo Schneider Rodrigues

Pós-Doutorando em Controle Externo e Novas Tecnologias pela EACH/USP e doutor em Direito pela PUCRS. Mestre em Direito Público pela UFAL e professor do PPGD do Centro Universitário Cesmac. Vice-Presidente do IDAA e procurador do Ministério Público de Contas de Alagoas.

E-mail: prof.ricardo.schneider@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0856-4161>

RESUMO

Neste trabalho, foram analisados os aspectos centrais de duas das principais críticas comumente direcionadas aos Tribunais de Contas: o emprego dos controles de legitimidade e de economicidade, e a realização do controle de constitucionalidade. Objetivou-se verificar se os óbices apontados pela parcela da doutrina crítica ao controle externo procedem e se ocorre um “ativismo de contas” em sentido negativo, em razão da extrapolação indevida das atribuições constitucionais dessas Cortes. Na análise, foi adotado o método dedutivo, a partir de pesquisa bibliográfica e documental. Ao final, observou-se que as críticas não se sustentam, sendo inadequado qualificar como “ativistas” tribunais que não ampliam a sua atuação para além do que o próprio texto constitucional permite, concluindo-se que as Cortes de Contas devem obediência às escolhas do Constituinte de 1988, que buscou conferir ao controle externo meios para uma atuação mais efetiva, para além do legalismo e do formalismo tão criticados anteriormente.

Palavras-chave: tribunais de contas; competências; ativismo de contas.

ABSTRACT

In this work, the central aspects of two of the main criticisms commonly directed to the Courts of Accounts will be analyzed: the use of legitimacy and economy controls, and the implementation



of constitutionality control. The objective is to analyze whether the obstacles pointed out by the critical doctrine to external control proceed and there is an «account activism» in a negative sense, due to the undue extrapolation of the constitutional attributions of these Courts. In the analysis, the deductive method was adopted, based on bibliographic and documental research. In conclusion, it is observed that the criticisms do not hold up, being inappropriate to qualify as “activists” Courts that do not expand their activities beyond what the constitutional text itself allows. The Courts of Accounts owes obedience to the choices made by the 1988 Constituent Assembly, which sought to give external control the means for more effective action, beyond the legalism and formalism so criticized previously.

Keywords: courts of accounts; administrative jurisdiction; account activism.

1. INTRODUÇÃO

Não é de hoje que os Tribunais de Contas (TCs) vêm sendo objeto de questionamentos por parcela da doutrina, notadamente aquela marcada por uma visão restritiva das atribuições a eles conferidas pelo Constituinte. É possível vislumbrar um verdadeiro movimento crítico, que busca revisitar diversas atribuições do controle externo, algumas tradicionais até, conferindo-lhes uma releitura “constitucional” limitadora.

Esse movimento defende, por exemplo, a limitação das hipóteses de controle de legitimidade e de economicidade (ROSILHO, 2016, p. 156-159), não aceita o controle difuso de constitucionalidade, nos termos da Súmula nº 347 do Supremo Tribunal Federal (PALMA, 2018; MOREIRA, 2019; BARBOSA, 2019), nega a possibilidade de serem emitidos provimentos de natureza cautelar (JORDÃO, 2020; SUNDFELD; CÂMARA, 2011), atribui aos órgãos de controle, em grande medida, a responsabilidade pela ineficiência da Administração Pública, que se sentiria podada para atuar e inovar – fenômeno identificado por slogans criativos, como “apagão das canetas”, “crise da ineficiência pelo controle” ou “Direito Administrativo do Medo” –, entre várias outras críticas (MARQUES NETO; PALMA, 2017; GUIMARÃES, 2016; NIEBUHR, 2017; BRAGA, 2019; GABRIEL, 2019).

Tais censuras sugerem a existência de um “ativismo de contas” em sentido negativo, na acepção de uma extrapolção indevida das atribuições constitucionais dessas Cortes, em detrimento da separação de funções estabelecida na própria Constituição¹.

1 A expressão “ativismo de contas” é utilizada por Castro (2015, p. 240-242) em sentido diverso. Para o autor, “o que se quer dizer é que não se pode acusar uma Corte de Contas ativista de violar a separação dos poderes pelo fato de esta Corte de Contas exercer as competências que lhe foram atribuídas pela própria Constituição”. Para Barroso (2014, p. 247), tal expressão não seria necessariamente negativa, pois “o ativismo judicial legitimamente exercido procura extrair o máximo das potencialidades do texto constitucional, inclusive e especialmente construindo regras específicas de conduta a partir de enunciados vagos (princípios, conceitos jurídicos indeterminados)”. No texto, utiliza-se a expressão “ativismo” no sentido crítico, comumente empregado por aqueles que defendem uma maior autocontenção, seja do Poder Judiciário, seja dos próprios Tribunais de Contas. Sobre a temática, cf. RAMOS, 2015; GROSTEIN, 2019; BARROSO, 2012; CAMPOS, 2014; LIMA, 2014.



Neste trabalho, foram analisados os aspectos centrais de duas das referidas críticas: primeiro, a relacionada ao uso dos controles de legitimidade e de economicidade, e, em seguida, a referente à possibilidade de controle de constitucionalidade pelos TCs. O objetivo é avaliar se os óbices apontados pela doutrina crítica ao controle encontram amparo no texto constitucional.

Na análise, foi adotado o método dedutivo, a partir de pesquisa bibliográfica e documental, apresentando-se, em linhas gerais, a concepção de Tribunal de Contas adotada pelo Constituinte de 1988. Foi realizada a análise do texto constitucional, da legislação aplicável ao TCU, da doutrina e de decisões de Tribunais de Contas acerca do tema.

Inicialmente, a investigação recaiu sobre a conformação jurídica dos Tribunais de Contas a partir da Constituição de 1988, pela análise de sua evolução histórica nas constituições anteriores, bem como no tocante à visão da doutrina em relação à atuação dessas Cortes nesse período. Em seguida, analisaram-se separadamente as duas críticas ao controle externo citadas, apresentando-se, em cada seção, os principais óbices levantados pela doutrina restritiva e a análise da (im)procedência dos argumentos à luz da Constituição: primeiramente, a crítica quanto ao escopo de atuação e aos parâmetros de controle, e depois, a crítica ao controle difuso de constitucionalidade. Ao final, foram apresentadas as conclusões relativas ao estudo.

2. O TRIBUNAL DE CONTAS E A CONSTITUIÇÃO DE 1988

A Constituição de 1988 representa um marco na evolução da formatação jurídica conferida aos Tribunais de Contas ao longo do período republicano. Nascido após o término da monarquia, por iniciativa de Rui Barbosa, então ministro da Fazenda, o Tribunal de Contas foi criado no Brasil em 7 de novembro de 1890, pelo Decreto nº 966-A. Seguiu o modelo de Tribunal de Contas italiano, que tinha como vantagem a possibilidade de prevenir pagamentos ilegais e arbitrários, pela sistemática do controle prévio, em vez de se limitar a proceder ao controle posterior (BARBOSA, 1934, p. 432-441; BARBOSA, 1949, p. 361-387; BARBOSA, 199, p. 258).²

Logo em nossa primeira Constituição Republicana, em 1891, o Tribunal de Contas passa a ter previsão constitucional, jamais deixando de figurar em norma de tal estatura em nosso ordenamento jurídico. Devidamente analisados todos os textos constitucionais, é possível afirmar que essa instituição foi progressivamente fortalecida desde a sua efetiva instalação, em 1892, até alcançar o ápice em 1988 (RODRIGUES, 2014, p. 45-46; RODRIGUES, 2018, p. 654-657).

Nas palavras de Gualazzi (1992, p. 173), “[...] nunca os Tribunais de Contas Brasileiros dispuseram de competências constitucionais tão amplas e incisivas, para desempenho de sua missão, inclusive com listagem taxativa de competências no texto constitucional”.³ O autor assinala, com razão, que “em relação à Constituição anterior, a atual Constituição do Brasil, de

2 Sobre o modelo italiano, cf. também DAL POZZO, 2010, p. 64-66.

3 Neste sentido, ainda, cf. SILVA, 2000, p. 727; ROSILHO, 2016, p. 150, nota de rodapé 291; SPECK, 2000, p. 208.



1988, apresenta notável evolução, no sentido de fortalecer e dignificar, jurídica e politicamente, a atividade de controle externo, concentrando-a nos Tribunais de Contas [...]”.

O modelo de composição dos Tribunais foi substancialmente modificado. As indicações de seus membros, antes monopolizadas pelo chefe do Poder Executivo, passaram a ser compartilhadas, em sua maioria, com o Poder Legislativo, numa tentativa de democratização do acesso ao controle externo. Embora na prática outros problemas tenham surgido – como a politização negativa dos Tribunais de Contas –, é preciso reconhecer um avanço.

Além disso, houve uma busca pela superação das críticas tradicionalmente direcionadas aos Tribunais de Contas, pela adoção de um controle de cunho formal e legalista, de baixa efetividade (NÓBREGA, 2009, p. 346-347; CARVALHO; RODRIGUES, 2018, p. 225-248; FURTADO, 2014, p. 552; BASTOS, 2002, p. 150).

Fagundes (2013, p. 100-101, grifo nosso), em 26 de outubro de 1955, por ocasião de conferência realizada no Serviço de Documentação do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, já alertava:

O contrôle de contas, como hoje se exerce, **é puramente formal**, o que vale dizer, **nada significa em relação à legitimidade e moralidade** da aplicação das dotações orçamentárias. Resulta **apenas no coonestamento** de tudo quanto se faz. Por maior que seja o desvêlo da sua procuradoria e dos seus ministros, **não logra** o Tribunal de Contas **proclamar desonestidades** nos gastos públicos, conhecidas notôriamente. Os grandes negócios duvidosos escapam às suas possibilidades de atuação. Na teia do seu contrôle se **embaraçam apenas, pela exigência de certas formalidades, pequenos casos individuais**. É que a sua jurisdição, tal como delineada, **não lhe dá possibilidades de ser um órgão na verdade eficaz [...]**. A jurisdição do Tribunal de Contas e o rito do seu funcionamento **exigem reforma urgente e ampla**, capaz de retirar ao contrôle financeiro o sentido de **mera formalidade**. Valeria a pena, talvez, conferir ao Tribunal, embora com reservas, **o exame da moralidade dos contratos da Administração**, admitido recurso para o Congresso das decisões denegatórias de registro. O **atual contrôle, adstrito à legalidade**, leva êsse órgão a homologar contratos, cuja **falta de lisura é manifesta**, mas cuja exterioridade se afigura regular. É preciso que, de permeio com negócio prejudicial ao interêsse da Fazenda, surja algum **êrro de forma** para que se chegue à recusa do registro. Dever-se-ia permitir à Côrte a determinação de diligências, in loco, a fim de verificar o exato emprego das dotações para obras públicas, quando dúvidas fossem argúidas quanto à utilização efetiva dos créditos orçamentários. O Tribunal teria então elementos para pilhar a malversação de dinheiro, fácil de ocorrer na construção de obras de vulto [...].

O Constituinte inseriu no *caput* do art. 70 da Constituição, como parâmetros para a atuação do controle externo, além da habitual legalidade, presente nas Constituições anteriores, a economicidade e a legitimidade. Como bem destaca Freitas (2009, p. 128), o princípio da



legitimidade “serve de chamamento adicional aos controladores para que não se cinjam à legalidade tímida e timorata, em que pese a relação entre os princípios”.

Cabe aos Tribunais de Contas exercer o controle externo (art. 71, *caput* CR), auxiliando o Parlamento. É perceptível a intenção de redesenhar a forma de atuação dessas Cortes, pela transição de um controle pautado apenas pela legalidade (estrita), para um controle mais amplo de economicidade e de legitimidade. Para Freitas (2009, p. 128-129), a legitimidade no sentido de observância de princípios equivaleria à juridicidade; ele defende um alcance ainda maior desse princípio, que exigiria do controle o exame, a fundo, das finalidades apresentadas e das motivações oferecidas, vedando o escudo do exacerbado formalismo.

Nessa linha ainda, de mudança de perfil institucional, houve a ampliação do escopo das auditorias a cargo dos TCs. Antes de 1988, havia previsão constitucional apenas de auditorias financeiras e orçamentárias. Com a nova Constituição, ampliou-se o leque para as auditorias contábeis, patrimoniais e, de forma mais significativa para a mudança do papel do controle, operacionais. Assim, das anteriores auditorias de conformidade ou de legalidade, passou-se a ter a possibilidade de auditorias operacionais, que priorizam os valores da eficiência e da efetividade em relação aos da economicidade e da regularidade – legalidade (POLLITT, 2008, p. 286-287).

A constatação do fortalecimento institucional dos Tribunais de Contas no Brasil não pode ser desprezada por ocasião da interpretação de suas atribuições. É preciso reconhecer e respeitar a decisão soberana do Constituinte de 1988 no sentido de sacramentar um modelo de controle externo diferente daquele que caracterizava o cenário constitucional anterior. Não se está a propor, todavia, uma expansão para além dos limites que o próprio texto constitucional assegurou, senão a observância ao modelo eleito em 1988 e, até o presente momento, preservado integralmente.

Portanto, conferir ao texto constitucional uma interpretação restritiva, com o intuito de conter a atividade dos Tribunais de Contas nos mesmos moldes vigentes no regime constitucional pretérito, é desprezar o intento manifesto do Constituinte de mudar a realidade do controle externo do Brasil, por meio da superação de um papel meramente decorativo e formalista, em prol de maior efetividade da relevante atividade de fiscalização que exerce sobre a Administração Pública. É sob essa perspectiva que são analisadas as críticas direcionadas aos Tribunais de Contas pela doutrina que defende a contenção de suas competências constitucionais.

3. A CRÍTICA QUANTO AO ESCOPO DA ATUAÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS: RESTRIÇÃO DO USO DOS PARÂMETROS DE LEGITIMIDADE E DE ECONOMICIDADE

Parcela da doutrina, marcada por uma visão mais restritiva da atuação do controle externo, sustenta que alguns dos parâmetros gerais de controle previstos no art. 70, *caput*, da Constituição não seriam compatíveis com certas competências estabelecidas no art. 71 do texto constitucional. Nessa perspectiva de atuação do controle externo, o julgamento pela



irregularidade das contas (art. 71, inc. II, CR) estaria limitado aos casos de expressa violação à lei (legalidade estrita), a negar a viabilidade de rejeição com fundamento nos parâmetros de economicidade e de legitimidade, estabelecidos expressamente no *caput* do art. 70 da Constituição (ROSILHO, 2016, p. 156-159).

Cumprir avaliar se seria mesmo possível vedar, a partir do texto constitucional, a aplicação, pelos TCs, dos parâmetros gerais de controle previstos no *caput* do art. 70 da Constituição (legalidade, legitimidade e economicidade), sem alguma previsão expressa nesse sentido. A prevalecer o entendimento mais restritivo, diante de contas que demonstrem uma atuação manifestamente antieconômica ou ilegítima, mas que atendam aos ditames de uma legalidade estrita (formal), não caberia aos órgãos de controle externo exercer um juízo de reprovação.

Ocorre que, quando o Constituinte quis definir um parâmetro específico a ser utilizado para o exercício de determinada atribuição, como nos casos do controle (apenas) de legalidade em relação ao registro de atos (art. 71, inc. III, CR) e para assinar prazo para o cumprimento da lei (art. 71, inc. IX, CR), o fez de forma clara e inequívoca. Não parece constitucional, portanto, afastar da competência de emissão de parecer prévio e de julgamento (art. 71, inc. I e II, CR) os parâmetros gerais de legitimidade e de economicidade, embora seu uso, nesses casos, mereça um cuidado maior.

Não cabe ao intérprete reduzir o alcance dos parâmetros gerais de controle atribuídos ao controle externo, exercido pelos Tribunais de Contas, nos casos em que não há limitação prevista na Constituição. Tal compreensão vai de encontro à intenção do Constituinte de fortalecer e mudar a forma de atuação de tais Cortes, conforme destacado anteriormente. Seria tornar letra morta o texto expresso da Constituição e negar aos TCs a possibilidade de superação do passado de atuação meramente formalista e de baixíssima efetividade.

Nesse sentido, merece registro a lição de Juarez Freitas (2009, p. 72), ao destacar que “[...] a legalidade é valioso princípio, mas princípio entre outros de igual hierarquia alojados no texto constitucional”. Desta forma, não há razões para conferir a esse parâmetro de controle um diferencial em relação aos princípios da economicidade e da legitimidade, quando a própria Constituição os equipara no *caput* do seu art. 70.

Diversos autores corroboram esse entendimento quanto à possibilidade de o julgamento de contas pelos Tribunais de Contas poder contemplar um juízo de economicidade e/ou legitimidade (MOREIRA NETO, 2001, p. 18; TORRES, 1994, p. 271; FREITAS, 2009, p. 128-130; BASTOS, 2002, p. 150-151; BARCELLOS, 2018, p. 312; FURTADO, 2014, p. 557; BUGARIN, 2011, p. 184; FERNANDES, 2008, p. 167; FERNANDES, 2012, p. 28, 211, 217; FURTADO, 2007, p. 1.096-1.099). Não se pode defender, portanto, que há uma vedação *a priori* no tocante ao uso de tais parâmetros gerais de controle pelos Tribunais de Contas, ressalvados apenas os casos em que o próprio texto constitucional limitou a atuação ao controle de legalidade (art. 71, inc. III e IX, CR).

Certamente, ao se valer de parâmetros mais abertos, é necessária uma cautela maior por parte dos Tribunais de Contas. Nesse sentido, as alterações promovidas pela Lei nº 13.655/2018 na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) corroboram a



possibilidade de tais Cortes decidirem com base em valores jurídicos abstratos, sendo-lhes apenas exigido um ônus argumentativo maior.

Em outros termos, o legislador reconheceu implicitamente a possibilidade de as esferas controladoras decidirem com base em valores jurídicos abstratos, ao estipular como tais decisões devem estar adequadamente fundamentadas. Para tanto, passou a exigir que os órgãos de controle levassem em consideração as consequências práticas da decisão (art. 20, *caput*, LINDB), e observassem as sub-regras da proporcionalidade (adequação e necessidade), quando se tratasse da imposição de medida ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa (art. 20, parágrafo único, LINDB). Além disso, impôs a indicação expressa das consequências jurídicas e administrativas decorrentes da decisão, nos casos de invalidade (art. 21, *caput*, LINDB), e passou a exigir, ao menos, a demonstração de erro grosseiro para fins de responsabilização do agente público por decisões ou opiniões técnicas (art. 28, LINDB).

O propósito de tais alterações era concretizar o ideal de segurança jurídica no âmbito da Administração Pública, estabelecendo critérios mais rígidos para a atuação da esfera controladora e assegurando maior tolerância ao erro, fruto da concepção de que falhas de menor gravidade não devem ensejar a responsabilização dos agentes públicos, por serem ínsitas ao processo de desenvolvimento institucional.

Importante destacar que parcela da doutrina alerta para os riscos de um controle disfuncional, o qual pode ensejar problemas como a paralisia decisória, a fuga à responsabilidade ou o autocerceamento da inovação e do experimentalismo institucional (GUIMARÃES, 2016; SANTOS, 2020, p. 121-157; DIONISIO, 2019, p. 104-118). Não obstante, tais aspectos são mitigados ao se impor um ônus argumentativo diferenciado também para fins de responsabilização do gestor público, dada a necessidade de se comprovar a existência de dolo ou erro grosseiro. Nesse sentido, há trabalhos voltados à densificação do conteúdo semântico de “erro grosseiro” (OLIVEIRA, 2018) e à criação de parâmetros mais precisos quanto à tolerabilidade ao erro na Administração Pública (DIONISIO, 2019, p. 133-156).

Como destacam Floriano de Azevedo Marques Neto e Rafael Vêras Freitas (2019, p. 32-42), com a LINDB pretendeu-se impedir o uso de conceitos vagos, em especial pelos controladores, em substituição às competências da Administração Pública, sem a contrapartida da assunção dos ônus inerentes a quem gere a coisa pública. São normas vocacionadas a assegurar maior deferência à capacidade institucional da Administração Pública. Daí a necessidade de a esfera controladora assumir um ônus argumentativo diferenciado quando faz uso de normas de conteúdo mais aberto. Com efeito (RODRIGUES, 2021b, p. 325):

É dizer, não há um empecilho, a priori, ao uso da legitimidade ou da economicidade como padrão de controle, mas apenas ao seu uso como forma de intromissão indevida nos desígnios da administração pública, legitimada primeiro para as escolhas públicas, sem embargo de o controle ser realizado a partir de uma fundamentação substancial e restrita nos casos de manifesta ilegitimidade ou antieconomicidade.



Destarte, tem razão Paulo Nogueira da Costa (2014, p. 225), a partir da experiência portuguesa, ao afirmar que “uma compreensão restrita da legalidade financeira contribui, em larga medida, para ‘desarmar’ os Tribunais de Contas na luta que, nos termos constitucionais, devem travar contra a má utilização dos recursos públicos”.

É preciso ter deferência para com as escolhas adotadas pela Administração Pública, em especial quando devidamente planejadas e motivadas, dentro da margem de discricionariedade que lhes conferem a Constituição e as leis, sem renunciar ao papel que os órgãos de controle devem desempenhar⁴. Tampouco cabe aos órgãos de controle externo personificar a figura de um revisor geral da Administração, tal como uma instância decisória última das escolhas públicas, porquanto não se lhes afigura constitucionalmente adequado recusar os meios assegurados na Constituição como instrumentos imprescindíveis a uma fiscalização mais efetiva.

4. A CRÍTICA QUANTO AO EXERCÍCIO DO CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS

Outra crítica comumente direcionada aos Tribunais de Contas concerne ao controle de constitucionalidade realizado eventualmente por ocasião do exercício de suas atribuições. Em linhas gerais, é apontada a impossibilidade de se abarcar, no âmbito da apreciação da legalidade dos atos administrativos submetidos a controle, a apreciação de sua compatibilidade com a Constituição, pois isso representaria a usurpação de competência exclusiva do Poder Judiciário, violando, assim, o princípio da separação de poderes (PALMA, 2018; MOREIRA, 2019; BARBOSA, 2019).

No Supremo Tribunal Federal (STF), já houve debate acerca da revisão do disposto na Súmula nº 347 da Corte, segundo a qual o Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público (RODRIGUES, 2021a).

A prevalecer o entendimento refratário à referida súmula, os Tribunais de Contas ficariam vinculados integralmente ao disposto em leis estaduais e municipais, ainda que manifestamente inconstitucionais, e não mais à própria Constituição, vulnerando os princípios da supremacia e da força normativa da Constituição. Cumpre lembrar que esses órgãos de controle não são legitimados para ajuizar ações diretas de inconstitucionalidade com o objetivo de afastar tais normas do ordenamento.

Ainda que não integrem o Poder Judiciário, não se pode obstar aos Tribunais de Contas a possibilidade de avaliarem a compatibilidade dos atos que fiscalizam com o texto constitucional. Não seria absurdo, em sede de controle difuso de constitucionalidade – isto é, no caso concreto e sem efeitos *erga omnes* –, o Tribunal negar registro a ato de aposentadoria fundamentado em lei municipal manifestamente inconstitucional, porquanto previa benefício em total descompasso com os critérios sacramentados na Lei Maior. Na

4 Acerca da temática da deferência para com as escolhas públicas na perspectiva judicial, cf. VALLE; MASSET, 2019, p. 402-425.



mesma trilha, é razoável admitir que compete à Corte julgar gastos irregulares oriundos de contrato fruto de licitação realizada em manifesta desconformidade com as normas gerais da Lei de Licitações, em especial quando comprometem a publicidade e a isonomia do certame, ainda que lei local evidentemente inconstitucional ampare a sua realização dessa forma.

Juarez Freitas (2010) defende que o controle de constitucionalidade tem amplo alcance, abrangendo não apenas o Poder Judiciário. Para o autor, o art. 23, inc. I, da Constituição, ao prever que a União, Estados, Distrito Federal e Municípios têm a competência comum de zelar pela guarda da Constituição, estabelece que todos os Poderes do Estado devem realizar uma tutela sistêmica da constitucionalidade, inclusive de ofício, no sentido da promoção do reconhecimento da eficácia direta e imediata do direito fundamental à boa administração pública. Para Barroso (2017, p. 92), o Judiciário detém a primazia de conferir a interpretação final, mas não o monopólio da aplicação da Constituição.

Analisada a temática a partir da Constituição, percebe-se que o modelo adotado em 1988 propiciou a ampliação do controle de legalidade, para abarcar também o controle de legitimidade e de economicidade (art. 70, *caput*, CR). Conforme demonstrado anteriormente, o objetivo do Constituinte consistiu em fortalecer e tornar mais efetivo o controle externo da Administração Pública. Pontes de Miranda (1973, p. 249), à luz da Constituição de 1967/1969, com fundamento na competência de julgamento atribuída à Corte à época e prevista, também, na Constituição atual, já defendia a possibilidade de o Tribunal de Contas interpretar a Constituição definitivamente e julgar a constitucionalidade de leis, regulamentos e atos do Poder Executivo. Com maior razão, à luz do texto atual, deve-se admitir que tal atribuição restou preservada.

É o que defende Ricardo Lobo Torres (1993, p. 36; 1994, p. 266-267), ao assentar que o controle incidental de inconstitucionalidade de leis e atos administrativos estaria ao alcance das Cortes de Contas como decorrência do controle de legalidade e, de forma mais evidente após 1988, por força do controle de legitimidade a elas atribuído. Nesta trilha, outros autores também defendem a possibilidade de se extrair, a partir dos parâmetros de legalidade e de legitimidade, a possibilidade de os Tribunais de Contas exercerem o controle de constitucionalidade previsto na Súmula nº 347 do STF (FURTADO, 2007, p. 1097; GARCIA; ALVES, 2013, p. 232; FURTADO, 2014, p. 552).

Ao analisar a constitucionalidade da referida Súmula, Odilon Cavallari de Oliveira e Sandro Lúcio Dezan (2023) concluem que os Tribunais de Contas, órgãos de estatura constitucional, podem, no exercício de suas atribuições, recusar a aplicação, no caso concreto, de lei considerada inconstitucional, independentemente de haver ou não jurisprudência do STF acerca do tema, por força do princípio da supremacia da Constituição.

Essa proposta também é a mais consentânea com a noção de juridicidade, amplamente consagrada no âmbito do Direito Administrativo (RODRIGUES, 2021a). Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2001, p. 2; 2011, p. 48) defendia que, como forma de superar a limitação imposta por uma legalidade reduzida a mera produção legislativa, haveria a necessidade de se alcançar uma composição mais ampla de valores, consubstanciada na noção de juridicidade.



Gustavo Binenbojm (2008, p. 125-194, 311-312) assinala: “passa-se, assim, a falar em um princípio da juridicidade administrativa para designar a conformidade da atuação da Administração Pública ao direito como um todo, e não mais apenas à lei”. Andreas Krell (2013, p. 76) defende que todo e qualquer ato administrativo, inclusive os atos administrativos discricionários, deve ser controlado não somente por sua legalidade, mas também por sua juridicidade.

Destarte, não se mostra condizente com a perspectiva de um Direito Administrativo pautado pela juridicidade que os órgãos de controle fiquem alheios à Constituição, para colocar em primeiro plano a lei, ainda que manifestamente inconstitucional, por ocasião do exercício de suas atribuições constitucionais.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As críticas direcionadas aos Tribunais de Contas não decorrem de forma expressa do texto constitucional, porém de uma particular leitura de seus enunciados. Não podem ser qualificados como “ativistas” tribunais que não extrapolam os limites de sua atuação para além do que o próprio texto constitucional concede. Por certo, os Tribunais de Contas depois de 1988 passaram a exercer suas funções de forma mais ampla do que ocorria sob os regimes constitucionais anteriores. Isso não é ativismo, senão obediência às escolhas do Constituinte de 1988, que buscou conferir ao controle externo meios para uma atuação mais efetiva, para além do legalismo e do formalismo tão criticados anteriormente.

É inegável que não cabe aos Tribunais de Contas, a pretexto de exercerem o controle externo da Administração Pública, substituir qualquer decisão legítima dos atores constitucionalmente competentes, a partir de critérios eminentemente subjetivos. É necessário adotar uma postura deferente em relação às escolhas públicas adotadas de forma planejada e adequadamente motivada. Não obstante, nos limites permitidos pelo texto constitucional, o controle pode e deve ser exercido, até mesmo a partir dos parâmetros de legitimidade e de economicidade, ao lado da tradicional legalidade, sem descurar da necessidade de adotar padrões claros e objetivos, a fim de não aumentar a insegurança jurídica que caracteriza nosso tão vasto ordenamento jurídico.

Tal perspectiva alcança até a possibilidade de os Tribunais de Contas, no exercício de suas atribuições constitucionais, exercerem, no caso concreto, um juízo de constitucionalidade sobre as normas aplicadas pelo gestor público ao produzir atos e processos administrativos, submetidos ao exame da Corte. Afinal, dar prevalência à lei manifestamente inconstitucional, indevidamente invocada para dar sustentáculo ao exercício da função administrativa, corresponderia a negar a força normativa da Constituição. Obviamente, tal atividade jamais poderá equivaler ao controle abstrato de constitucionalidade, reservado ao Judiciário, posto que limitada ao exercício do controle de legalidade (juridicidade) no caso concreto, o qual não pode ser retirado do alcance dos órgãos de controle.

Fechar a porta para o exercício de atribuições imprescindíveis ao exercício do controle de forma efetiva, com base numa leitura particular da Constituição, não parece a melhor saída. Deve-se, sim, atentar para que essas atribuições sejam exercidas de modo adequado, pois, caso



contrário, poderão dar margem a desvios significativos, impactando negativamente a separação de funções estabelecida pelo Constituinte.

Para tanto, as exigências estabelecidas pela LINDB, a partir da Lei nº 13.655/2018, regulamentada pelo Decreto nº 9.830/2019, trazem enorme contribuição, uma vez que exigem um ônus argumentativo maior por parte dos órgãos de controle e, por conseguinte, permitem um escrutínio aprofundado sobre o exercício de suas atividades.

Deve-se ter em mente que a Constituição de 1988 veio romper o paradigma histórico de um controle externo tradicionalmente formalista e ineficaz. Não se pode esquecer as críticas e os apelos de Fagundes em relação ao papel desempenhado pelos Tribunais de Contas antes de 1988, para que não se precise, logo adiante, reinvocar suas lições.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Rui. Exposição de motivos de Rui Barbosa sobre a criação do TCU. **Revista do Tribunal de Contas da União**, Brasília, v. 30, n. 82, p. 253-262, out./dez. 1999.

BARBOSA, Rui. **Obras completas de Rui Barbosa**: relatório do Ministro da Fazenda. Vol. XVIII. 1891. t. III. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1949.

BARBOSA, Ruy. **Commentarios á Constituição Federal Brasileira**: art. 72 (Conclusão) a 91 (Disposições Geraes) e Disposições Transitorias. Vol. VI. São Paulo: Saraiva & Cia, 1934.

BARBOSA, Tales Schmidke. **O controle administrativo de constitucionalidade**. Jota, São Paulo, 21 dez. 2019. Seção Análise. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-controle-administrativo-de-constitucionalidade-21122019>. Acesso em: 20 out. 2020.

BARCELLOS, Ana Paula de. **Curso de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. **O novo Direito Constitucional Brasileiro**: contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014.

BARROSO, Luis Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **[Syn] Thesis**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, 2012. p.23-32. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433/5388>. Acesso em: 18 maio 2023.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Financeiro e Tributário**. 9. ed. São Paulo: Celso Bastos, 2002.



BINENBOJM, Gustavo. **Uma Teoria do Direito Administrativo**: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BRAGA, André de Castro O. P. O 'conforto espiritual' do TCU. **Jota**, São Paulo, 17 abr. 2019. Seção Controle Público. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controlado-publico/o-conforto-espiritual-do-tcu-17042019>. Acesso em: 20 out. 2020.

BUGARIN, Paulo Soares. **O princípio constitucional da economicidade na jurisprudência dos Tribunais de Contas**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; RODRIGUES, Ricardo Schneider. O Tribunal de Contas no Brasil e seus congêneres europeus: um estudo comparativo. **A&C - Revista de Direito Administrativo e Constitucional**, Belo Horizonte, v. 18, n. 71, p. 225-248, jan./mar., 2018. DOI: 10.21056/aec.v18i71.844.

CASTRO, José Ricardo Parreira de. **"Ativismo de Contas"**: controle das políticas públicas pelos Tribunais de Contas. Rio de Janeiro: Jam Jurídica, 2015.

COSTA, Paulo Nogueira da. **O Tribunal de Contas e a boa governança**: contributo para uma reforma do controlo financeiro externo em Portugal. 2012. 601f. Tese (doutorado em Direito), Universidade de Coimbra, Coimbra, 2014.

DAL POZZO, Gabriela Tomaselli Bresser. **As Funções do Tribunal de Contas e o Estado de Direito**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

DIONISIO, Pedro de Hollanda. **O direito ao erro do administrador público no Brasil: contexto, fundamentos e parâmetros**. 2019. 186f. Dissertação (Mestrado em Direito Público) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2019.

FAGUNDES, Miguel Seabra. Reformas essenciais ao aperfeiçoamento das instituições políticas brasileiras. **Revista de Direito Administrativo – RDA**, Rio de Janeiro, Edição Especial, p. 87-109, dez. 2013.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tomada de Contas Especial**: processo e procedimento na administração pública e nos Tribunais de Contas. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil**: jurisdição e competência. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

FREITAS, Juarez. O controle de constitucionalidade pelo Estado-Administração. **A&C - Revista de Direito Administrativo e Constitucional**, Belo Horizonte, v. 10, n. 40, p. 217-238, abr./jun., 2010.



FREITAS, Juarez. **O Controle dos Atos Administrativos e os princípios fundamentais**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

FURTADO, José de Ribamar Caldas. **Direito Financeiro**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

FURTADO, Lucas. **Curso de Direito Administrativo**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

GABRIEL, Yasser. Responsabilização do gestor de boa-fé no TCU. **Jota**, São Paulo, 26 jun. 2019. Seção Controle Público. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/responsabilizacao-do-gestor-de-boa-fe-no-tcu-26062019>. Acesso em: 20 out. 2020.

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GROSTEIN, Julio. **Ativismo Judicial**: análise comparativa do direito constitucional brasileiro e norte-americano. São Paulo: Grupo Almedina, 2019.

GUALAZZI, Eduardo Lobo Botelho. **Regime jurídico dos Tribunais de Contas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992.

GUIMARÃES, Fernando Vernalha. O Direito Administrativo do Medo: a crise da ineficiência pelo controle. **Revista de Direito do Estado**, vol. 1, n. 71, Colunistas, 2016. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/fernando-vernalha-guimaraes/o-direito-administrativo-do-medo-a-crise-da-ineficiencia-pelo-controle>. Acesso em: 8 mar. 2023.

JORDÃO, Eduardo. Quanto e qual poder de cautela para o TCU? **Jota**, São Paulo, 2 jan. 2020. Seção Controle Público. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/quanto-e-qual-poder-de-cautela-para-o-tcu-02012020>. Acesso em: 20 out. 2020.

KRELL, Andreas J. **Discricionariedade administrativa e conceitos legais indeterminados**: limites do controle judicial no âmbito dos interesses difusos. 2. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

LIMA, Flávia Danielle Santiago. **Jurisdição constitucional e política**: ativismo e autocontenção no STF. Curitiba: Juruá Editora, 2014.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; FREITAS, Rafael Vêras. **Comentários à Lei nº 13.655/2018**: lei da segurança para a inovação pública. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; PALMA, Juliana Bonacorsi. Os sete impasses da Administração Pública no Brasil. In: PEREZ, Marcos Augusto; SOUZA, Rodrigo Pagani de. **Controle da Administração Pública**. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 21-38.



MIRANDA, Pontes de. **Comentários à constituição de 1967, com a emenda nº 1 de 1969**. 2. ed. t. III. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1973.

MOREIRA, Egon Bockmann. Súmula 473: é hora de dizer adeus. **Jota**, São Paulo, 1 out. 2019. Seção Publicistas. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/publicistas/sumula-473-e-hora-de-dizer-adeus-01102019>. Acesso em: 20 out. 2020.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Poder, Direito e Estado**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Algumas notas sobre órgãos constitucionalmente autônomos: um estudo de caso sobre os Tribunais de Contas no Brasil. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 223, p. 1-24, jan./mar., 2001.

NIEBUHR, Joel de Menezes; NIEBUHR, Pedro de Menezes. Administração Pública do Medo. **Jota**, São Paulo, 9 nov. 2017. Seção Administração Pública. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/administracao-publica-do-medo-09112017>. Acesso em: 20 out. 2020

NÓBREGA, Marcos. O controle do gasto público pelos Tribunais de Contas e o princípio da legalidade: uma visão crítica. *In*: BRANDÃO, Cláudio; CAVALCANTI, Francisco; ADEODATO, João Maurício. **Princípio da Legalidade: da dogmática jurídica à teoria do direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

OLIVEIRA, Odilon Cavallari de; DEZAN, Sandro Lúcio. Afinal, é constitucional a Súmula 347 do STF sobre controle de constitucionalidade pelos tribunais de contas? **Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública**, XXIX Congresso Nacional, v. 8, n. 2, p. 60-80, jul./dez. 2022. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdagp/article/view/9284/pdf>. Acesso em: 8 mar. 2023.

OLIVEIRA, Odilon Cavallari de Oliveira. O que é o erro grosseiro da LINDB? **Jota**, 14 out. 2018. Seção Artigo. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-que-e-o-erro-grosseiro-da-lindb-14102018>. Acesso em: 8 mar. 2023.

PALMA, Juliana Bonacorsi de. Órgãos de controle podem afastar leis inconstitucionais? **Jota**, São Paulo, 6 fev. 2018. Seção TCU. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/orgaos-de-controle-podem-afastar-leis-inconstitucionais-06022018>. Acesso em: 20 out. 2020.

POLLITT, Christopher et al. **Desempenho ou Legalidade: auditoria operacional e de gestão pública em cinco países**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo Judicial: parâmetros dogmáticos**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

RODRIGUES, Ricardo Schneider. O controle de constitucionalidade nos Tribunais de Contas: a jurisprudência do STF analisada à luz do princípio da juridicidade. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, v. 123, p. 615-654, 2021a. Disponível em: <https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/937>. Acesso em: 17 jan. 2023.



RODRIGUES, Ricardo Schneider. **Os Tribunais de Contas e o Mínimo Existencial em Educação**: fundamentos para uma atuação forte. Belo Horizonte: Fórum, 2021b.

RODRIGUES, Ricardo Schneider. Os Tribunais de Contas em Xequê: as críticas ao controle externo realmente decorrem da Constituição? **Jota**, São Paulo, 17 jan. 2020. Seção Administração Pública. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/tribunais-de-contas-em-xequê-17012020>. Acesso em: 17 jan. 2020.

RODRIGUES, Ricardo Schneider. Tribunais de Contas no Brasil e em Portugal: regime jurídico e o controle de políticas públicas. **Revista Jurídica Luso-Brasileira – RJLB**, ano 4, n. 6, p. 651-688, 2018.

RODRIGUES, Ricardo Schneider. **Os Tribunais de Contas e o Controle de Políticas Públicas**. Maceió: Viva, 2014.

ROSILHO, André Janjacomo. **Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas da União**. 2016. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016.

SANTOS, Rodrigo Valgas dos. **Direito Administrativo do Medo**: risco e fuga da responsabilização dos agentes públicos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SPECK, Bruno Wilhelm. **Inovação e rotina no Tribunal de Contas da União**: o papel da instituição superior de controle financeiro no sistema político-administrativo do Brasil. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2000.

SUNDFELD, Carlos Ari; CÂMARA, Jacintho Arruda. Controle das contratações públicas pelos Tribunais de Contas. **Revista de Direito Administrativo – RDA**, Rio de Janeiro, v. 257, p. 111-144, maio/ago., 2011.

TORRES, Ricardo Lobo. O Tribunal de Contas e o controle de legalidade, economicidade e legitimidade. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 31, n. 121, p. 265-271, jan./mar., 1994.

TORRES, Ricardo Lobo. A Legitimidade democrática e o Tribunal de Contas. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 194, p. 31-45, out./dez., 1993.

VALLE, Vanice Regina Lírio do; MASSET, Nadja Lírio do Valle M. S. Hime. Deferência para com as escolhas administrativas precedidas do devido planejamento: um critério para controle judicial. In: MARIANO, Cynara Monteiro; ALBUQUERQUE, Felipe Braga; CASIMIRO, Lígia Maria Silva Melo de. **Direito Administrativo e Tutela Jurídica dos Direitos Fundamentais**. 1. ed., v. 1. Curitiba: Íthala, 2019. p. 402-425.

Os conceitos e interpretações emitidos nos trabalhos assinados são de exclusiva responsabilidade de seus autores.





IMPACTOS NO PASSIVO ATUARIAL DOS REGIMES PRÓPRIOS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL PÓS PROCESSO DE CONVERGÊNCIA CONTÁBIL ÀS NORMAS INTERNACIONAIS

Impacts on the actuarial liabilities of the Own Social Security Regimes after the process of accounting convergence to international standards

André Luiz Lemos Andrade Gouveia

Graduado em Ciências Atuariais pela Universidade Federal de Pernambuco e mestre em Engenharia de Produção pela Universidade Federal de Pernambuco. Doutorando em Administração pela Universidade Federal de Minas Gerais e Analista de Controle Externo no Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

E-mail: andre.luiz54@hotmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6976-1532>

Filipi Assunção Oliveira

Graduado em Ciências Contábeis pela Universidade Federal de Minas Gerais e mestre em Ciências Contábeis pela Universidade Federal de Minas Gerais. Analista de Controle Externo no Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

E-mail: pireino@hotmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7027-8321>

RESUMO

Objetivou-se com este trabalho, analisar os possíveis impactos na seara das finanças públicas brasileiras quanto à imposição para o uso do Crédito Unitário Projetado (CUP) como método atuarial de financiamento dos Regimes Próprios de Previdência Social para fins de elaboração dos demonstrativos contábeis do ente federativo. Tal determinação, que agora tem o aval do Ministério da Previdência Social, é fruto do processo de convergência brasileira aos padrões internacionais de contabilidade dado pela Norma Brasileira de Contabilidade Técnica Aplicada ao Setor Público 15 – Benefício a empregados, que foi embasada nas *International Public Sector Accounting Standards 39 – Employees benefits*. Apesar de haver, em âmbito nacional, alguns trabalhos com interessantes discussões sobre essa reforma contábil, a literatura carece de estudos científicos que coloquem a atuária como protagonista nessas reflexões. Sendo assim, este estudo contribui para setores governamentais de atuária, contabilidade e finanças públicas por dar subsídios para discussões sobre o processo de convergência aos



padrões internacionais. Foi feito um levantamento das capitais brasileiras que utilizam o CUP como método de custeio atuarial e, por meio de metodologia atuarial, adaptou-se o Valor Atual das Contribuições Futuras dos entes selecionados com base no plano de custeio vigente em lei a fim de verificar possíveis divergências em relatórios governamentais que versam sobre passivo atuarial. Os resultados evidenciaram que o CUP não se mostrou aderente às particularidades da Administração Pública, fato esse que acaba prejudicando a comparabilidade, a transparência e a *accountability* das previdências estatais.

Palavras-Chave: previdência social; crédito unitário projetado; passivo atuarial; convergência contábil.

ABSTRACT

The objective of this work was to analyze the possible impacts on the Brazilian public finances regarding the imposition of the Projected Unit Credit (PUC) as an actuarial method of financing the Own Social Security Regimes for the purpose of preparing the accounting statements of the federative entity. This determination, which now has the endorsement of the the Ministry of Social Security, is the result of the Brazilian convergence process with international accounting standards given by the Brazilian Technical Accounting Standard Applied to the Public Sector 15 – Benefit to employees that was based on International Public Sector Accounting Standards 39 – Employees benefits. Although we have some works at national level bringing interesting discussions about this accounting reform, the literature lacks scientific studies that place actuarial science as a protagonist in these reflections. Therefore, this study contributes to government sectors of actuarial, accounting and public finance by providing subsidies for discussions on the process of convergence to international standards. A survey was carried out of Brazilian capitals that use the PUC as an actuarial financing method and, through an actuarial methodology, the Current Value of Future Contributions of the entities selected was adapted based on the costing plan in force by law in order to to verify possible divergences in government reports that deal with actuarial liabilities. The results showed us that the projected unit credit did not adhere to the particularities of public administration, a fact that ends up harming the comparability, transparency and accountability of state pensions.

Keywords: social security; projected unit credit; actuarial liability; accounting convergence.

1. INTRODUÇÃO

Conforme a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88), a previdência social é dividida em dois grupos: o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), que reúne os servidores públicos titulares de cargos efetivos, caso o ente federativo tenha instituído tal regime por meio de lei própria, e o Regime Geral de Previdência Social (RGPS), que abarca a os servidores efetivos não abrangidos por um RPPS e os trabalhadores da iniciativa privada. O princípio básico do RGPS e do RPPS, com base nos arts. 201 e 40 da CRFB/88, respectivamente, é o equilíbrio financeiro e atuarial cujo propósito é garantir sustentabilidade financeira em curto, médio e longo prazo (BRASIL, 2019).



Para regulamentar aspectos inerentes a uma política pública, o Poder Público se vale de diversas normas jurídicas, entre elas a portaria. No caso dos RPPS, até 1º de junho de 2022, estava em vigor a Portaria MF nº 464/2018, que elencava as normas aplicáveis às avaliações atuariais dos RPPS, porém, tal normativo foi substituído pela Portaria MTP nº 1.467/2022. Dentre os ditames trazidos pelo novo regramento, destaca-se o art. 26, § 3º: “§ 3º Para registro das provisões matemáticas previdenciárias (...) deverá ser utilizado método de financiamento alinhado às normas de contabilidade aplicáveis ao setor público [...]”.

A norma contábil a que o dispositivo acima se refere é a Norma Brasileira de Contabilidade Técnica Aplicada ao Setor Público 15 – Benefícios a Empregados (NBC TSP 15), que, de acordo com esse mesmo documento, é resultado do processo de convergência brasileiro às normas internacionais de contabilidade pública, em acordo firmado com a *International Federation of Accountants* (IFAC). Em seu item 69, a NBC TSP 15 traz: “A entidade deve utilizar o método de crédito unitário projetado para determinar o valor presente das obrigações de benefício definido [...]”, isto é, o método de financiamento Crédito Unitário Projetado (CUP) é obrigatório para apuração das provisões matemáticas a serem registradas em demonstrativos contábeis do ente federativo.

Todavia, na contramão desse dispositivo, o art. 31 da Portaria MTP nº 1.467/2022 dá a possibilidade de que, além do CUP, os cálculos atuariais, para fins de avaliação da situação atuarial do plano de benefícios, sejam feitos com base nos métodos de financiamento Idade Normal de Entrada, Prêmio Nivelado Individual ou Agregado/Ortodoxo. Portanto, em outras palavras, os entes federativos agora têm a prerrogativa de utilizar dois métodos distintos para representar e divulgar o mesmo objeto, qual seja, o passivo atuarial.

O processo de atendimento às normas internacionais de contabilidade foi um fato relevante que propulsionou a elaboração de diversas obras científicas ao redor do mundo. Contudo, no Brasil, a janela de oportunidade para estudos referentes ao referido tema ainda está aberta, principalmente quando se trata de estudos que colocam o passivo atuarial como protagonista. Importante ressaltar que a previdência é um tema de sensibilidade ímpar, em constante discussão por estudiosos, políticos e pela própria sociedade, logo, requer atenção redobrada da Administração Pública, sobretudo dos Tribunais de Contas, que têm, em parceria com o Poder Legislativo, a função constitucional de exercer o controle externo estatal, conforme CRFB/88.

Diante do exposto, constituiu o objetivo geral do trabalho verificar os impactos na apuração dos resultados atuariais de entes federativos brasileiros tendo em vista a adesão brasileira aos padrões internacionais de contabilidade. Com isso, espera-se contribuir com os órgãos governamentais de contabilidade e de atuária no que diz respeito aos possíveis efeitos relativos a essa determinação de uso do CUP para apuração das provisões matemáticas com fins de registros nas demonstrações financeiras do ente.

Constituíram objetivos específicos deste estudo:

- identificar, com base em dados públicos da Secretaria de Previdência, as capitais brasileiras cujos RPPS adotam o crédito unitário projetado como método de financiamento;



- tabelar informações atuariais e as alíquotas previdenciárias dos RPPS selecionados;
- apurar seus resultados atuariais a partir do plano de custeio vigente em lei;
- apontar o impacto atuarial e, após isso, apresentar as discussões pertinentes.

Para alcançar o referido propósito, organizou-se este artigo em mais cinco seções. Na segunda, discute-se o processo que levou o Brasil a buscar a adesão às normas internacionais de contabilidade, fazendo-se referência a algumas obras científicas sobre o tema. Posteriormente, são apresentados alguns conceitos atuariais necessários para uma boa compreensão do trabalho e, na quarta seção, expõe-se a metodologia aplicada para avaliar o impacto atuarial nos entes selecionados. Na quinta e na sexta seção, apresentam-se, respectivamente, os resultados e as considerações finais do estudo.

2. CONVERGÊNCIA AOS PADRÕES INTERNACIONAIS DE CONTABILIDADE: BREVE HISTÓRICO E EVIDÊNCIAS EMPÍRICAS

No Brasil, o processo de convergência contábil às normas internacionais se iniciou em meados de 2008, por meio da Portaria MF nº 184/2008. Tal regramento deixou claro que os procedimentos contábeis aplicáveis ao setor público editados pelo Conselho Federal de Contabilidade (CFC) tinham que ser congruentes com aqueles definidos pela IFAC. Essa Federação criou um conselho independente, o *International Public Sector Accounting Standard Board* (IPSASB), que foi o efetivo responsável por elaborar as normas internacionais para o setor público, as chamadas *International Public Sector Accounting Standards* (IPSAS), enquanto, no Brasil, coube ao CFC a edição das NBC TSP (BAPTISTA; COSTA, 2022; GKOUMA; FILOS, 2022).

A determinação prevista na Portaria MF nº 184/08 teve como finalidade “maior transparência das ações estatais em prol da harmonização e uniformização dos principais demonstrativos do setor público” (BAPTISTA; COSTA, 2022). Mais além, Neves e Gómez-Villegas (2019) afirmaram que tal objetivo governamental é bastante direcionado por agências multilaterais que visam estabilidade no mercado financeiro internacional, cuja obtenção se daria com relatórios financeiros mais transparentes e de maior qualidade. Apesar dessa forte influência, depreende-se de estudos de Lima e Lima (2019) que a reforma da contabilidade pública brasileira ainda está em um estágio embrionário, com enormes desafios pela frente, fato esse que não se coaduna com os ideais de comparabilidade e transparência. No cenário internacional, essa inquietação frente ao processo de convergência também está presente. Mattei, Jorge e Grandis (2020) analisaram, no contexto da União Europeia (UE), as implicações das *European Public Sector Accounting Standards* (EPSAS), que foram embasadas nas IPSAS. Os autores concluíram que as EPSAS não constituem normas suficientes para garantir uma comparabilidade entre os países da UE, isso porque tais normas são muito flexíveis e acabam permitindo múltiplas interpretações, ou seja, acabam trazendo à tona um ceticismo quanto à informação financeira reproduzida pelos países. Indo um pouco mais a fundo, Castañeda-Rodríguez (2022) realizou uma análise quantitativa sobre a efetividade das IPSAS para mais de 70 países e inferiu que, apesar de essa reestruturação contábil ser favorável para a



harmonização de relatório financeiros, os níveis de transparência das finanças públicas e de *accountability* não se tornaram significativos com as IPSAS, mas, sim, com maior participação popular e liberdade da mídia, ou seja, processos mais abertos contribuem para aumentar o grau de responsabilidade fiscal.

Dado esse breve panorama sobre o processo de convergência das normas contábeis em nível nacional e internacional, é imperioso, neste momento, trazer à tona a NBC TSP 15, cujas regras contábeis são aplicáveis tanto para os benefícios a empregados em curto prazo, tais como salários, férias, licenças e participação no lucro, quanto para os benefícios pós-emprego, que se referem às provisões matemáticas previdenciárias das entidades e órgãos de previdência no Brasil, foco deste artigo. Com base na NBC TSP 15, depreende-se que sua elaboração foi embasada na IPSAS 39 – *Employee Benefits*. Nesse diapasão, talvez a melhor contribuição científica tenha partido de Mattei, Jorge e Grandis (2020), que, para chegar à conclusão descrita no parágrafo anterior, utilizaram como exemplo a IPSAS 39. Esses autores mencionaram que a comparabilidade das provisões matemáticas fica prejudicada tendo em vista a necessidade de se adotarem premissas atuariais. Rodrigues (2008, p. 61) lembra que essas hipóteses “representam um conjunto formal de estimativas para eventos (biométricos, financeiros, econômicos, demográficos, sociais etc.) que o atuário espera que se realizem, com um bom nível de segurança, em um dado período sob análise”. Sendo assim, nota-se que a adoção dessas hipóteses é algo variável, pois depende de aspectos particulares de cada fundo de previdência, que não são, necessariamente, iguais em todos os países do mundo.

3. ASPECTOS ATUARIAIS CONCEITUAIS

Tendo em vista a multidisciplinaridade do tema deste artigo, entende-se ser pertinente familiarizar o leitor com alguns conceitos atuariais importantes.

3.1 PASSIVO ATUARIAL E CUSTO NORMAL

No âmbito dos RPPS, a apuração do equilíbrio atuarial se materializa com a elaboração da avaliação atuarial, obrigatória para todos os institutos de previdência, conforme Lei nº 9.717/1998. Nessa avaliação, calcula-se o resultado atuarial do plano de benefícios cuja apuração se dá por meio do confronto entre os ativos garantidores do fundo e as provisões matemáticas (BRASIL, 2022). Conceitualmente, tais provisões, também denominadas passivo atuarial, representam os compromissos líquidos esperados dos planos de benefícios e estão classificadas no grupo de conta passivo (LIMA; GUIMARÃES, 2016). Em outras palavras, esse passivo deve ser visto como o montante de recursos necessários, em valor presente, para lastrear as obrigações previdenciárias atuais e futuras. Logo, se os ativos garantidores forem maiores, iguais ou menores do que o passivo atuarial, há, respectivamente, superávit, equilíbrio ou déficit atuarial.

Outro elemento salutar para os estudos previdenciários, com bastante relevância no processo de constituição da reserva previdenciária, é o custo normal. A Portaria nº 1.467/2022 dispõe que esse custo corresponde ao valor anual, atuarialmente calculado, que atende às necessidades do plano de benefícios. Depreende-se desse trecho, portanto, que é com base no custo normal



que os chefes de Poderes Executivos devem guiar as propostas de plano de custeio que será suportado pelos segurados e o ente patrocinador por meio das contribuições previdenciárias. Winklevoss (1993) traz uma visão mais teórica ao afirmar que uma acumulação de custos normais entre as idades de entrada e de aposentadoria projetada de cada segurado representa o passivo atuarial do plano de benefícios. Essa afirmação fica mais clara quando se lembra de Cordeiro Filho (2014), que faz menção aos dois principais métodos de apuração do passivo atuarial: prospectivo, baseado nos eventos futuros, e retrospectivo, que leva em conta o passado. As equações 1 e 2 sintetizam ambas as formas de apuração.

$$PM_p = OFE - OFS \quad (1)$$

$$PM_r = OPS - OPE \quad (2)$$

Na Equação (1), temos que PM_p é a provisão matemática pelo método prospectivo enquanto OFE e OFS representam as obrigações futuras do ente e do servidor, respectivamente. A Equação (2), por sua vez, traz a provisão matemática pelo método retrospectivo, PM_r , e os elementos OPS e OPE , que constituem as obrigações passadas do servidor e do ente, nessa ordem. Note, portanto, que para um servidor em atividade, com base no método que se embasa no passado, o valor de OPE será zero, uma vez que o segurado ainda não estará em gozo de benefícios. Sendo assim, o passivo atuarial se limitará ao acúmulo das contribuições passadas, fato esse que esclarece a afirmação de Winklevoss (1993), mencionada anteriormente nesta seção.

3.2 PRINCIPAIS MÉTODOS DE FINANCIAMENTO ATUARIAL PARA OS RPPS

Ao contrário do RGPS, que é estruturado no regime financeiro de repartição simples (WIEDERKHR; AFONSO, 2022), os RPPS devem seguir, via de regra, o regime financeiro de capitalização (BRASIL, 2022). Para esse regime, o processo de realização dos cálculos atuariais tem como tarefa crucial a escolha do método de financiamento. Conforme a obra de Mano e Ferreira (2018), o ritmo de constituição das provisões matemáticas ao longo do período laboral do servidor e a apuração dos custos previdenciários anuais são determinadas pelo método de financiamento. Winklevoss (1993, p. 71, tradução nossa) lembra que “cada método atuarial tem um passivo atuarial associado”, contudo, com base no mesmo autor, é possível apreender que, independentemente do método escolhido, o montante de recursos a ser acumulado no momento da aposentadoria será o mesmo. Realizando uma analogia para os RPPS com base no que fora descrito por Garcia e Simões (2010), a definição do método de financiamento deve levar em conta, principalmente, a realidade do plano de benefícios, a composição da massa de segurados e as condições fiscais do ente federativo – não à toa a Portaria MTP nº 1.467/2022 divide essa responsabilidade entre o atuário, o gestor do RPPS e o representante do ente federativo.

3.2.1 Crédito Unitário Projetado

O CUP é um método de benefício pro rata que tem como ideia basilar a “compra”, a cada ano de serviço completado, de uma parcela do benefício de aposentadoria projetado de um segurado,

isto é, se o tempo de serviço total (TST) é conhecido e o valor da aposentadoria é estimável, adquire-se a cada ano ($1/TST$) do fluxo de benefícios projetado, de modo que, na data da aposentadoria, todo benefício já terá sido “comprado” (GARCIA; SIMÕES, 2010). A Equação (3) exemplifica o valor do custo a ser apurado no momento x , em que ($VPBF_x^r$) é o fluxo de benefícios, que se iniciará na idade projetada de aposentadoria (r), trazido a valor presente (na idade x).

$$CN_x^{CUP} = \frac{VPBF_x^r}{TST} \quad (3)$$

Conforme a Portaria MTP nº 1.467/2022 e alinhada com Winklevoss (1993), a formulação do fluxo de benefícios é, em síntese:

$$VPBF_x^r = 13 \times B_r \times v^{r-x} \times {}_{r-x}p_x^{(\tau)} \times a_r \quad (4)$$

em que B_r é o valor projetado de aposentadoria, v^{r-x} é o fator de desconto financeiro, ${}_{r-x}p_x^{(\tau)}$ é a probabilidade de um segurado sair da idade " x " e chegar à idade " r " vivo, válido e empregado e $a_r^{(2)}$ é uma anuidade atuarial. Logo, nota-se que os custos pelo método CUP tendem a ser crescentes, uma vez que o denominador é fixo e o numerador, representado pelo $VPBF_x^r$, é um valor que aumenta, a cada ano que passa, tendo em vista a probabilidade de o segurado chegar até a data de aposentadoria e o desconto financeiro, que irão crescer ao longo do tempo. Em que pese esse fato, é necessário lembrar que, sob a ótica de um fundo de previdência, que agrega vários segurados, o custo normal, em média, pode se manter constante desde que haja um fluxo de novos segurados jovens (ANDERSON, 2006).

A provisão matemática na idade x (PM_x), tendo em vista a dinâmica do CUP de acumulação de um crédito do benefício a cada ano de serviço prestado pelo segurado, é representada pela expressão abaixo:

$$PM_x = CN_x^{CUP} \times TSP \quad (5)$$

em que TSP é o tempo de serviço passado.

3.2.2 Idade de Entrada Normal

Conforme Winklevoss (1993), o Idade de Entrada Normal (IEN), diferentemente do CUP, é um método de financiamento de custo *pro rata*, isso porque ele parte da ideia de que os custos podem ser divididos em termos percentuais do salário que um servidor receberá durante toda a vida laboral. A Equação (6) representa o cálculo do custo por meio do IEN.

$$CN_x^{IEN\%} = \frac{VPBF_x^r}{VPSF_e^r} \quad (6)$$



Na expressão acima, o $VPBF_x^r$ representa o fluxo dos salários do segurado, em valor presente, entre a idade em que o segurado começou a trabalhar (e), seja no emprego atual ou em outro anterior, e r . Portanto, percebe-se que o IEN, método de custo percentual constante sobre os salários, reconhece o serviço passado por atrelar ao $CN_x^{IEN}\%$ o período laboral anterior ao de vinculação ao cargo atual.

O cálculo do passivo atuarial pelo IEN, como bem traz a Portaria MTP nº 1.467/2022, é representada pela fórmula abaixo:

$$PM_x = VPBF_x^r - VPSF_x^r \times CN_x^{IEN}\% \quad (7)$$

sendo $VPBF_x^r$ semelhante ao $VPSF_e^r$ com a diferença que o fluxo de salários se inicia na idade atual x .

3.2.3 Prêmio Nivelado Individual

Nesse caso, a ideia é semelhante àquela prevista no IEN. No Prêmio Nivelado Individual, a diferença fica na definição de e , que passa a ser o ingresso no serviço que vincula o segurado ao atual fundo de previdência. Conforme a Portaria MTP nº 1.467/2022, esse é um método sem serviço passado, uma vez que o custo não reconhece a existência de obrigação antes de o segurado assumir o cargo de momento.

3.2.4 Agregado/Ortodoxo

O Agregado, conforme Mano e Ferreira (2018), é um método grupal cujo custo normal, conforme Equação (8), é obtido pela soma dos fluxos de benefícios de todos os segurados, subtraindo-se o ativo garantidor, A , constituído no presente momento.

$$CN^{AGR}\% = \frac{VPBF_x^r - A}{VPSF_x^r} \quad (8)$$

Portanto, nota-se que o custo não evidencia o serviço passado e financia, daqui para a frente, as obrigações futuras líquidas do patrimônio já formado. É por isso que, no método agregado, a provisão matemática é igual ao ativo constituído. Tal informação é ratificada quando se combinam as equações (7) e (8):

$$PM_x = VPBF_x^r - VPSF_x^r \times CN^{AGR}\% \quad (9)$$

Contudo, na prática, a realidade é diferente. O art. 26, § 5º, do Anexo VI da Portaria MTP nº 1.467/2022, adaptou a forma prevista na literatura para fins de constituição de provisão matemática pelo método agregado, o qual foi denominado método Agregado/Ortodoxo. A adaptação, que se faz presente nas equações (10) e (11), limitou o percentual a ser multiplicado pelo fluxo de salários em valor presente, $VPBF_x^r$, para o mínimo entre o plano de custeio vigente



(PCV), ou seja, aquele aprovado em lei do ente federativo, e o custo apurado na Equação (8). Tal medida visa impedir que o fluxo de contribuições a ser deduzido da PM_x seja superior ao que está permitido pela legislação local.

$$PM_x = VPBF - VPSF_x \times Aliq \quad (10)$$

$$Aliq = \text{mín} \{CN^{AGR}\%, PCV\} \quad (11)$$

4. PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

Foi efetuada uma pesquisa na *Application Programming Interface* (API) do Cadprev, que reúne as informações de todos os RPPS brasileiros de diversos demonstrativos previdenciários, entre eles o Demonstrativo de Resultados da Avaliação Atuarial (DRAA), que é um documento público que sintetiza os resultados da avaliação atuarial (BRASIL, 2022). Dessa API, foram selecionados, primeiramente, todos os RPPS que utilizaram no exercício 2022 (o mais recente) o crédito unitário projetado como método atuarial. Essa seleção retornou 835 RPPS, uma quantidade demasiadamente grande para o que se propôs a fazer neste estudo. Sendo assim, foram escolhidas as oito capitais brasileiras que faziam parte da primeira seleção, tendo em vista sua representatividade no Brasil: Aracaju, Belo Horizonte, Boa Vista, Cuiabá, Curitiba, Macapá, Recife e Vitória. Desses RPPS, foram colhidas as seguintes informações: valor presente atuarial dos salários futuros ($VPSF$), valor presente atuarial das contribuições dos servidores ativos e do ente ($VPCF^{CUP}$), resultado atuarial do RPPS, plano de custeio vigente em lei e os custos de equilíbrio por benefícios apurados. Um resumo desse levantamento está descrito na Tabela 1.

Os RPPS, em regra, são estruturados por um único fundo previdenciário em regime de capitalização, o Fundo em Capitalização (Fcap), contudo, é importante frisar que, no âmbito dos RPPS, é possível que o ente federativo adote uma medida para equacionamento denominada segregação da massa, que consiste em dividir os segurados em dois grupos a partir de uma data de corte: o Fundo em Repartição (Frep) e o Fcap (Brasil, 2022). Ainda conforme a Portaria MTP nº 1.467/2022, sabemos que o Frep não tem objetivo de acumular recursos; é formado por um grupo fechado, isto é, sem ingresso de novos segurados, e, portanto, sujeito a cobertura de insuficiências financeiras pelo ente federativo; é estruturado no regime de caixa e vai se extinguir quando todas as obrigações findarem. O Fcap, no entanto, é um sistema com objetivo de acumulação de recursos e é aberto a novos segurados. A dinâmica da segregação da massa é que, tendo em vista um resultado deficitário, o RPPS passe a ter, a partir de determinada data, um fundo previdenciário sustentável e outro que irá findar em longo prazo. Essa explanação foi necessária para se ressaltar que o resultado atuarial de um RPPS é dado exclusivamente pela apuração dos



valores do Fcap, conforme caput do art. 50 c/c art. 50, § 1º da Portaria MTP nº 1.467/2022, motivo pelo qual esse estudo levantou dados do referido Fundo.

Tabela 1 – Informações atuariais dos RPPS selecionados

Ente	Resultado atuarial (em R\$)	VPCF ^{CUP} (em R\$)	PCV	CN ^{Cob} = Adm%	PCV ^{Cap}
Aracaju	218.431.365,24	536.769.653,8	33% (sendo 11% segurado e 22% ente)	7,91% (sendo 5,91% Cob e 2% Adm)	25,09%
Belo Horizonte	- 236.891.175,89	3.684.561.880,87	36% (sendo 14% segurado e 22% ente federativo)	0,49% (sendo 0% Cob e 0,49% Adm)	35,51%
Boa Vista	105.427.128,57	1.366.192.518,47	23,13% (sendo 11% segurado e 12,12% ente federativo)	3,73% (sendo 2,73% Cob e 1% Adm)	19,4%
Cuiabá	38.991.054,86	545.634.124,4	42% (sendo 14% segurado e 28% ente federativo)	4,42% (sendo 2,02% e Cob 2,4% Adm)	37,58%
Curitiba	- 1.383.591.539,89	6.106.130.247,79	42% (sendo 14% segurado e 28% ente federativo)	1% (sendo 0% Cob e 1% Adm)	41%
Macapá	- 49.772.569,26	493.551.472,5	22% (sendo 11% segurado e 11% ente federativo)	6,14% (sendo 4,14% e Cob 2% Adm)	15,86%
Recife	104.993.193,18	2.663.501.698,55	42% (sendo 14% segurado e 28% ente federativo)	0,71% (sendo 0% Cob e 0,71% Adm)	41,29%
Vitória	201.651.695,18	321.970.605,7	36% (sendo 14% segurado e 22% ente federativo)	8,93% (sendo 6,05% Cob e 2,88% Adm)	27,07%

Fonte: DRAA 2022 de cada RPPS, informações levantadas por meio da API da Secretaria de Previdência.

Para verificar o impacto desse processo de convergência, no que tange ao método atuarial especificamente, realizou-se um ajuste no valor atual das contribuições futuras dos servidores ativos e do ente de cada RPPS, considerando o plano de custeio vigente (método Agregado/ Ortodoxo), já que a aplicação de contribuições previdenciárias nos RPPS é consequência de lei. Sendo assim, o ajuste supracitado, embasado em Brasil (2022), detalhado no tópico 3.2.4, foi realizado por meio da seguinte equação:

$$VPCF^{PCV^{Cap}} = VPSF_x \times PCV^{Cap} \quad (12)$$

Para o PCV^{Cap} foi utilizada somente a parcela prevista para os benefícios em capitalização, ou seja, os custos percentuais de equilíbrio dos benefícios apurados em regime de capitais

de cobertura (CN^{Cob}) e a taxa de administração do RPPS ($Adm\%$) foram deduzidos, em atendimento ao art. 50 da Portaria MTP nº 1.467/2022. A Equação 13 sintetiza essa ideia.

$$PCV^{Cap} = PCV - (CN^{Cob} + Adm\%) \quad (13)$$

Feito isso, foi possível apurar a divergência entre o $VPCF^{CUP}$, coletado na API do Cadprev, e o $VPCF^{PCV^{Cap}}$, isto é, tornou-se factível verificar se havia diferenças na apuração de passivo atuarial para cada finalidade governamental e apurar sua materialidade, contribuir com a discussão acerca da comparabilidade, transparência e *accountability* da gestão pública, além de fazer com que se refletisse sobre a congruência entre o CUP e a Administração Pública brasileira.

É importante ainda salientar que, sendo recente a publicação da Portaria MTP nº 1.467/2022 e não havendo, até a data de elaboração deste estudo, dados públicos sobre o passivo atuarial em face dessa alteração legislativa, optou-se por apurar o impacto com base na metodologia descrita acima.

5. RESULTADOS E DISCUSSÕES

Em que pese o rico aporte de conhecimento de Mattei, Jorge e Grandis (2020), percebe-se uma lacuna na literatura quanto à imposição das normas contábeis, ratificada pela Secretaria da Previdência a partir de 2022, em razão do uso do crédito unitário projetado nos cálculos das provisões matemáticas para fins de registro contábil do ente federativo. Nessa linha de pensamento, apresentam-se os impactos nos resultados atuariais dos RPPS selecionados com aplicação do plano de custeio vigente, comparando-os àqueles informados com o uso do CUP, para fomentar a discussão sobre as implicações dessa determinação frente às particularidades do país.

As provisões matemáticas previdenciárias representam um dos passivos mais representativos de um ente federativo, portanto, é imprescindível que seu registro em demonstrativo contábil atenda aos princípios da contabilidade. Conforme Lima (2018), torna-se relevante para este estudo destacar o princípio da oportunidade que agrega a importância da tempestividade e da integridade do lançamento contábil, ou seja, as variações patrimoniais devem ser reconhecidas no momento correto e em sua totalidade, de maneira fidedigna. Além da finalidade contábil, os cálculos atuariais têm grande importância na Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), ao passo que o Anexo de Metas Fiscais da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) do ente, crucial na elaboração do orçamento estatal, deve conter a avaliação da situação financeira e atuarial do RPPS.

A Tabela 2 mostra os impactos que seriam observados para o exercício 2022 caso os entes selecionados já tivessem realizados seus relatórios governamentais com base na recente legislação previdenciária. Logo, se for utilizado o método de custeio CUP, para fins de balanço patrimonial, e o ortodoxo, para fins de gestão atuarial, que embasarão a avaliação atuarial do RPPS da LDO, serão obtidos resultados divergentes na maioria dos casos. A exceção fica para o município de Aracaju, que apresentou um impacto nulo, fato que indica o uso do PCV^{Cap} ,



apesar de estar preenchido, no DRAA 2022 do referido ente, que o CUP foi o método utilizado. Recife e Cuiabá apresentariam, no Anexo de Metas Fiscais, passivo atuarial e resultado atuarial menores e maiores, respectivamente, quando comparados àqueles que constaram no demonstrativo contábil, tendo em vista o aumento do $VPC^{FPCVCap}$. O alto valor do PCV^{Cap} foi elemento determinante para tais resultados. O restante dos municípios, por sua vez, teve um impacto atuarial negativo e, desses, dá-se destaque para Boa Vista e Vitória, que, com o ajuste no $VPC^{FPCVCap}$, faria com que os resultados atuariais no balanço contábil e na LDO fossem, respectivamente, superavitários e deficitários.

Tabela 2 – Impactos atuariais nos RPPS selecionados

Ente	(em R\$)	(em R\$)	Impacto no resultado atuarial (em R\$)
Aracaju	2.139.376.858,43	536.769.653,78	0
Belo Horizonte	8.860.342.511,15	3.146.307.625,71	- 538.254.255,16
Boa Vista	5.107.565.758,56	990.867.757,16	- 375.324.761,31
Cuiabá	2.582.090.750,83	970.349.704,16	425.015.579,76
Curitiba	14.576.582.105,38	5.976.398.663,21	- 129.731.584,58
Macapá	1.659.469.344,00	263.191.837,96	- 230.359.634,54
Recife	6.585.744.091,93	2.719.253.735,56	55.752.037,01
Vitória	1.187.710.750,92	321.513.300,27	- 457.305,43

Fonte: VPSF do DRAA 2022 de cada RPPS levantado por meio da API da Secretaria de Previdência; o autor.

Diante do exposto, não é temerário afirmar que os controles de transparência e responsabilidade fiscal estatal, a serem realizados, entre outros agentes, pela sociedade e pela mídia – que devem ser protagonistas nesse processo (CASTAÑEDA-RODRÍGUEZ, 2022) – ficariam comprometidos, pois haveria elementos de mesma natureza em caminhos distintos. As tão almejadas comparabilidade e harmonização do processo de convergência contábil, nesse aspecto atuarial, perderiam força, uma vez que os usuários externos da contabilidade iriam se deparar com incongruências desse tipo.

Os problemas descritos acima certamente seriam contornados caso o fundo de previdência passasse a adotar somente o CUP para fins de lançamentos contábeis e de gestão atuarial. No entanto, sob esse aspecto, a problematização acerca da utilização do CUP para a previdência social pode ser expandida quando se faz uma análise das particularidades da Administração Pública. A estruturação de um plano de benefícios por meio do CUP torna-se mais adequada em fundos de previdência onde há maior flexibilidade para definição das alíquotas de contribuição, isso porque, como descrito no tópico 3.2.1, os custos apurados por



esse método são crescentes e, portanto, na teoria, demandam ajustes anualmente. Acontece que esse cenário é potencialmente inviável no Brasil, não somente pelo fato de as contribuições previdenciárias serem estabelecidas por meio de lei, fato que demanda um processo legislativo burocrático, mas também pelo desgaste político que isso traria.

É bem verdade que, no âmbito dos RPPS, lida-se com um grupo aberto de segurados, logo, ao se realizar o cálculo do custo normal pelo CUP de forma coletiva, existe a possibilidade de estabilidade do custo ao longo do tempo, por meio das gerações futuras. Ou seja, é necessário assumir como pressuposto que cada vaga deixada por um segurado será preenchida por outro, com a idade estimada de entrada no mercado de trabalho, equivalente à idade daquele que foi desligado. Contudo, essa é uma premissa muito temerária, uma vez que sua realização na Administração Pública é difícil, em face da escassez de novos concursos, impulsionada pela necessidade de equilíbrio fiscal dos entes. Ainda que esse problema fosse superado, é importante lembrar que os novos servidores teriam que ser jovens, algo que fugiria ao controle estatal, e que concursos públicos não são processos céleres, uma vez que, em síntese, a efetiva entrada de um novo servidor demanda licitação, tempo mínimo até realização da prova pós divulgação do edital, apuração do resultado, prazos para recurso e nomeação. Toda essa mora não acarretaria o ingresso de novos servidores no momento esperado, conforme premissa atuarial, e, por conseguinte, comprometeria a estabilidade do custo previdenciário.

Ainda nesse espírito, vale a pena trazer à baila a obra de Pugh (2006), que enxergou o CUP como um método de custeio transparente e de fácil entendimento por parte das pessoas. Tais argumentos, somados ao fato de que o CUP é utilizado por diversos países, levaram o referido autor a concluir que esse método estaria se tornando a regra para fins de cálculos de provisões matemáticas. Contudo, a sua abordagem se deu sob a ótica dos fundos de previdência privada, tais como os fundos de pensão, cuja determinação da alíquota previdenciária não é determinada por lei, mas, sim, em regulamento do plano, conforme Lei Complementar nº 109/2001, que é algo bem menos desgastante do que um processo legislativo.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo buscou revisitar alguns dos motivos e caminhos que levaram o Governo a aderir aos padrões internacionais de contabilidade e avaliar seu impacto nas finanças e na gestão públicas, tendo em vista a imposição do uso do CUP como método de custeio atuarial para cálculo das provisões matemáticas previdenciárias a serem registradas em demonstrativo contábil do ente. Nesse cenário, procurou-se entender se a NBC TSP 15, cópia da IPSAS 39, é uma norma aderente às particularidades dos fundos de previdência social dos servidores públicos do Brasil.

Entendeu-se que a obrigatoriedade do CUP para fins contábeis frente à permissão do uso de outro método de custeio para fins de gestão atuarial compromete a transparência e a comparabilidade, corroborando, portanto, os outros estudos apresentados neste trabalho quanto à necessidade de melhoria das normas contábeis internacionais.

Além disso, inferiu-se que o CUP não se apresenta como um método de custeio aderente ao universo da Administração Pública brasileira sob os pontos de vista teórico e prático. Nesse



primeiro caso, o cálculo atuarial realizado demandaria ajustes nas alíquotas de contribuição previdenciária todos os anos, algo sem factibilidade no Brasil. Já para a segunda vertente, que engloba uma dinâmica de ingresso de novos servidores e que, por conseguinte, poderia resultar em um custeio constante, o que sanaria a limitação teórica, seria necessário não somente que o processo de realização de concurso público e nomeação dos aprovados fosse rápido – situação que encontra muita limitação no ordenamento jurídico do país –, mas também que os candidatos aprovados fossem necessariamente jovens, fato que foge ao controle estatal. Nesse sentido, os outros métodos levam vantagem, visto que, nesses casos, os custos são percentuais constantes.

Como este estudo centrou-se no CUP, não analisou de maneira robusta qual dos três métodos em percentual constante melhor se adequaria à Administração Pública brasileira – tema interessante para ser explorado em trabalhos futuros.

REFERÊNCIAS

ANDERSON, Arthur W. **Pension Mathematics for Actuaries**. 3rd ed. Winsted: Actex Publications, 2006.

BAPTISTA, Raizza Cristina de Oliveira; COSTA, Abimael de Jesus Barros. A produção científica sobre a Convergência da Contabilidade Pública no Brasil: uma revisão sistemática no período 2008-2020. **Revista Administração, Regionalidade e Contabilidade**, v. 1, n. 2, p. 41-58, 2022. Disponível em: <https://www.seer.ufal.br/index.php/rear/article/view/13164>. Acesso em: 15 out. 2022.

BRASIL. [Constituição(1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 out. 2022.

BRASIL. **Lei Complementar nº 101 de 4 de maio de 2000**. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional, [2000]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp101.htm. Acesso em: 25 out. 2022.

BRASIL. **Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001**. Dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, [2001]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp109.htm. Acesso em: 20 abr. 2023.

BRASIL. **Lei nº 9.717, de 27 de novembro de 1998**. Dispõe sobre regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional, [1998]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9717.htm. Acesso em: 23 abr. 2023.

BRASIL. **Portaria MF nº 184, de 25 de agosto de 2008**. Dispõe sobre as diretrizes a serem observadas no setor público (pelos entes públicos) quanto aos procedimentos, práticas,



elaboração e divulgação das demonstrações contábeis, de forma a torná-los convergentes com as Normas Internacionais de Contabilidade Aplicadas ao Setor Público. Brasília: Ministério da Fazenda, [2008]. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=24439>. Acesso em: 15 out. 2022.

BRASIL. **Portaria MTP nº 1.467/22**. Disciplina os parâmetros e as diretrizes gerais para organização e funcionamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Brasília: Ministério do Trabalho e Previdência, [2022]. Disponível em: <https://in.gov.br/en/web/dou/-/portaria/mtp-n-1.467-de-2-de-junho-de-2022-405580669>. Acesso em: 1 out. 2022.

CASTAÑEDA-RODRÍGUEZ, Victor. Is IPSAS implementation Related to Fiscal Transparency and Accountability? **Brazilian Administration Review**, Maringá, v. 19, n. 1, p. 1-21, mar. 2022. DOI: <https://doi.org/10.1590/1807-7692bar2022210071>. Disponível em: <https://www.scielo.br/jbar/i/2022.v19n1/>. Acesso em: 15 out. 2022.

CORDEIRO FILHO, Antônio. **Cálculo Atuarial Aplicado: teoria e aplicações**. 2. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014.

FERREIRA, Paulo Pereira; MANO, Cristina Catanhede Amarante. **Aspectos atuariais e contábeis das provisões técnicas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Funenseg, 2018.

GARCIA, Jorge Afonso; SIMÕES, Onofre Alves. **Matemática Actuarial-Vida e Pensões**. Coleção Económicas, 2. ed. Coimbra: Almedina, 2010.

GKOUMA, Olympia; FILOS, John. Assessing the impact of IPSAS on Financial Reporting and Public Management in Greece. **Journal of Economics and Business**, v. 72, n. 1-2 p. 56-79, 2022. Disponível em: <https://spoudai.unipi.gr/index.php/spoudai/article/view/2949>. Acesso em: 15 out. 2022.

LIMA, Diana Vaz de; GUIMARÃES, Otoni Gonçalves. **A Contabilidade na Gestão dos Regimes Próprios de Previdência Social**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

LIMA, Raquel Luz de; LIMA, Diana Vaz de. Brazil's experience in IPSAS implementation. **Revista Contemporânea de Contabilidade**, Florianópolis, v. 16, n. 38, p. 166-184, mar. 2019. DOI: <http://dx.doi.org/10.5007/2175-8069.2019v16n38p166>. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/contabilidade/issue/view/2794>. Acesso em: 15 out. 2022.

MATTEI, Giorgia; JORGE, Susana; GRANDIS, Fabio Giulio. Comparability in IPSASs: Lessons to be Learned for the European Standards. **Accounting in Europe**, Londres, v. 17, n. 2, p. 158-182, abr. 2022. DOI: <https://doi.org/10.1080/17449480.2020.1742362>. Disponível em: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/17449480.2020.1742362>. Acesso em: 15 out. 2022.

NEVES, Fabrício Ramos; GÓMEZ-VILLEGAS, Mauricio. Public sector accounting reform in Latin America and Epistemic Communities: an institucional approach. **Brazilian Journal of Public Administration**, Rio de Janeiro, v. 54, n. 1, p. 11-31, jan./fev. 2020. DOI: <https://doi.org/10.1080/17449480.2020.1742362>.



org/10.1590/0034-761220180157x. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rap/i/2020.v54n1/>. Acesso em: 15 out. 2022.

Norma Brasileira de Contabilidade Técnica, NBC TSP, de 18 de outubro de 2018. Aprova a NBC TSP 15 – Benefícios a Empregados. Brasília: Conselho Federal de Contabilidade, 2018. Disponível em: https://www2.cfc.org.br/sisweb/sre/detalhes_sre.aspx?Codigo=2018/NBCTSP15&arquivo=NBCTSP15.doc. Acesso em: 15 out. 2022.

PUGH, Colin. **Funding Rules and Actuarial Methods**. OECD Working Papers on Insurance and Private, n. 1, OECD Publishing, 2006. DOI: <https://doi.org/10.1787/19936397>. Disponível em: https://www.oecd-ilibrary.org/finance-and-investment/funding-rules-and-actuarial-methods_274307371724. Acesso em: 21 abr. 2023.

RODRIGUES, José Ângelo. **Gestão de Risco Atuarial**. São Paulo: Saraiva, 2008.

WIEDERKHR, Bianca; AFONSO, Luís Eduardo. Maternidade e aposentadoria no RGPS: como as mulheres com filhos são afetadas pela reforma previdenciária da Emenda Constitucional nº 103/2019? **Revista Brasileira de Estudos Populacionais**, [s. l.], v. 39, p. 1-34, 2022. DOI: <https://doi.org/10.20947/S0102-3098a0207>. Disponível em: <https://rebep.org.br/revista/issue/view/76>. Acesso em: 21 fev. 2023.

WINKLEVOSS, Howard. **Pensions Mathematics with Numerical Illustrations**. 2. ed. Philadelphia: University of Pennsylvania, 1993.

Os conceitos e interpretações emitidos nos trabalhos assinados são de exclusiva responsabilidade de seus autores.





INFLUÊNCIA DE INDICADORES DE DESEMPENHO NOS SERVIÇOS DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA MUNICIPAL NO CONTEXTO DA AGENDA 2030

Influence of performance indicators on municipal water supply services according to 2030 Agenda

Rosiane Grazielle Rodrigues Pimentel

Auditora de Controle Externo, Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás (TCMGO); doutoranda em Administração Pública, Universidade Federal de Goiás (UFG); mestre em Ciências Contábeis, Universidade Federal de Goiás (UFG)/2019; especialista em Controle da Desestatização e da Regulação, Instituto Serzedello Corrêa (ISC); especialista em Planejamento Tributário, Controladoria, Faculdade Araguaia/2017; graduada em Ciências Contábeis, Universidade Federal de Goiás (UFG)/2009.

E-mail: rosiane.pimentel@tcmgo.tc.br

Ricardo Sartori Cella

Auditor de Controle Externo, Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás (TCMGO); mestre em Ciências Contábeis, Universidade Federal de Goiás (UFG); especialista em Auditoria e Controle Gerencial, Universidade Federal de Goiás (UFG); especialista em Contabilidade Pública e Responsabilidade Fiscal, Uninter; graduado em Ciências Contábeis, Universidade Federal de Santa Maria (UFSM).

E-mail: ricardosartoricella@gmail.com

RESUMO

Este estudo tem como principal objetivo realizar uma análise correlacional entre os indicadores de desempenho econômico-financeiros e operacionais de municípios brasileiros e o índice de atendimento de água. Para tanto, são analisados os dados existentes no Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento (SNIS) em uma amostra de 4.356 municípios de todo o Brasil, no período de 2010 a 2020, com base em 16 indicadores utilizados pelo setor em gerenciamento e avaliação de desempenho. Os resultados demonstram que houve um aumento significativo no abastecimento de água no período analisado, apesar de ainda estarem distantes das metas previstas no Objetivo de Desenvolvimento Sustentável 6 (ODS 6) e no Plano Nacional de Saneamento. A maioria dos indicadores econômico-financeiros e operacionais apresenta correlação positiva com o índice de atendimento de água. Por outro lado, contrariando a literatura, indicadores como



tarifa média de água (IN005), índice de perdas de faturamento (IN013) e índice de perdas na distribuição (IN049) apresentam uma correlação negativa com esse índice.

Palavras-chave: indicadores de saneamento básico; concessão de serviços públicos; abastecimento de água.

ABSTRACT

This study had as main objective to conduct a correlational analysis between economic/financial and operational performance indicators of Brazilian municipalities and the water service index. For this, were analyzed the existing data in the National Sanitation Information System (SNIS) in a sample of 4,356 municipalities throughout Brazil, from 2010 to 2020, based on 16 indicators used by the sector in the management and performance evaluation. The results show that there was a significant increase in water supply in the analyzed period, although they are still far from the goals set out in SDG 6 and in the National Sanitation Plan. Most economic-financial and operational indicators showed a positive correlation with the water service index. On the other hand, contrary to the literature, indicators such as average water tariff (IN005), billing loss index (IN013) and distribution loss index (IN049) showed a negative correlation.

Keywords: basic sanitation indicators; concession of public services; water supply.

1. INTRODUÇÃO

A água doce é um recurso finito e indispensável para a saúde humana, a manutenção da fauna e da flora, a produção de alimentos, a preservação das gerações futuras, bem como para o crescimento econômico. O acesso à água potável é um direito humano universal que está relacionado ao ambiente sustentável, à promoção da saúde e, por conseguinte, à qualidade de vida. A água potável é um elemento importante, não somente por garantir a sobrevivência das populações humanas e demais seres vivos, mas também por influenciar, desde sempre, as formas de organização social, o estabelecimento de áreas urbanas e a produção econômica, segundo Tundisi (2006) e Tucci (2008).

A quantidade e a qualidade das águas doces são essenciais para manter os ciclos de vida, a biodiversidade e a sustentabilidade da sobrevivência da espécie humana, além de serem fundamentais para a economia regional e mundial (TUNDISI, 2006; TUCCI, 2008). A contaminação de águas subterrâneas em regiões populosas, o elevado crescimento populacional, a mudança nos padrões com a crescente demanda por água de qualidade, as mudanças climáticas têm comprometido a disponibilidade hídrica a longo prazo. Desse modo, são previstas crises na disponibilidade de água doce em diversas regiões para as próximas décadas (KÜMMERER *et al.*, 2019). Além disso, é importante que se reporte que, do total de água disponível na Terra – cerca de 1,4 bilhão de km³ –, apenas 2,5% estão disponíveis como água doce, necessitando de melhor gerenciamento no que tange aos cuidados com a poluição das águas e o seu uso irracional, para que se possa amenizar os causadores de escassez de disponibilidade de água limpa para o ser humano (GIORDANO, 2021).



Questões envolvendo a temática do meio ambiente e desenvolvimento sustentável têm sido largamente discutidas e mensuradas em várias escalas. As questões ambientais passaram a ter maior visibilidade a partir da década de 1970, especialmente após a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano (1972) – conhecida como Conferência de Estocolmo (ROCHA, 2009). A água é um dos recursos ambientais mais vigiados pelos planejadores e pesquisadores, principalmente no Brasil, com a consolidação dos aspectos institucionais e legais de gerenciamento de recursos hídricos (BARRAQUÉ, 2009; BUSTOS, 2003).

Mesmo com o avanço alcançado nas discussões, tanto na construção de estações de tratamento de efluentes quanto na conscientização do consumo e da distribuição dos recursos hídricos, o volume de despejo de águas residuais em cursos de água superficiais é de grande significância devido a sua elevada quantidade. Como fontes contribuintes para o aumento da geração de efluentes, destacam-se os processos de urbanização, o desenvolvimento industrial e a habitação em zonas costeiras (ANNE; BEREISIENE; JORGENSEN, 2018).

Em 2015, a Assembleia Geral das Nações Unidas (ONU) aprovou a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, que estabeleceu os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS). Os ODS correspondem a 17 objetivos, que contêm 169 metas e 241 indicadores globais. Embora os ODS tenham surgido a partir dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio, possuem uma visão muito mais ampla, objetivando eliminar a pobreza e a fome, proteger o planeta e seus habitantes, garantindo um ambiente próspero, sociedades justas, inclusivas e pacíficas para todos (BRASIL, 2019). Dentre os ODS, o que mais se relaciona com esse estudo é o Objetivo 6, que visa assegurar a disponibilidade de água e gestão sustentável da água e saneamento para todos.

No Brasil, a Lei nº 9.433/1997 instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos (PNRH), dando início ao processo de transição institucional para o gerenciamento de recursos hídricos. Essa lei também trata as bacias hidrográficas como comitês de gerenciamento participativo e integrado em âmbito nacional e regional, constituindo-se um marco importante para a regulamentação do setor ambiental, vinculado ao manejo e à gestão dos recursos hídricos (SETTI *et al.*, 2000).

O saneamento básico é regido pela Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020, que alterou a Lei nº 11.445/2007, que estabeleceu as diretrizes nacionais para o saneamento básico, destacando-se os seguintes princípios fundamentais: universalização do acesso e efetiva prestação do serviço, integralidade, compreendida como o conjunto de atividades e componentes de cada um dos diversos serviços de saneamento que propicie à população o acesso a eles em conformidade com suas necessidades e maximize a eficácia das ações e dos resultados.

A partir da Lei nº 14.026/2020, o conceito de saneamento básico foi ampliado, além dos tradicionais serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário, passando a compreender também os serviços de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos, assim como drenagem e manejo de águas pluviais urbanas. Essa lei também estabelece que os serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário terão a sustentabilidade econômica e financeira assegurada, mediante a cobrança dos serviços, preferencialmente, na forma de tarifas e de outros preços públicos, estabelecidos para cada um dos serviços ou por ambos conjuntamente.



Para El Hage (2011), a estrutura tarifária é o conjunto de regras, métodos e processos que definem, da forma mais objetiva possível, a diferenciação de preços dos diversos produtos e/ou consumidores de determinado mercado. Para o autor, a estrutura tarifária deve conter tarifas que contemplem a viabilidade econômica da empresa e, ao mesmo tempo, considerem os aspectos sociais dos serviços e a diferenciação dos consumidores.

A estrutura tarifária é utilizada para aplicação da tarifa de água e esgotos aos usuários do sistema de abastecimento de água e esgotamento sanitário. O preço nela especificado corresponde aos serviços de produção e distribuição da água, coleta e disposição dos esgotos. Além desses serviços, deveriam ser levados em consideração diversos fatores, como previsão para devedores e amortização das despesas, quantidade consumida, categorias (residencial, comercial, industrial ou pública) e condição econômica do usuário. A cobrança visaria compatibilizar a viabilidade econômica da empresa com os aspectos sociais dos serviços de saneamento (ASSIS *et al.*, 2004).

A regulação no setor de saneamento básico ocorreu, em nível nacional, com a edição da Lei nº 11.445/2007 e, mais recentemente, atualizada pela Lei nº 14.026/2020. Note-se que, quanto às tarifas, estas, a partir da entrada em vigor da nova legislação, deveriam passar a ser definidas por meio de uma entidade reguladora. Essa determinação conferiu um papel essencial às agências reguladoras, no sentido de observar a participação dos dois principais atores: o prestador de serviços e o usuário do serviço, e sem deixar de assegurar o econômico-financeiro da prestação de serviço de saneamento básico.

Galvão Júnior e Ximenes (2008) afirmam que a definição tarifária é feita, necessariamente, pelo ente regulador (não mais pelo prestador, nem pelo poder concedente), que passa a ter a obrigação de analisar os custos, controlar a alocação dos recursos auferidos, os investimentos feitos, a qualidade dos serviços, o cumprimento das metas estabelecidas, dentre outras ações, implantando mecanismos que garantam a adequada fiscalização dos serviços e conciliem, na medida do possível, o interesse econômico e o caráter social dos serviços.

Criada pela Lei nº 9.984/2000, a Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA) é a agência reguladora dedicada a fazer cumprir os objetivos e diretrizes da Lei nº 9.433/1997 (Lei das Águas) e da Lei nº 14.026/2020 (novo marco legal do saneamento básico).

A ANA tem como missão garantir a segurança hídrica para o desenvolvimento sustentável no país e atua, em articulação com setores e esferas do governo, na produção de informações e conhecimentos e no estabelecimento de normas que visam garantir o direito ao uso da água (BRASIL, 2022). Cabe à Agência estabelecer normas de referência sobre regulação tarifária dos serviços públicos de saneamento básico, com vistas a promover a prestação adequada, o uso racional de recursos naturais, o equilíbrio econômico-financeiro e a universalização do acesso ao saneamento básico.

É de competência da ANA estabelecer metas de universalização dos serviços públicos de saneamento básico para concessões que considerem, entre outras condições, o nível de cobertura de serviço existente, a viabilidade econômico-financeira da expansão da prestação do serviço e o número de municípios atendidos.



As agências reguladoras, para atenderem o seu papel de ente regulador, desenvolvem ferramentas de apoio à tomada de decisão, sejam para questões técnicas de engenharia, para o acompanhamento de metas físicas dos Planos Municipais de Saneamento Básico ou para metas econômico-financeiras (NARZETTI *et al.*, 2015). Essas ferramentas possibilitam acompanhar as eficiências técnico-operacionais da prestação dos serviços de saneamento básico e permitem uma adequação das estruturas tarifárias, com apontamento de eventual desequilíbrio econômico-financeiro.

Diante desse contexto, o objetivo geral deste estudo foi analisar indicadores dos prestadores de serviço de abastecimento de água do Brasil com enfoque no índice de atendimento total de água e, como objetivo específico, entender, a partir de indicadores financeiros e operacionais, como esses fatores podem afetar o índice de atendimento de água da população municipal brasileira. Além disso, buscou-se analisar os indicadores das empresas de saneamento do Brasil em relação ao novo marco legal do saneamento básico.

A pesquisa é relevante por investigar o uso de indicadores econômico-financeiros em contratos de concessão de serviços públicos de saneamento básico, verificando sua relação com o abastecimento de água nos municípios. O estudo se justifica pela importância dos serviços públicos de abastecimento público urbano de água potável, que é considerado de interesse universal.

2. REFERENCIAL TEÓRICO

2.1 ACESSIBILIDADE DA ÁGUA E A AGENDA 2030

O acesso à água potável é um direito humano universal que vem sendo cada vez mais debatido desde o final do século XX no meio acadêmico e científico mundial (PETRELLA, 2004). Segundo o autor, sustentar que o acesso à água é um direito significa reconhecer que é de responsabilidade da coletividade assegurar as condições necessárias e indispensáveis para garantir o direito a todos. Concretamente, indica que as autoridades públicas (locais, regionais, nacionais, internacionais e mundiais) têm o dever de mobilizar os recursos, sobretudo financeiros, para satisfazer esse direito.

Para Ruscheinski (2004), a mobilização de movimentos sociais na luta pela água como direito humano universal implica o reconhecimento de uma conjunção de atores sociais dos diferentes processos de ação coletiva em defesa da água como bem público, que deve ser capaz de combinar equidade e preservação, solidariedade e democracia, participação e eficiência. A água é essencial à vida, o acesso universal à água é um direito humano básico, e esse direito deve ser o princípio fundamental de gerir os recursos hídricos (BARLOW; CLARKE, 2003).

Segundo Flores (2011), reconhecer a água como direito fundamental consiste em atribuir ao estado uma atuação conjunta com a sociedade acerca da tutela efetiva da água, pois o estado deverá garantir um mínimo de água potável aos cidadãos, em respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, o que inclui exigí-lo por meio de processos judiciais.



O acesso à água e ao saneamento veio se consolidando como um direito humano essencial para a vida e a dignidade, tendo sido reconhecido explicitamente pela Assembleia Geral da ONU e pelo Conselho de Direitos Humanos em 2010, por meio da Resolução A/RES/64/292 (UN, 2010). A decisão foi tomada considerando uma série de atos da Organização das Nações Unidas, cujos teores foram orientados pela importância do acesso à água para o gozo da vida plena e saudável e de todos os direitos humanos. O direito humano à água é “derivado do direito a um padrão de vida adequado e intrinsecamente relacionado ao direito ao mais alto padrão possível de saúde física e mental, bem como o direito à vida e dignidade humana” (UN, 2010).

No intuito de gerar um compromisso ainda maior com a agenda de saneamento, em 2015, a ONU definiu a universalização do saneamento como um de seus Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) para 2030. Os ODS abrangem os aspectos ambiental, econômico e social do desenvolvimento sustentável dos países, de forma integrada e inter-relacionada. Especificamente, o ODS 6 prevê a necessidade de assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos até 2030.

O ODS 6 tem seis metas como foco para ser atingido até 2030: i) alcançar o acesso universal e equitativo a água potável e segura para todos; ii) alcançar o acesso a saneamento e higiene adequados e equitativos para todos; iii) melhorar a qualidade da água, reduzindo a poluição, eliminando despejo e minimizando a liberação de produtos químicos e materiais perigosos; iv) aumentar substancialmente a eficiência do uso da água em todos os setores; v) implementar a gestão integrada dos recursos hídricos em todos os níveis e proteger, restaurar ecossistemas relacionados com a água; vi) ampliar a cooperação internacional, apoiar e fortalecer a participação das comunidades locais, para melhorar a gestão da água e do saneamento.

Conforme Bulto (2015), a base normativa do direito humano à água, aliada às regras e aos princípios do direito internacional da água e do direito ambiental, revela que esse direito tem sido reconhecido nas regras dos tratados internacionais e apoiado por práticas jurídicas de Estados-Membro do sistema ONU. Na avaliação de Barlow (2012), as resoluções pelo direito à água potável e ao esgotamento sanitário são uma grande conquista na luta dos povos por justiça, sendo fundamental para o enfrentamento das mudanças climáticas, da perda da biodiversidade e da ampliação da desertificação.

O reconhecimento do acesso à água e ao esgotamento sanitário como direitos humanos pela ONU, aliado ao lançamento da Agenda Global 2030, pautada pelos ODS, contribui para uma inflexão nas tendências negativas e impulsiona os países para um comprometimento com o acesso sustentável à água e ao esgoto (UN, 2015).

Atualmente, diversos Estados-Nação vêm reconhecendo o direito humano à água em suas constituições ou em outra legislação, como Uruguai, Equador, Bolívia, África do Sul, Colômbia, Israel, e a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA), por meio da Resolução nº 2.349, estabeleceu que a água é essencial para a vida e a saúde de todos os seres humanos e que o acesso à água potável e à higiene básica é indispensável para viver com dignidade humana (YIP; YOKOYA, 2016).



Não se pode deixar de relatar que ao se investir em água e saneamento se economizará em gastos com saúde pública. De acordo com a Organização Mundial da Saúde (ONU, 2014), para cada dólar investido em água e saneamento, são economizados U\$ 4,3 dólares em saúde global e é proporcionado um crescimento de 1,5% no PIB global.

2.2 ASPECTOS LEGAIS DO ABASTECIMENTO DE ÁGUA NO BRASIL

O direito humano à água e ao esgotamento sanitário não consta explicitamente na Constituição Federal de 1988 (CF/88). Entretanto, ele é consequência de princípios e direitos constitucionais à saúde, moradia e alimentação, que constam no art. 6º como direitos sociais. A CF/88 também estabelece, no art. 5º, § 2º, que “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”.

Desse modo, mesmo que o acesso à água potável não conste explicitamente como direito humano na CF/88, ele deve ser reconhecido diante dos princípios da não tipicidade dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana, direito que deve ser garantido pelo poder público em quantidade suficiente e qualidade adequada, de modo universal e sem que questões econômicas sejam obstáculos à sua efetivação (OLIVEIRA, 2017).

O Brasil aprovou sua Política Nacional de Saneamento Básico por meio da Lei federal nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, estabelecendo as bases e diretrizes gerais para que uma política de estado fosse desenvolvida. Essa lei, em seu art. 2º, determina que os serviços públicos de saneamento básico devem ser prestados obedecendo os princípios da universalização do acesso, da integralidade, da utilização de tecnologias apropriadas e do controle social. A prestação desses serviços deve atender a requisitos mínimos de qualidade, como regularidade e continuidade.

O primeiro princípio fundamental presente nessa lei é o da universalização do acesso, ao ser garantido à sociedade brasileira pelo Poder Público o acesso aos serviços de abastecimento de água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo dos resíduos sólidos. A universalização é conceituada como a ampliação progressiva do acesso de todos os domicílios ocupados ao saneamento básico (BRASIL, 2020).

Em 2013, foi publicado o Plano Nacional de Saneamento Básico (Plansab), em que as diretrizes basilares da legislação foram traduzidas em metas e indicadores. O Plansab (BRASIL, 2013) foi elaborado com base em seis princípios: universalização do acesso, equidade, integralidade, intersetorialidade, sustentabilidade dos serviços e participação e controle social. Um dos principais compromissos do Estado brasileiro estabelecido nesse documento foi a meta de universalizar o acesso integral ao saneamento em todo o território nacional até o ano de 2033.

Conforme a Lei nº 11.445/2007, o serviço de abastecimento de água potável é constituído pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais necessárias ao abastecimento público de água potável, desde a captação até as ligações prediais e seus instrumentos de medição. O abastecimento público de água constitui serviços



públicos de caráter estrutural, essenciais para o funcionamento do tecido social e econômico, bem como para a proteção e melhoria da saúde pública e do ambiente.

De acordo com Reis e Carneiro (2021), como são reconhecidas como serviços públicos, as atividades de abastecimento de água devem ser organizadas e garantidas pelo Estado. Segundo os autores, isso se justifica em razão de questões sociais e econômicas. No que se refere à vertente social, o acesso ao serviço é fundamental para a manutenção do bem-estar da sociedade em virtude das inúmeras influências que exerce sobre a saúde pública, como se verificou, em especial, durante a pandemia de Covid-19.

Por essa característica, diversos princípios devem ser considerados na provisão dos serviços setoriais, tais como: a universalidade, assegurando o atendimento a toda a sociedade; a continuidade, que se materializa na manutenção de um funcionamento contínuo e regular dos serviços; a equidade, no tratamento aos usuários; o progresso e a contínua adaptação dos serviços ante a evolução das necessidades da sociedade; e a modicidade tarifária, que viabiliza o acesso aos serviços para todos os estratos da sociedade (BRITTO, 2011).

Tratando-se de interesse local, os municípios e o Distrito Federal são titulares dos serviços de saneamento básico. Os estados e municípios que compartilham instalações operacionais integrantes de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, instituídas por lei complementar estadual, exercerão a titularidade conjunta no caso de interesse comum (art. 8º, I e II, da Lei nº 11.445/2007, incluídos pela Lei nº 14.026/2020). O exercício da titularidade poderá ser realizado também por gestão associada, mediante consórcio público ou convênio de cooperação, de acordo com o artigo 8º, I e II, e § 1º da Lei nº 11.445/07, com alteração trazida pelo artigo 7º da Lei nº 14.026/2020.

O titular do serviço público pode prestar os serviços de saneamento básico de forma direta por entidade de sua administração ou de forma indireta por celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação. Conforme o art. 10 da Lei nº 11.445/2007, com redação dada pela Lei nº 14.026/2020, a prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, nos termos do art. 175 da CF/88, vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária.

De acordo com a Lei federal nº 8.987/1995, a modalidade de concessão comum constitui um contrato administrativo em que o poder público, denominado então “poder concedente”, delega, por período predeterminado, a prestação de serviços a agentes privados, que assim constituirão a concessionária daquele serviço (BRASIL, 1995). A concessão é a transferência que o poder público faz ao particular, por meio da obrigação de prestar serviços públicos, na forma autorizada e regulamentada pelo ente regulamentador.

Na modalidade concessão comum, o custeio dos serviços é transferido ao respectivo grupo de usuários, uma vez que a fruição do serviço está vinculada ao pagamento de uma tarifa ao agente privado que o presta (JUSTEN FILHO, 2005). Essa modalidade é aplicável nos casos em que a exploração comercial do empreendimento seja viável e se possa identificar o nicho de usuários do serviço prestado para que então seja cobrado um custo marginal mensurável associado à utilização do serviço.



A natureza jurídica do prestador de serviços é muito relevante, pois, conforme o documento Panorama do Saneamento Básico no Brasil (REZENDE *et al.*, 2011), determina diversos fatores: o regime de cobrança, a regulação econômica, as formas de remuneração do prestador, a remuneração e a recomposição dos investimentos, entre outros.

O regime de cobrança pelos serviços prestados pode ser: a) preço público (tarifário), quando a adesão ao serviço é voluntária e contratual; e b) tributário, sob a forma de taxa, quando a adesão é compulsória, para a utilização efetiva ou potencial dos serviços (REZENDE *et al.*, 2011). A Lei nº 11.445/2007 estabelece que os serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário terão a sustentabilidade econômica e financeira assegurada, mediante a cobrança dos serviços, preferencialmente, na forma de tarifas e outros preços públicos, estabelecidos para cada um dos serviços ou por ambos conjuntamente.

Essa lei também apresenta, nos artigos de 29 a 39, atualizados pela Lei nº 14.026/2020, definições e diretrizes para que os serviços de saneamento básico tenham a sustentabilidade econômico-financeira assegurada, sempre que possível, mediante remuneração pela cobrança desses serviços.

Ainda de acordo com essa lei, a instituição das tarifas, dos preços públicos e das taxas para os serviços de saneamento básico observará a prioridade para atendimento das funções essenciais relacionadas à saúde pública, à ampliação do acesso dos cidadãos e localidades de baixa renda aos serviços, a geração dos recursos necessários para realização dos investimentos, a inibição do consumo supérfluo e do desperdício de recursos, a recuperação dos custos incorridos na prestação do serviço, a remuneração adequada do capital investido pelos prestadores dos serviços, o estímulo ao uso de tecnologias modernas e eficientes e o incentivo à eficiência dos prestadores dos serviços.

O sucesso de qualquer modelo de concessão à iniciativa privada dependerá da estrutura tarifária adotada e do aparato regulatório que a aplicará. Ribeiro (2008) relata que o modelo tradicional estabelece uma tarifa suficiente para remunerar os custos da empresa, acrescidos de uma taxa de retorno preestabelecida.

O artigo 30 da Lei nº 11.445/2007 traz a estrutura de remuneração e de cobrança dos serviços públicos de saneamento básico, que poderá considerar as categorias de usuários; os padrões de uso ou de qualidade requeridos; a quantidade mínima de consumo ou de utilização do serviço, visando à garantia de objetivos sociais; o custo mínimo necessário para disponibilidade do serviço em quantidade e qualidade adequadas; os ciclos significativos de aumento da demanda dos serviços e a capacidade de pagamento dos consumidores.

2.3 SISTEMAS DE INFORMAÇÕES E INDICADORES DE DESEMPENHO

No Brasil, o Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento (SNIS) teve início em 1994 a partir da coleta de informações das empresas estaduais e de algumas empresas municipais de água e esgotos (SNIS, 2019a). O SNIS foi desenvolvido pelo Ministério das Cidades e está vinculado ao Programa de Modernização do Setor de Saneamento (PMSS). O SNIS baseia-



se na implementação de um banco de dados sobre saneamento ambiental e na utilização de indicadores de desempenho.

Dentre os objetivos do SNIS, destacam-se o planejamento e execução de políticas públicas, a orientação da aplicação de recursos, o conhecimento e avaliação do setor de saneamento, a avaliação de desempenho dos serviços, o aperfeiçoamento da gestão, a orientação de atividades regulatórias e de fiscalização e exercício do controle social (SNIS, 2019b). O conteúdo do sistema engloba informações de caráter operacional, financeiro e gerencial, coletados junto aos prestadores de serviços, de forma agregada para cada prestador e de forma desagregada por município.

A caracterização global dos sistemas, por meio das informações disponíveis e dos indicadores calculados, permite uma visão geral sobre os sistemas de abastecimento de água e a identificação de possíveis avanços ou retrocessos ocorridos no setor. São informações sobre população atendida, quantidade de ligações e economias, extensão de redes e volumes (SNIS, 2019b).

O SNIS calcula os índices de atendimento total com os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário adotando a população atendida, informada pelos prestadores de serviços, e a população total residente, estimada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (SNIS, 2019b). Cabe salientar que, no SNIS, o atendimento com os serviços refere-se ao acesso por meio de rede geral de distribuição de água ou rede coletora de esgotos (rede pública).

Segundo o SNIS (2007), indicadores são cruzamentos de duas ou mais informações primárias ou variáveis, que subsidiam o processo de análise. Por meio de indicadores é possível comparar diferentes cenários, tanto entre si como com certo valor de referência. Os indicadores auxiliam na avaliação de eficiência, custos, perdas, investimentos, qualidade, entre outros aspectos; são elementos que sinalizam, comunicam, demonstram e informam a respeito de uma questão a ser objeto de análise.

Têm, portanto, várias características definidoras: quantificam a informação, tornando seu significado mais aparente; simplificam a informação para facilitar a comunicação; são descritivos, não explicativos; representam um modelo empírico da realidade, não a realidade em si. Um indicador deve, ainda, facilitar a comparação (MIRANDA; SILVA, 2002).

Para esses autores, os indicadores compõem-se de dois grupos: indicadores individuais, nos quais muitos dados são considerados independentemente; e índices agregados, nos quais um dado engloba várias informações, que podem estar representadas por algum indicador individual. A construção dos índices implica a ponderação dos diversos indicadores que os compõem, envolvendo algum juízo de valor (subjetividade).

Duarte (2008) defende a utilização de indicadores de desempenho ou de índices de desempenho técnico, pois a promoção de projetos que tenham por objetivo a otimização dos recursos energéticos e dos seus custos é cada vez mais comum nas entidades gestoras. Avaliar a eficiência do sistema de abastecimento de água é importante para estabelecer prioridades de intervenção e para controlar a eficácia das medidas implementadas.



Os indicadores calculados pelo SNIS são agrupados da mesma forma que as informações e devem ser suficientes para destacar aspectos relevantes da oferta, da demanda, das receitas e dos custos dos serviços prestados, o que implica uma constante reavaliação e adequação conforme as necessidades. Rasesa *et al.* (2017) concluíram que os indicadores podem ser utilizados para exposição da qualidade dos serviços prestados pelas operadoras e como instrumentos robustos de melhoria para o planejamento e gestão.

A base do SNIS contempla indicadores que permitem identificar aspectos da gestão de serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário. Tais indicadores são divididos em 5 dimensões, a saber: i) econômico-financeiros e administrativos; ii) operacionais – água; iii) operacionais – esgoto; iv) balanço e v) qualidade. O indicador básico utilizado no estudo será o índice de atendimento total de água (IN055). O SNIS define o cálculo do índice de atendimento total de água como:

$$\text{Índice de Atendimento Total de água} = \frac{\text{População Total Atendida com água}}{\text{População Total}}$$

De acordo com o SNIS, a “População Total Atendida com água” é o valor da soma das populações urbana e rural – sedes municipais e localidades atendidas com abastecimento de água pelo prestador de serviços, no último dia do ano de referência. Corresponde à população que é efetivamente servida com os serviços, que está associada à quantidade de economias residenciais ativas de água. Esse indicador mostra qual porcentagem da população do município é atendida com abastecimento de água. Quanto maior for essa porcentagem, maior será a parte de sua população que possui acesso à água.

2.4 ALGUNS NÚMEROS SOBRE OS SERVIÇOS DE ÁGUA NO BRASIL

É importante destacar que os dados apresentados nesse tópico tiveram como referência os importantes e detalhados relatórios de Diagnóstico dos Serviços de Água e Esgotos do ano de 2020, em suas versões gerais e técnicas (SNIS, 2022).

No Brasil, de acordo com os dados mais recentes do SNIS, cerca de 84,1% da população brasileira é atendida com rede de distribuição de água potável, conforme a Tabela 1 – um aumento de 0,4 ponto percentual em relação ao índice de 2019. No que se refere ao índice de atendimento urbano de água em 2020, o percentual de atendimento é de 93,4% – 0,9 ponto percentual a mais em relação ao calculado em 2019.

Para fins de cálculo do percentual de atendimento urbano, o SNIS considera o percentual da população urbana residente, apurada de acordo com o último censo demográfico. Os dados consolidados correspondem ao conjunto de municípios cujos prestadores de serviços deram informações aos SNIS em 2020.

Reporte-se ainda que o relatório diagnóstico do SNIS reúne informações da prestação de serviços públicos de abastecimento de água de 5.350 municípios (96,1% do total de 5.570 do país) e a amostra corresponde a 98,6% da população total (208,7 milhões) e 99,1% da



população urbana (177,9 milhões). Desse modo, considerando os números da população e os percentuais de atendimento, chega-se ao total de 175,5 milhões de habitantes atendidos com redes de água nos municípios em 2020 e 166 milhões de habitantes correspondentes à população urbana atendida.

Tabela 1 – Atendimento com rede de água em 2020

Macrorregião	Índice de atendimento com rede (%)	
	Abastecimento de água	
	Total	Urbano
Brasil	84,1	93,4
Norte	58,9	72,0
Nordeste	74,9	89,7
Centro-Oeste	90,9	98,0
Sul	91,0	98,8
Sudeste	91,3	96,1

Fonte: os autores, adaptado do Diagnóstico dos Serviços de Água e Esgotos – 2020 (SNIS, 2020).

Em 2010, o percentual de atendimento total era de 81,1%. Como é possível observar, a evolução dos indicadores de acesso aos serviços é lenta, pois demanda investimentos no setor. Não se pode deixar de observar também as desigualdades ao acesso nas macrorregiões, de modo que a prestação do serviço não é uniforme no Brasil. Como evidenciado na Tabela 1, os maiores déficits concentram-se nas regiões Norte e Nordeste. Estas diferenças podem ser, em grande parte, atribuídas a disparidades de cunho técnico, cultural, econômico-financeiro, institucional, geográfico ou até mesmo político.

Como exemplos dessas divergências, podem ser citados os diferentes quantitativos de consumo regional de água per capita: a região Sudeste registra um consumo médio de 171,7 l/hab/dia, que é superior à média nacional de 152,1 l/hab/dia, enquanto a região Nordeste consome 120,3 l/hab/dia. Outro fator a ser considerado é: do total dos 5.350 municípios com informações no SNIS, 5.337 possuem sistema público de abastecimento de água, mas 13 municípios adotam soluções alternativas como a utilização de poços, cisternas e caminhões-pipa para o atendimento populacional.

O relatório também aponta a desigualdade das regiões na relação entre a disponibilidade de água para captação e sua efetiva distribuição por meio da prestação dos serviços. Apesar de a região Norte apresentar uma alta disponibilidade em razão do volume de águas dos rios, é o local onde se concentra a menor parcela da população. Entretanto, regiões como Sudeste e Nordeste, que somam 69,0% da população brasileira, têm acesso a menos de 10% do volume disponível da água para consumo.

Para contemplar essa rede de abastecimento municipal, o Brasil contou com 728 mil quilômetros (km) de redes públicas de abastecimento de água nos 5.350 municípios com dados disponibilizados ao sistema SNIS, tendo sido verificada uma expansão na rede de



cerca de 47,7 mil km em comparação ao resultado do ano de 2019, repercutindo no acesso de mais 4,6 milhões de habitantes e num crescimento percentual de 2,7% em comparação a 2019.

Outro fato é que a água doce disponível no Brasil não se destina apenas ao consumo humano. Em números, o volume de água produzido, ou seja, aquele que o prestador de serviço disponibiliza para consumo, correspondeu a 17,2 bilhões de m³ no ano de 2020, e o consumo pelos usuários foi de 9,9 bilhões de m³. Da água retirada das bacias hidrográficas, 49,8% se destinavam à irrigação, 24,3% ao abastecimento urbano e 9,7% à indústria. Na sequência do ciclo da água das atividades domésticas e econômicas, do consumo das águas, ou seja, da parcela que não retorna de forma direta aos corpos hídricos, 66,1% foram destinadas à irrigação, 9% ao abastecimento urbano e 9,7% à indústria.

Um importante número no que se refere à conservação do meio ambiente: cerca de 80% do volume de água consumido no abastecimento urbano é transformado em esgoto, entretanto necessita do devido tratamento antes de processo de retorno aos rios e demais corpos hídricos de captação. Não se pode deixar de mencionar também as perdas de distribuição, cujos custos acabam sendo repassados ao consumidor final, além de repercutirem no fato de a água produzida não ser levada ao consumidor, em razão de vazamento em adutoras, redes e demais unidades do sistema. No Brasil, em 2020, o índice percentual de água perdida na distribuição foi de 40,1%.

Outro ponto levantado no diagnóstico do SNIS de 2020, foi o seguinte: à medida que a faixa populacional aumenta, o índice de atendimento de água torna-se mais elevado. Nas faixas populacionais inferiores a 250 mil habitantes, o percentual de atendimento populacional é inferior a 90%.

No que diz respeito aos prestadores de serviço, o relatório do SNIS contempla informações relativas a 1.354 prestadores de serviços de abastecimento de água, dos quais 28 (2,1%) são de abrangência regional (prestador de serviço que atende a diversos municípios, limítrofes ou não), 8 (0,6%) são microrregionais (prestador de serviço que atende a pelo menos dois municípios, limítrofes ou não) e 1.318 (97,3%), a maioria, são locais (prestador de serviço que atende um único município).

Acrescente-se ainda que a prestação dos serviços pode ser realizada de forma direta ou indireta. A direta se dá por meio de órgão da administração pública direta do município (prefeitura) e a indireta por meio da descentralização para autarquias municipais ou delegação a entidades como empresas privadas, sociedades de economia mista, empresas públicas, consórcios públicos e organizações sociais.

Nesse sentido, os números referentes à natureza jurídico-administrativa dos prestadores de serviços participantes do SNIS de 2020 evidenciam que 735 prestam serviços por meio da Administração Direta (órgão da prefeitura, secretarias, departamentos), 464 por autarquias (com autonomia administrativa e patrimônio próprio e sob controle municipal ou estadual),



30 por sociedades de economia mista (com capital público e privado, gestão pública ou com participação dos sócios privados), 6 por empresas públicas (formada por uma ou várias entidades com capital exclusivamente público), 113 por empresas privadas (com capital majoritário ou integralmente privado e administrada por particulares) e 6 por organizações sociais (entidade civil sem fins lucrativos com delegação para administrar serviços).

3. METODOLOGIA E TIPOLOGIA DO ESTUDO

A metodologia utilizada na construção deste estudo permite classificá-lo como uma pesquisa descritiva com objetivos bem definidos, que trabalha com grupos determinados (conforme características próprias), observando, registrando, analisando e correlacionando fenômenos (MARCONI; LAKATOS, 2003). Dentre os procedimentos utilizados para alcançar os objetivos da pesquisa, destacam-se a revisão bibliográfica e a empírica.

Quanto à abordagem do problema, o estudo enquadra-se como pesquisa quantitativa, uma vez que se utiliza de instrumentos estatísticos para o tratamento e a análise dos dados, na tentativa de entender, por meio de uma amostra, o comportamento de uma população (BEUREN, 2004). Foram realizadas correlações de Pearson entre os indicadores objeto desse estudo para analisar a significância das covariâncias existentes entre eles e observar a tendência entre esses indicadores, com ênfase no índice de atendimento total de água (IN055).

4. DADOS E AMOSTRA

Foram utilizados dados do tipo secundários, disponibilizados pelo Ministério do Desenvolvimento Regional (MDR) por intermédio do SNIS. As informações e indicadores desagregados são divididos em: (i) dados gerais: (ii) ano de referência, (iii) abrangência (municipal), (iv) tipo de serviço (abastecimento de água) e (v) natureza jurídica (autarquia, empresa privada, empresa pública, mista privada, mista pública e organização social).

O SNIS criou a aplicação “Web SNIS – Série Histórica”, com a finalidade de permitir consultar em seu site “<http://app4.mdr.gov.br/serieHistorica/>”, de forma rápida e fácil, todo o acervo de informações e indicadores do SNIS referente a Água e Esgoto. A pesquisa foi desenvolvida a partir de consultas realizadas nos dados de Séries Históricas do SNIS, disponibilizados no site, onde estão disponíveis informações sobre a prestação de serviços de Água e Esgoto desde o ano de 1995.

O presente estudo pauta-se na análise de dados referentes à prestação de serviços de abastecimento de água disponibilizados pelo SNIS para o período de 2010 (último censo do IBGE) a 2020 (último ano disponível no SNIS), tendo sido utilizados 16 (dezesesseis) indicadores para comparação dos dados selecionados e análise correlacional, conforme Quadro 1, a seguir.



Quadro 1 – Indicadores selecionados para análise

INDICADORES		
Variável	Nome	Descrição e Mensuração
Informações Financeiras		
FN002	Receita operacional direta de água	Valor faturado anual decorrente da prestação do serviço de abastecimento de água, resultante exclusivamente da aplicação de tarifas e/ou taxas, excluídos os valores decorrentes da venda de água exportada no atacado (bruta ou tratada). Unidade: R\$/ano.
FN010	Despesa com pessoal próprio	Valor anual das despesas realizadas com a aquisição de produtos químicos destinados aos sistemas de tratamento de água e de esgotos e nas análises de amostras de água ou de esgotos. Unidade: R\$/ano.
FN014	Despesa com serviços de terceiros	Valor anual das despesas realizadas com serviços executados por terceiros. Deve-se levar em consideração somente despesas com mão de obra. Não se incluem as despesas com energia elétrica e com aluguel de veículos, máquinas e equipamentos (estas últimas devem ser consideradas no item Outras Despesas de Exploração). Unidade: R\$/ano.
FN023	Investimento realizado em abastecimento de água pelo prestador de serviços	Valor do investimento realizado no ano de referência, diretamente ou por meio de contratos celebrados pelo próprio prestador de serviços, em equipamentos e instalações incorporados ao(s) sistema(s) de abastecimento de água, contabilizado em Obras em Andamento, no Ativo Imobilizado ou no Ativo Intangível. Unidade: R\$/ano.
Informações de Qualidade		
QD003	Duração das paralisações	Quantidade de vezes, no ano, inclusive repetições, em que ocorreram paralisações no sistema de distribuição de água. Devem ser somadas somente as paralisações que, individualmente, tiveram duração igual ou superior a seis horas. Paralisações/ano.
Indicadores econômico-financeiros e administrativos		
IN005	Tarifa média de água. Unidade: R\$/m ³	
IN018	Quantidade equivalente de pessoal total. Unidade: empregado	
Indicadores Operacionais de água		
IN013	Índice de perdas faturamento. Unidade: percentual	
IN020	Extensão da rede de água por ligação. Unidade: m/lig.	
IN022	Consumo médio per capita de água. Unidade: l/hab./dia	
IN049	Índice de perdas na distribuição. Unidade: percentual	
IN055	Índice de atendimento total de água. Unidade: percentual	
Variáveis Gerais de Controle Social		
POP	População total do município do ano de referência (em números absolutos)	
PIB	Produto Interno Bruto per capita, a preços correntes (R\$ 1,00)	
PIB per cap.	Produto interno bruto, dividido pela quantidade de habitantes de um país	
IDH	Índice de Desenvolvimento Humano	

Fontes: SNIS - Glossário de Informações - Água e Esgotos (2019), SNIS - Glossário de Indicadores - Água e Esgotos (2019).



Como amostra, foram coletados dados de 4.356 municípios brasileiros, sendo 227 municípios do estado de Goiás, que realizaram concessões de serviços de tratamento e abastecimento de água ou têm seus serviços prestados pela própria administração municipal. Foram selecionados apenas os municípios que apresentaram dados em todos os anos da série histórica para o indicador IN055. Para os dados coletados, foram consideradas as informações independentemente do tempo em que ocorreram; dessa forma, não foram feitas correções inflacionárias de nenhuma informação coletada.

5. ANÁLISES

A análise prévia dos dados consiste na aplicação de técnicas de análise estatística descritiva, cujo objetivo é conhecer a base de dados e a composição da variável de interesse do estudo. Nessa etapa, foram realizados cálculos para apuração das médias das variáveis, do desvio-padrão, dos valores mínimos e máximos e do coeficiente de variação do indicador IN055, que é o Índice de atendimento total de água. A Tabela 2 apresenta esses resultados, para todo o conjunto de observações dos 4.356 municípios e referentes ao período de 2010 a 2020.

Tabela 2 – Estatística descritiva de todos os municípios da amostra do Brasil

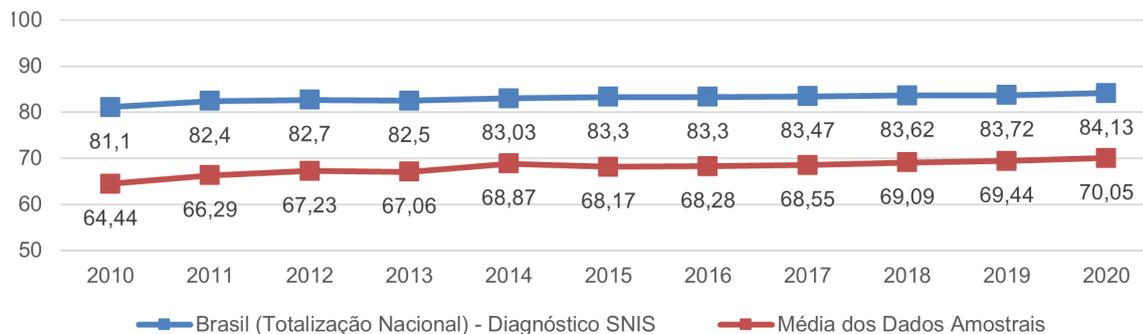
BRASIL	
IN055	Valores
Municípios	4356
n	47916
Média	67,86
Mediana	70,70
Desvio-padrão	23,82
Variância da amostra	567,27
Mínimo	0,01
Máximo	100,00
Nível de confiança	0,21326260

Fonte: os autores, a partir dos dados da pesquisa.

A média do índice de atendimento total de água (IN055) é de 67,86% na amostra analisada, considerando-se o período de estudo de 2010 a 2020. O desvio-padrão corresponde a 23,81. Esse índice possui uma variância alta, 567,27, que indica que os valores observados tendem a estar distantes da média, ou seja, a distribuição é esparsa. Supõe-se que isso se justifique em razão de a amostra abranger dados de 4.356 municípios brasileiros, com dados referentes ao período de 2010 a 2020.

A análise da média anual do IN055 nos mostra uma curva crescente, conforme apresentado na Figura 1, com uma pequena queda no ano de 2013. O referido comportamento da curva também é evidenciado nos dados nacionais consolidados.

Figura 1 – Evolução do indicador IN055 (2010 a 2020) – Brasil



Fonte: os autores, a partir dos dados da pesquisa.

Partindo-se para a análise da variável de interesse, que é a IN055, apresenta-se a Tabela 3, com os cálculos para apuração das médias das variáveis, do desvio-padrão, dos valores mínimos e máximos e do coeficiente de variação por estado da federação.

Tabela 3 – Estatística descritiva do indicador IN055 por estado

UF	Posição*	Média	Mediana	Desvio padrão	Variância da amostra	Mínimo	Máximo	Nível de confiança
AC	21	43,2719	41,73	15,01907	225,57254	11,92	90	1,995659
AL	20	55,4446	52,87	20,96426	439,50043	14,09	100	1,395802
AM	23	37,4925	33,27	23,85232	568,93356	4,09	100	3,943010
AP	27	26,1931	25,31	15,46906	239,29211	0,18	60,09	2,301281
BA	14	66,8191	68,03	20,93612	438,32142	9,17	100	0,644264
CE	22	38,4925	33,27	23,85232	568,93356	4,09	100	3,943010
DF	1	98,7581	99,00	0,614342	0,3774163	97,46	99,45	0,412720
ES	17	61,3953	60,43	23,68704	561,07592	14,49	100	1,687842
GO	7	74,4612	75,87	15,69503	246,33427	11,53	100	0,615902
MA	24	35,5530	30,80	22,09247	488,07765	0,01	100	1,112252
MG	10	67,8421	69,24	19,25369	370,70481	14,69	100	0,441958
MS	8	71,8021	74,39	16,99814	288,93678	17,91	100	1,185637
MT	5	79,3416	80,64	15,93774	254,01182	28,69	100	1,249918
PA	26	29,1692	22,28	22,63630	512,402343	1,78	90,52	1,744790
PB	16	62,3780	63,49	20,23244	409,352022	7,12	100	1,061879
PE	15	63,7623	62,82	22,22202	493,818603	1,51	100	1,001957
PI	19	55,6713	54,64	21,93334	481,071795	4,65	100	1,045218
PR	3	81,3600	87,10	19,30428	372,655343	16,95	100	0,591646
RJ	4	79,9878	85,52	18,75281	351,66808	19,25	100	1,299010
RN	9	71,4713	73,40	21,55797	464,746218	10,04	100	1,109775



UF	Posição*	Média	Mediana	Desvio padrão	Variância da amostra	Mínimo	Máximo	Nível de confiança
RO	25	33,499	28,96	22,85662	522,425089	5,84	100	2,089684
RR	18	55,7509	51,67	19,39232	376,062399	21,52	97,73	3,087212
RS	12	67,0835	67,33	24,30401	590,685084	5,51	100	0,743881
SC	13	67,0664	68,31	22,82763	521,101048	11,36	100	0,865777
SE	6	78,2834	81,88	18,85005	355,324543	13	100	1,314810
SP	2	86,4760	90,90	14,51605	210,715733	22,75	100	0,377718
TO	11	67,7302	65,65	17,73657	314,586097	21,6	100	0,953727

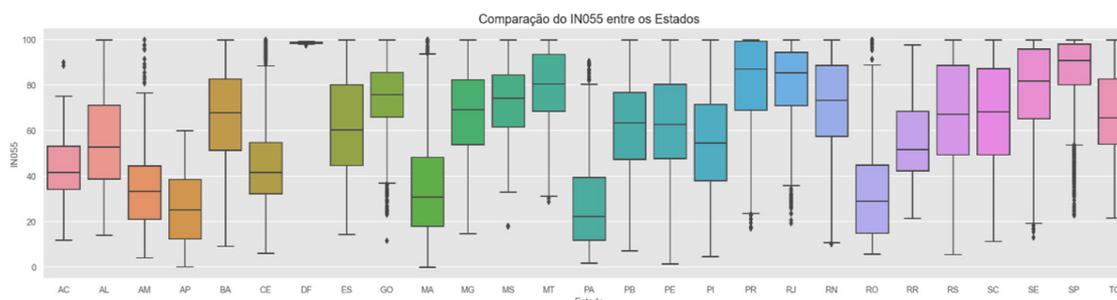
* Posição do estado, considerando a média da variável IN055 no período de 2010 a 2020

Fonte: os autores, a partir dos dados da pesquisa.

Nota-se que os cinco estados com maior índice de atendimento de água, considerando-se a média dos dados na amostra analisada e no período de estudo, em ordem crescente, são: Distrito Federal, São Paulo, Paraná, Rio de Janeiro e Mato Grosso. Esses estados fazem parte do Sudeste e do Sul do país, regiões com maior infraestrutura, e são mais ricos economicamente. Já os estados com menor índice de atendimento de água, em ordem crescente, são: Amapá, Pará, Rondônia, Maranhão e Amazonas, pertencentes às regiões Norte e Nordeste. É importante destacar que a média dos dados pode corresponder a valores eventualmente diferentes quando comparados aos índices atuais, uma vez que foi verificada uma crescente evolução dos índices de atendimento de água no Brasil.

Na Figura 2, o boxplot, apresentado por estado da federação, permite analisar visualmente os dados por meio de medidas de posição, dispersão, simetria, caudas e valores discrepantes do conjunto de dados.

Figura 2 – Boxplot do indicador IN055, por estado da federação



Fonte: os autores, a partir dos dados da pesquisa.

Essa figura reforça, de forma visual, a posição dos estados com os maiores e os menores indicadores, já apresentados na Tabela 3. Além disso, evidencia que o Rio Grande do Sul é o estado com a maior variabilidade de dados, comparado com todos os demais. Também se percebe que os estados do Amapá, Maranhão, Pará e Pernambuco possuem os municípios com os valores mínimos do indicador IN055 informados ao SNIS, em toda a série histórica.

Outro ponto importante é que o *boxplot* também permite identificar os valores discrepantes ou *outliers*, verificados nos seguintes estados: Acre (superior), Amazonas (superior), Ceará (superior), Goiás (inferior), Maranhão (superior), Mato Grosso do Sul (inferior), Mato Grosso (inferior), Pará (superior), Paraná (inferior), Rio de Janeiro (inferior), Rondônia (superior), Sergipe (inferior) e São Paulo (inferior).

No Estado de Goiás, a média do Índice de atendimento total de água (IN055) é 74,46% (Tabela 4), maior que a média nacional (Tabela 2), com desvio-padrão de 15,69, que é inferior ao desvio-padrão da amostra de municípios brasileiros (Tabela 2). Esse índice possui uma variância de 246,33, o que indica que os valores observados tendem a estar distantes da média – ou seja, a distribuição é esparsa, mas inferior à variância nacional (Tabela 2).

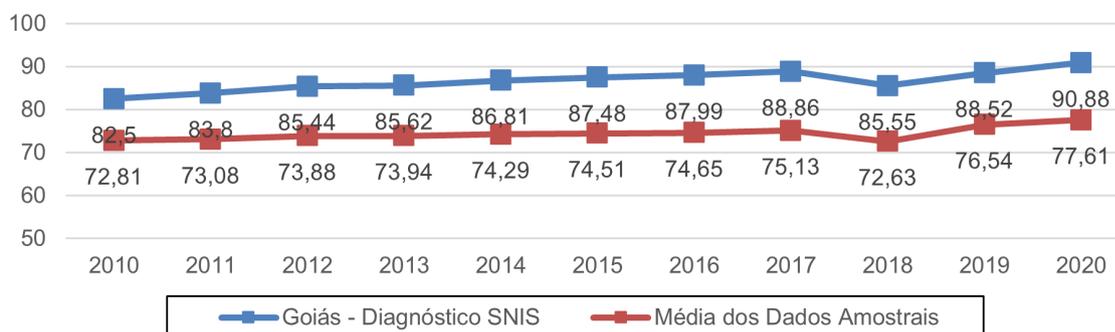
Tabela 4 – Estatística descritiva de todos os municípios da amostra do Estado de Goiás

GOIÁS	
IN055	Valores
Municípios	227
N	2.497
Média	74,46
Mediana	75,87
Desvio-padrão	15,69
Variância da amostra	246,33
Mínimo	11,53
Máximo	100,00
Nível de confiança	0,61590239

Fonte: os autores, a partir dos dados da pesquisa.

A análise do IN055 ao longo dos anos no estado de Goiás mostra uma curva crescente até 2017, com uma queda no ano de 2018, e crescimento nos anos seguintes, conforme a Figura 3.

Figura 3 – Evolução do indicador IN055 (2010 a 2020) - Goiás



Fonte: os autores, a partir dos dados da pesquisa.



Supõe-se que a queda no atendimento de água em 2018 possa ter sido influenciada pelos dados informados ao SNIS, principalmente pelo município de Flores de Goiás, que apresentou o valor mínimo do estado de Goiás em 2018, correspondendo a 11,53%, ao passo que, em 2017, o valor do indicador IN055 era de 24,78% e, em 2019, passou a ser de 23,29%, ambos superiores ao percentual do ano de 2018.

Uma análise por município no estado de Goiás, conforme a Tabela 5, mostra os cinco municípios com os melhores e os piores desempenhos no quesito de abastecimento de água.

Tabela 5 – Análise de abastecimento dos municípios de Goiás

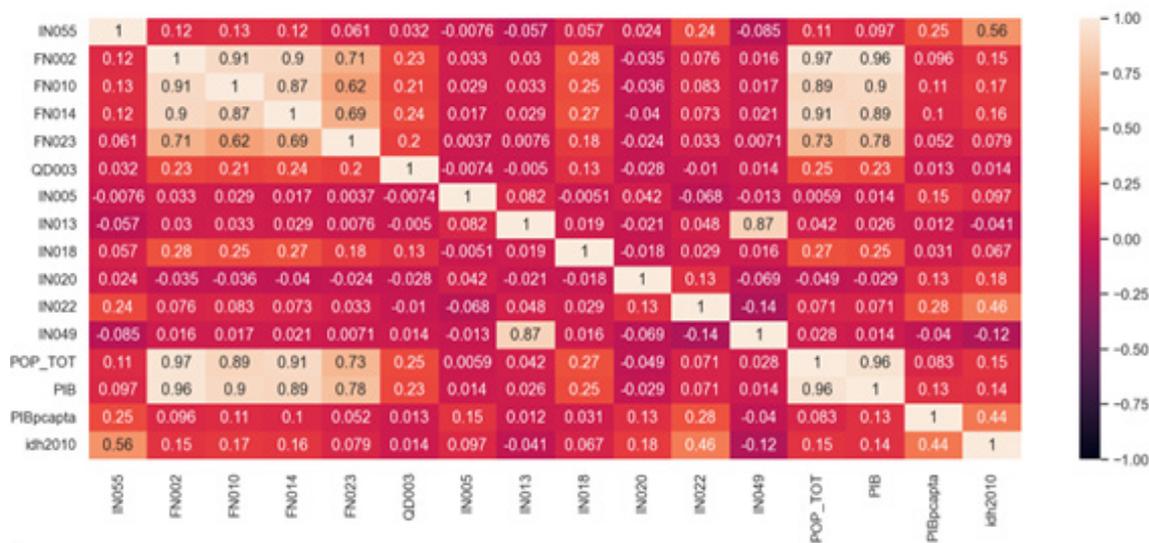
5 melhores desempenhos							
Município		Média	Mediana	Desvio padrão	Variância da amostra	Mínimo	Máximo
Goiânia	1	99,5290	99,62	0,20132	0,04053	99,07	99,62
Catalão	2	99,1327	100,00	1,35098	1,82516	96,48	100,00
Senador Canedo	3	98,46	99,15	1,87206	3,50462	93,60	100,00
Anápolis	4	97,2827	98,25	2,10872	4,44672	91,83	98,50
Águas Lindas	5	96,8245	99,85	5,79308	33,55981	81,62	99,85
5 piores desempenhos							
Flores de Goiás	1	24,0536	25,28	4,24004	17,97798	11,53	26,27
Vila Propício	2	26,0518	24,49	2,72141	7,40606	23,15	29,24
Baliza	3	28,8881	29,46	1,28311	1,64638	25,22	29,47
Amaralina	4	31,5490	32,04	1,55393	2,41471	26,87	32,09
Santa Cruz de Goiás	5	32,1645	31,23	1,94199	3,77132	30,93	37,28

Fonte: os autores, a partir dos dados da pesquisa.

Um dos objetivos deste estudo foi analisar a correlação existente entre os indicadores de informações financeiras, de qualidade, econômico-financeiros e administrativos, operacionais e variáveis sociais de controle, em especial as suas interações com o objeto principal de estudo, que é o índice de atendimento total de água (IN055). Para isso, foram realizadas correlações de Pearson entre os indicadores para que se pudesse identificar a tendência entre os indicadores, a exemplo da metodologia utilizada por Messias e Azevedo (2017).

A Figura 4 demonstra as correlações dos dados analisados dos 16 indicadores selecionados, assim como a variável que corresponde ao status de abastecimento de água.

Figura 4 – Matriz de Correlações (Brasil)



Fonte: os autores, a partir dos dados da pesquisa.

A partir da matriz de correlações, é possível verificar a significância dos indicadores: os valores mais claros, superiores a zero, indicam uma correlação positiva, e valores mais escuros e inferiores a zero evidenciam uma correlação negativa entre as variáveis. Por exemplo, os indicadores IN005, IN013 e IN049 são inversamente correlacionados com o índice de abastecimento total de água (IN055). Enquanto os indicadores FN002, FN010, FN014, FN023, QD003, IN018, IN020, população total, PIB per capita e IDH são diretamente correlacionados com o IN055.

A seguir, são apresentados os resultados sintéticos das análises de correlação entre os indicadores financeiros e operacionais e o índice de atendimento total de água, no período de 2010 a 2020 e para os municípios brasileiros da amostra.

Quadro 2 – Resultados das análises realizadas

INDICADOR	CORRELAÇÃO	TENDÊNCIA DA CORRELAÇÃO COM O ÍNDICE DE ATENDIMENTO TOTAL DE ÁGUA (IN055)
FN002 - Receita operacional direta de água	0,116480887	Correlação positiva, quando aumenta a receita operacional, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
FN010 - Despesa com pessoal próprio	0,128234772	Correlação positiva, quando aumenta a despesa com pessoal, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
FN014 - Despesa com serviços de terceiros	0,124723951	Correlação positiva, quando aumenta a despesa com serviços de terceiros, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.



INDICADOR	CORRELAÇÃO	TENDÊNCIA DA CORRELAÇÃO COM O ÍNDICE DE ATENDIMENTO TOTAL DE ÁGUA (IN055)
FN023 - Investimento realizado em abastecimento de água pelo prestador de serviços	0,061499762	Correlação positiva, quando aumenta o investimento, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
QD003 - Duração das paralisações	0,032152391	Correlação positiva, quando aumenta a duração das paralisações, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
IN005 - Tarifa média de água	-0,007558507	Correlação negativa, quando diminui a tarifa média, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
IN013 - Índice de perdas faturamento	-0,05687639	Correlação positiva, quando diminuem as perdas por faturamento, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
IN018 - Quantidade equivalente de pessoal total	0,057302764	Correlação positiva, quando aumenta a quantidade de pessoal, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
IN020 - Extensão da rede de água por ligação	0,023864949	Correlação positiva, quando aumenta a extensão de rede de água, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
IN022 - Consumo médio per capita de água	0,235917521	Correlação positiva, quando aumenta o consumo de água, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
IN049 - Índice de perdas na distribuição	-0,085494224	Correlação positiva, quando diminuem as perdas de distribuição, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
POP_TOT - População total do município do ano de referência	0,112764302	Correlação positiva, quando aumenta a população, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
PIB - Produto Interno Bruto per capita, a preços correntes (R\$ 1,00)	0,096947156	Correlação positiva, quando aumenta o PIB, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
PIB_per capita - Produto interno bruto, dividido pela quantidade de habitantes de um país	0,246851391	Correlação positiva, quando aumenta o PIB per capita há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
idh2010 - Índice de Desenvolvimento Humano	0,558014456	Correlação positiva, quando aumenta o IDH, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.

Fonte: os autores, a partir dos dados da pesquisa.

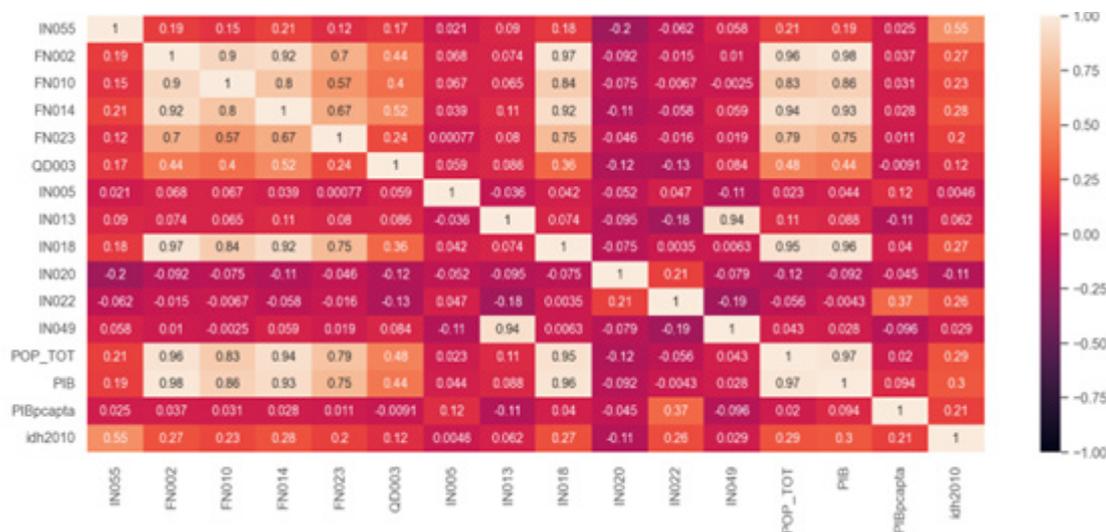
Analisando-se o Quadro 2, o índice de atendimento total de água (IN055) possui uma correlação positiva com a maioria dos indicadores selecionados. A variável que obteve maior correlação positiva com o índice de atendimento de água foi o IDH, com valor superior a 0,55. Portanto, é possível verificar um melhor índice de atendimento em municípios com melhor desenvolvimento humano, ou seja, em municípios com melhor qualidade de vida.

Um outro ponto importante a se destacar são as variáveis IN005, IN013 e IN049, que possuem uma correlação negativa com a variável de interesse IN055. Isso indica, a partir da amostra analisada, que, à medida que o índice de atendimento de água aumenta, há uma tendência na diminuição das perdas com faturamento, das perdas na distribuição e uma redução da tarifa média de água.

Nozaki (2007), em uma análise das iniciativas pública e privadas internacionais e nacionais no setor de saneamento básico, conclui que, tanto casos internacionais quanto nacionais, e até mesmo onde não há a participação de capital privado, o aumento tarifário foi um fator fundamental e necessário para viabilização dos investimentos no setor, e que o aumento da tarifa é um fator comum quando há participação privada entre os prestadores de serviço, em algumas regiões do Brasil. No que se refere a influência de indicadores, Fonseca e Gabriel (2015) verificaram que a política tarifária pode influenciar o desempenho dos serviços de abastecimento de água.

A análise de correlação também foi realizada para os municípios do estado de Goiás, com dados do mesmo período de 2010 a 2020, conforme mostra a Figura 5.

Figura 5 – Matriz de correlações (Goiás)



Fonte: os autores, a partir dos dados da pesquisa.

A partir da matriz de correlações, é possível verificar a significância dos indicadores, sendo que os valores mais claros e superiores a zero indicam uma correlação positiva, e valores mais escuros e inferiores a zero evidenciam uma correlação negativa entre as variáveis. Os indicadores IN020 e IN022 são inversamente correlacionados com índice de abastecimento total de água (IN055). Por outro lado, os indicadores FN002, FN010, FN014, FN023, QD003, IN005, IN013, IN018, IN020, IN049, população total, PIB per capita e IDH são diretamente correlacionados.

No Quadro 3, são apresentados os resultados sintéticos das análises de correlação entre os indicadores financeiros e operacionais e o índice de atendimento total de água, no período de 2010 a 2020, para os municípios goianos.



Quadro 3 – Resultado das análises realizadas nos municípios goianos

INDICADOR	CORRELAÇÃO	TENDÊNCIA DA CORRELAÇÃO COM O ÍNDICE DE ATENDIMENTO TOTAL DE ÁGUA (IN055)
FN002 - Receita operacional direta de água	0,189789223	Correlação positiva, quando aumenta a receita operacional, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
FN010 - Despesa com pessoal próprio	0,153068047	Correlação positiva, quando aumenta a despesa com pessoal, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
FN014 - Despesa com serviços de terceiros	0,211251497	Correlação positiva, quando aumenta a despesa com serviços de terceiros, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
FN023 - Investimento realizado em abastecimento de água pelo prestador de serviços	0,124398486	Correlação positiva, quando aumenta o investimento, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
QD003 - Duração das paralisações	0,170097198	Correlação positiva, quando aumenta a duração das paralisações, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
IN005 - Tarifa média de água	0,02065323	Correlação positiva, quando aumenta a tarifa média, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
IN013 - Índice de perdas faturamento	0,089866775	Correlação positiva, quando aumentam as perdas por faturamento, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
IN018 - Quantidade equivalente de pessoal total	0,175098733	Correlação positiva, quando aumenta a quantidade de pessoal, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
IN020 - Extensão da rede de água por ligação	-0,202895298	Correlação negativa, quando diminui a extensão de rede de água, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
IN022 - Consumo médio per capita de água	-0,062303988	Correlação negativa, quando diminui o consumo de água, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
IN049 - Índice de perdas na distribuição	0,058346126	Correlação positiva, quando diminuem as perdas de distribuição, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
POP_TOT - População total do município do ano de referência	0,205792237	Correlação positiva, quando aumenta a população, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
PIB - Produto Interno Bruto per capita, a preços correntes (R\$ 1,00)	0,193422396	Correlação positiva, quando aumenta o PIB, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
PIB per capita - Produto interno bruto, dividido pela quantidade de habitantes de um país	0,024675273	Correlação positiva, quando aumenta o PIB per capita, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.
idh2010 - Índice de Desenvolvimento Humano	0,54563302	Correlação positiva, quando aumenta o IDH, há uma tendência de aumento do índice de atendimento de água.

Fonte: os autores, a partir dos dados da pesquisa.



Analisando-se os dados dos municípios do estado de Goiás, percebe-se que a variável IN055 tem uma correlação positiva com a maioria dos indicadores/índices. A variável com maior correlação com o IN055 é o Índice de Desenvolvimento Humano, com valor superior a 0,54. As variáveis IN020 e IN022 apresentaram uma correlação negativa com o índice de atendimento total de água. O IN020 mede o adensamento horizontal, ou a distância média entre ligações de água. É um indicador relevante para contextualizar a universalização, pois o baixo adensamento horizontal exige maiores investimentos para disponibilizar a rede de abastecimento de água à população. De acordo com o SNIS, o consumo médio per capita de água (IN022) é a média diária, por indivíduo, dos volumes utilizados para satisfazer os consumos domésticos, comercial, público e industrial. No caso específico dos dados da amostra dos municípios do estado de Goiás, o índice de atendimento de água está inversamente correlacionado ao consumo médio per capita de água.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir dos dados analisados neste estudo, foi possível perceber que o Brasil aumentou os níveis de acesso ao atendimento de água pela população ao longo do período de 2010 até 2020. Entretanto, os patamares atuais estão distantes da universalização prevista na Agenda 2030 ou no PNS, que prevê metas até 2033.

Outro ponto observado: o Brasil apresenta divergências regionais no acesso à água. Isso é percebido tanto nas macrorregiões como nos estados nacionais e nos municípios de um mesmo estado, o que evidencia que o tema é complexo no que tange às estratégias de políticas públicas para o desenvolvimento da acessibilidade universal.

A partir da análise dos dados, também é possível estabelecer correlações entre o atendimento total de água com outros indicadores econômico-financeiros, administrativos e de desempenho, tanto no nível da totalidade dos municípios da amostra quanto no nível da amostra de municípios do estado de Goiás.

A análise dos indicadores permite concluir que a maioria deles possui uma correlação positiva com o índice de atendimento total de água. Por outro lado, o indicador de tarifa média de água (IN005), por meio do qual se verifica a taxa média praticada para os serviços de drenagem e manejo das águas pluviais urbanas, apresentou uma relação negativa com o índice de atendimento total de água, ou seja, evidenciou uma tendência de redução da tarifa cobrada com o aumento do acesso populacional à rede de abastecimento de água. Entretanto, apesar de essa correlação ser negativa, seu resultado foi quase nulo.

Quanto aos indicadores operacionais de água, os índices de perdas de faturamento e os de perdas na distribuição apresentaram correlação negativa, o que evidencia uma possível tendência de melhora na eficiência das perdas dos serviços a partir de um melhor desempenho no índice de atendimento total de água.

A análise específica dos municípios do estado de Goiás também demonstrou que a maioria dos indicadores analisados apresentou correlações positivas com o índice de atendimento total de



água, com exceção do índice de extensão da rede de água por ligação (IN020) e do índice de consumo médio per capita de água (IN022), que apresentaram uma correlação negativa com o de atendimento total de água (IN055).

Uma limitação do estudo foi a base amostral, composta por uma grande quantidade de municípios, não tendo havido homogeneidade dos dados, também porque alguns municípios não contemplavam informações completas para todos os indicadores da série histórica. Além disso, os municípios, pertencentes a diferentes regiões do Brasil, apresentaram características correspondentes a suas realidades regionais.

Como uma efetiva contribuição da pesquisa, podem ser destacadas as análises de indicadores disponibilizados pelo SNIS no período de 2010 a 2020 e a evidenciação do aumento de atendimento de água por meio da prestação de serviço de abastecimento. Para futuras pesquisas, sugere-se analisar esses indicadores por região ou por estado, investigando-se suas particularidades.

REFERÊNCIAS

ANNE, O.; BEREISIENE, K.; JORGENSEN, T. The water resources circularity and energy efficiency at the wastewater treatment plant of the seaport city. IEEE/OES BALTIC INTERNATIONAL SYMPOSIUM (BALTIC), p. 1-9, 2018.

ASSIS, Aline Rabelo; GUIMARÃES, Gustavo Suzana; HELLER, Leo. Avaliação da tarifa dos prestadores de serviço de abastecimento de água e esgotamento sanitário no Brasil. In: CONGRESSO INTERAMERICANO DE ENGENHARIA SANITÁRIA E AMBIENTAL, 29, 2004. [Anais...]. Santo Domingo, Puerto Rico: Aidis, 2004.

BARLOW, Maude. Foreword. In: SULTANA, Farhana; LOFTUS, Alex. (org.) **The right to water: politics, governance and social struggles**. Oxon: Earthscan, 2012.

BARLOW, M.; CLARKE, T. **Ouro azul: como as grandes corporações estão se apoderando da água doce do nosso planeta**. São Paulo: M. Books, 2003.

BARRAQUÉ, B. The Development of Water Services in Europe: From Diversity to Convergence? **Water and Sanitation Services**, Edition First, 2009.

BEUREN, I. M. Trajetória da construção de um trabalho monográfico em contabilidade. In: BEUREN, I. M. (org.); COLAUTO, R. D.; LONGARAY, A. A.; PORTON, R. A. B.; RAUPP, F. M.; SOUZA, M. A. B. **Como elaborar trabalhos monográficos em contabilidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

BRASIL. Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA). Sobre a Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/orgaos/agencia-nacional-de-aguas>. Acesso em: 26 set. 2022.



BRASIL. Nações Unidas. **Objetivos do Desenvolvimento Sustentável: 17** Objetivos para Transformar Nosso Mundo. ONU Brasil, 2019.

BRASIL. **Plano Nacional de Saneamento Básico (Plansab)**. Brasília, DF, Ministério das Cidades, Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental, 2013.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República [2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007**. Estabelece as diretrizes nacionais para o saneamento básico; cria o Comitê Interministerial de Saneamento Básico; altera as Leis nos 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.666, de 21 de junho de 1993, e 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; e revoga a Lei nº 6.528, de 11 de maio de 1978. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 8 jan. 2007.

BRASIL. **Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020**. Atualiza o marco legal do saneamento básico e altera a Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, para atribuir à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA) competência para editar normas de referência sobre o serviço de saneamento, [...] e a Lei nº 13.529, de 4 de dezembro de 2017, para autorizar a União a participar de fundo com a finalidade exclusiva de financiar serviços técnicos especializados. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 jul. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.984, de 17 julho de 2000**. Dispõe sobre a criação da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA), entidade federal de implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, integrante do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (Singreh) e responsável pela instituição de normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico. 2000. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9984.htm. Acesso em: 23 jun. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995**. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. Brasília, DF, 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18987cons.htm. Acesso em: 25 jun. 2022.

BRASIL. **Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997**. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/>. Acesso em: 25 jun. 2022

BRITTO, Ana Lúcia (coord.). **Panorama do saneamento básico no Brasil – avaliação político-institucional do setor de saneamento básico**. v. 4. Brasília, DF, Ministério das Cidades, Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental, 2011.



BULTO, Takele Soboka. Muito familiar para ignorar, muito novo para reconhecer: a situação do direito humano à água potável em nível global. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Léo; MORAIS, Maria da Piedade (edit.). **O Direito à água como política pública na América Latina: uma exploração teórica e empírica**. Brasília: Ipes, 2015.

BUSTOS, Myriam Ruth Lagos. **A educação ambiental sob a ótica da gestão de recursos hídricos**. 2003. Tese (Doutorado em Engenharia Hidráulica) – Escola Politécnica, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2003.

DUARTE *et al.* **Avaliação do desempenho energético em sistemas de abastecimento**. In: SEMINÁRIO IBERO-AMERICANO, 8, 2008. Anais [...]. Lisboa (Portugal), 2008.

EL HAGE, Fabio Sismotto. **A estrutura tarifária de uso das redes de distribuição de energia elétrica no Brasil: análise crítica do modelo vigente e nova proposta metodológica**. Tese (Doutorado em Engenharia), Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

FLORES, K. O reconhecimento da água como direito fundamental e suas implicações. RFD: **Revista da Faculdade de Direito da UERJ**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 19, p. 1-14, jun./dez. 2011.

FONSECA, A.; GABRIEL, C. F. Análise da influência da tarifação em seis indicadores operacionais e de qualidade dos serviços de abastecimento de água no Brasil. **Engenharia Sanitária e Ambiental**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 2, p. 219-24, 2015.

GALVÃO JÚNIOR, A. C.; XIMENES, M. M. A. F. **Regulação: normatização da prestação de serviços de água e esgoto**. Fortaleza: Arce, 2008.

GIORDANO, S. A água não vai acabar, mas precisa ser melhor gerenciada. **Jornal de Nova Odessa**, Nova Odessa, 2021.

JUSTEN FILHO, Marçal. A PPP brasileira e as lições do passado. In: TALAMINI, Eduardo e JUSTEN, Mônica Spezia. Parcerias público-privadas: um enfoque multidisciplinar. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, 2005.

KÜMMERER, K. D. D.; DIONYSIOU, O.; OLSSON, D.; FATTA-KASSINOS, D. Reducing aquatic micropollutants – increasing the focus on input prevention and integrated emission management. **Science of The Total Environment**, Elsevier, v. 652, p. 836-850, 2019.

MARCONI, M. A.; LAKATOS, E. M. **Fundamentos da metodologia científica**. São Paulo: Editora Atlas, 2003.

MESSIAS, A. M.; AZEVEDO, R. F. L. **Análise de indicadores dos serviços de tratamento de água e coleta, afastamento e tratamento de esgoto após a concessão desses serviços para empresas privadas**. In: INTERNATIONAL CONFERENCE IN ACCOUNTING, XVII, São Paulo, 2017.



MIRANDA, Luiz Carlos; SILVA, José Dionísio Gomes da. Medição de desempenho. In: SCHMIDT (org.). **Controladoria**. Porto Alegre: Bookman; 2002.

NARZETTI, D. A. ROCHA, C. L. MARTINS, R. MOHEDANO, S. M. H. CARAMORI, M. **Ferramenta de análise de índices operacionais, financeiros e de qualidade em saneamento básico para formulação de indicadores de apoio à regulação**. In: ABAR, CONGRESSO BRASILEIRO DE REGULAÇÃO, 9, Brasília, 2015.

NOZAKI, V. T. **Análise do Setor de Saneamento Básico no Brasil**. 2007. Dissertação (Mestrado em Economia Aplicada) – Faculdade de Administração, Economia e Contabilidade de Ribeirão, Universidade de São Paulo, Ribeirão Preto, 2007. 109 f.

OLIVEIRA, M. L. V. M. Gestão de águas, territórios e desenvolvimento econômico. **ACTA Geográfica**, Boa Vista, v.11, n. 27, p. 42-61, 2017.

ONU. Organização das Nações Unidas. OMS: Para cada dólar investido em água e saneamento, economiza-se 4,3 dólares em saúde global. **Agência Brasil**. 2014.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Resolução A/RES/64/292, de 28 jul.** 2010a. Disponível em: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/64/292. Acesso em: 1 maio 2022.

PETRELLA, R. A água. O desafio do bem comum. In: NEUTZLING, I. (org.). **Água: bem público universal**. São Leopoldo: Ed. Unisinos, 2004.

RASERA, D. *et al.* Indicadores para regulação do saneamento em áreas de pobreza: estrutura e aplicação em Cubatão-SP, BRASIL. **Ambient. soc.** [online], São Paulo, 2017.

REIS, C. A. S.; R. CARNEIRO. O direito humano à água e a regulação do saneamento básico no Brasil: tarifa social e acessibilidade econômica. **Revista Desenvolvimento em Questão**, Ijuí, RGS, v. 54, 2021.

REZENDE, S. C. (org.). Cadernos temáticos para o panorama do saneamento básico no Brasil. v. 7. In: HELLER, L.; MORAES, L. R. S.; BRITTO, A. L. N. P.; BORJA, P. C.; REZENDE, S. C. (coord.). **Panorama do saneamento básico no Brasil**. Brasília: Ministério das Cidades, Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental, 2011.

RIBEIRO, Wagner C. **Geografia política da água**. São Paulo: Annablume, 2008.

ROCHA, J. M. Política internacional para o meio ambiente: avanços e entraves pós conferência de Estocolmo. **Revista Ciências Administrativas**, [S. l.], v. 9, n. 2, 2009.



RUSCHEINSKI, A. Os novos movimentos sociais na luta pela água como direito humano universal. In: NEUTZLING, I. (org.). **Água: bem público universal**. São Leopoldo: Ed. Unisinos, 2004.

SETTI, A. A.; LIMA, J. E. F. W.; CHAVES, A. G. M.; PEREIRA, I. C. **Introdução ao gerenciamento de recursos hídricos no Brasil**. 2. ed. Brasília: Agência Nacional de Energia Elétrica, Superintendência de Estudos e Informações Hidrológicas, 2000.

SISTEMA NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOBRE SANEAMENTO (SNIS). **Perguntas Frequentes sobre o SNIS**. 2019a. Disponível em: <http://www.snis.gov.br/perguntas-frequentes>. Acesso em: 26. set. 2022.

SISTEMA NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOBRE SANEAMENTO (SNIS). **Diagnóstico dos Serviços de Água e Esgotos – 2019b**.

SISTEMA NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOBRE SANEAMENTO (SNIS). **Diagnóstico dos Serviços de Água e Esgotos – 2007**.

SISTEMA NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOBRE SANEAMENTO (SNIS). **Diagnósticos SNIS 2021/2022 (ano de referência 2020)**. 2022. Disponível em: <http://www.snis.gov.br/diagnosticos>. Acesso em: 26. set. 2022.

TUCCI, C. E. M. Águas Urbanas. Estudos Avançados. **Revista USP**, São Paulo, v. 22, n. 63, 2008.

TUNDISI, J. G. Novas perspectivas para a gestão de recursos hídricos. **Revista USP**, São Paulo, n. 70, p. 24-35, jun./ago., 2006.

UN – United Nations. **Resolution on Human Right to Water and Sanitation**, UN General Assembly Research A/64/292. United Nations: New York, NY, USA, 2010.

UN – United Nations. **Transforming our world: The 2030 Agenda For Sustainable Development**. A/RES/70/1. 2015.

YIP, C.; YOKOYA, M. Direito internacional dos direitos humanos e direito à água: uma perspectiva brasileira. **Anuário Colombiano de Derecho Internacional (ACDI)**, n. 9, p. 167-195, 2016.

Os conceitos e interpretações emitidos nos trabalhos assinados são de exclusiva responsabilidade de seus autores.





NOVAS PERSPECTIVAS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM TEMPOS DE GOVERNO DIGITAL: TELETRABALHO, TELEMEDICINA E TELEPERÍCIA

New perspectives of Public Administration in times of Digital Government: Teleworking, Telemedicine and Teleexpertise

Paulo Cezar Dias

Pós-Doutor pela Faculdade de Direito de Coimbra, doutor em Direito pela Faculdade de Direito de São Paulo e bacharel e mestre em Direito pelo Centro Universitário Eurípedes de Marília. Professor da Graduação e do Programa de Mestrado do UNIVEM.

E-mail: psdias@tjisp.jus.br

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6315-7521>

Heitor Moreira de Oliveira

Juiz de Direito no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, mestrando em Direito pelo Centro Universitário Eurípedes de Marília e bacharel em Direito pela Universidade Federal de Goiás, com intercâmbio na Universidade de Coimbra. Especialista em Direito Previdenciário e em Direito Constitucional.

E-mail: heitor.ufg@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2592-1183>

RESUMO

O presente artigo tem por escopo examinar as principais transformações que incidiram sobre a Administração Pública brasileira nos últimos anos, sobretudo após o advento da pandemia de Covid-19, especialmente no que se relaciona com a virtualização da prestação dos serviços públicos, por meio da inserção das novas tecnologias da informação e comunicação na rotina administrativa, impulsionada com a regulamentação do Governo Digital pela Lei nº 14.129/2021. O objetivo específico é examinar o aperfeiçoamento do teletrabalho, da telemedicina e da teleperícia como reflexos da nova postura que será adotada pelo Poder Público no pós-pandemia, com vistas ao incremento da eficácia na prestação dos serviços públicos e da aproximação entre o Estado e o cidadão usuário. Com relação à metodologia, fez-se uso de material bibliográfico e documental, mediante pesquisa exploratória e emprego do método dedutivo, por meio de ampla revisão da legislação pertinente ao problema proposto, bem como de julgados e de consulta a obras de autores de referência sobre o



tema. Concluiu-se que o período pós-pandemia será caracterizado pelo massivo uso de tecnologias na execução dos serviços públicos, pela realização preferencial dos serviços em meio eletrônico e pela consolidação do Governo Digital, contexto no qual o teletrabalho, a telemedicina e a teleperícia têm o potencial de contribuir para o aumento da eficiência da Administração Pública, com a consequente desburocratização do Estado brasileiro.

Palavras-chave: Administração Pública; Governo Digital; teletrabalho; telemedicina; teleperícia.

ABSTRACT

The purpose of this article is to examine the main transformations that have affected the Brazilian Public Administration in recent years, especially after the advent of the Covid-19 pandemic, especially with regard to the virtualization of the provision of public services, through the insertion of new information and communication technologies in the administrative routine, driven by the regulation of Digital Government by Law No. 14.129/2021. The specific purpose is to examine the improvement of teleworking, telemedicine and teleexpertise as reflections of the new posture that will be adopted by the Public Power in the post-pandemic period, with a view to increasing efficiency and approximation between the State and the user citizens. Regarding the methodology, the study was conducted using bibliographic and documental material, through exploratory research and the use of the deductive method, by means of a broad review of the appropriate legislation to the proposed problem, as well as judgments and consultation of works by reference authors on the subject. It was concluded that the post-pandemic period will be characterized by the massive use of technologies in the execution of public services, by the preferential use of electronic services and by the consolidation of Digital Government, a context in which teleworking, telemedicine and teleexpertise have the potential to contribute to increasing the efficiency of the Public Administration, with the consequent deburocratization of the Brazilian State.

Keywords: Public Administration; Digital Government; teleworking; telemedicine; teleexpertise.

1. INTRODUÇÃO

A pandemia de Covid-19, iniciada em Wuhan, na China, e deflagrada a partir de março de 2020 pela Organização Mundial da Saúde (OMS), impactou sobremaneira, ainda que em intensidades diversas, todas as pessoas, em todos os rincões do globo, tanto na seara profissional quanto nos âmbitos mais íntimos. De fato, a indicação do distanciamento/isolamento social como medida eficaz para contenção do contágio do novo coronavírus provocou o fechamento de muitas lojas e estabelecimentos no Brasil e em todo o mundo, bem como desencadeou a suspensão do atendimento e da prestação de serviços de forma presencial (física).

Como alternativa para a continuidade das atividades, tanto no setor privado quanto na Administração Pública, houve massivo investimento na prestação de serviços à distância, de forma remota, por meio do acesso à rede mundial de computadores, com a utilização de



ferramentas e acessórios tecnológicos. Consequentemente, durante o estado de calamidade pública decorrente do surto de Covid-19, verificou-se notória expansão do emprego, pelo Poder Público, de modalidades de prestação eletrônica de serviços públicos, especialmente o teletrabalho, a telemedicina e a teleperícia.

Nessa linha de raciocínio, o presente artigo tem por objetivo examinar em que medida tais modalidades de prestação de serviços públicos à distância (não iniciadas na pandemia, mas, sem dúvida, potencializadas durante o período pandêmico) se colocarão à disposição da Administração Pública como soluções digitais assaz aptas a conferir maior eficiência pública, a contribuir para a simplificação dos procedimentos administrativos e, também, a ampliar o acesso da população aos serviços públicos disponibilizados pelo Estado, favorecendo a proximidade na relação governo-cidadão.

De modo geral, o escopo deste artigo é examinar as principais transformações que incidiram sobre a Administração Pública brasileira nos últimos anos, sobretudo a partir da pandemia do novo coronavírus, com olhar prospectivo para o que está por vir num futuro pós-pandemia, inclusive a Lei nº 14.129/2021, editada no curso da pandemia, que dispôs sobre princípios, regras e instrumentos para o Governo Digital, principalmente por meio da desburocratização, da inovação tecnológica, da transformação digital e da participação do cidadão. Assim sendo, a presente pesquisa pretende lançar luzes sobre a postura que poderá ser adotada pelo Poder Público no pós-pandemia, com vistas ao incremento da eficácia na prestação dos serviços públicos e da aproximação entre o Estado e o cidadão usuário.

Nessa toada, a questão de pesquisa que norteia o artigo é a seguinte: “Que novas perspectivas para a Administração Pública podem ser apontadas em tempos de Governo Digital, num contexto pós-pandemia?”

Para o alcance dos resultados pretendidos, utilizou-se da pesquisa bibliográfica por meio da consulta a livros, artigos científicos e documentos técnicos, valendo-se da contribuição de vários autores de escol, além da ampla revisão de julgados e da legislação pertinente ao problema proposto. Ainda sobre a metodologia, trata-se de pesquisa exploratória, tendo se recorrido ao método hipotético-dedutivo.

O desenvolvimento do presente trabalho está dividido em duas partes, além desta introdução, da conclusão e das referências. Primeiramente, abordar-se-á o impacto da pandemia de Covid-19 na Administração Pública brasileira, examinando-se, de modo mais detalhado, o teletrabalho, a telemedicina e a teleperícia. Em seguida, serão feitas considerações sobre o legado que a pandemia deixa para a prestação dos serviços públicos no Brasil, especialmente as transformações digitais, que tendem a permanecer mesmo após o encerramento do estado de calamidade pública.

2. OS REFLEXOS DA PANDEMIA DE COVID-19 PARA A ROTINA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA BRASILEIRA

No final de 2019, em Wuhan, província de Hubei, na China, foi identificado foco da infecção epidemiológica por SARS-CoV-2, um novo coronavírus. Em 30 de janeiro de



2020, a OMS declarou que a doença causada pelo vírus, a Covid-19, constituía uma situação de emergência de saúde pública de importância internacional. No Brasil, aos 3 de fevereiro de 2020, o Ministério da Saúde, pela Portaria GM/MS nº 188/2020, declarou emergência em saúde pública de importância nacional em atenção à infecção pelo novo coronavírus (2019-nCoV). Em seguida, o Congresso Nacional aprovou a Lei nº 13.979/2020, que dispôs sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. A lei foi regulamentada pela Portaria nº 356, de 11 de março de 2020. No mesmo dia, a OMS elevou o estado da contaminação ao de pandemia de Covid-19. Logo após, foi publicado o Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, que reconheceu a ocorrência do estado de calamidade pública. Nesse cenário, desde março de 2020, a pandemia perdurou, entre altos e baixos, por meses, até ensaiar um arrefecimento em meados de 2022, com a disseminação da vacinação e a redução das mortes diárias.

A pandemia impactou, *grosso modo*, a rotina de todas as pessoas em todas as partes do globo. Dificilmente houve quem ficasse imune às suas consequências. A vida, pessoal e profissional, e a rotina de todos foram afetadas de modo sensível e intenso. As pessoas se adaptaram a uma nova realidade, caracterizada, principalmente, pela substituição do contato físico por interação virtual, mediada pelo uso da tecnologia. Então, desenvolveram-se novos hábitos, tanto na esfera pessoal como na profissional, seja na iniciativa privada ou na Administração Pública. Os efeitos da pandemia foram sentidos em tudo e por todos. Vale dizer, “a pandemia do novo coronavírus modificou, de maneira inevitavelmente perdurável, inúmeras estruturas e convenções sociais, econômicas, culturais e, até mesmo, linguísticas” (BERINO; CABRAL, 2020). Ora, a realidade que se conhecia antes do início da pandemia deixou de existir e não se retornará ao *status quo ante*. O mundo de antes foi substituído por um “novo normal”.

O “novo normal” é digital. Nas palavras de Manuel Castells (2020): “Não haverá volta. Porque o novo normal não será o que conhecíamos. [...] será a digitalização completa de nossa organização econômica e social, o que se tornará a estrutura permanente para manter nossa comunicação em todas as circunstâncias”. No âmbito da Administração Pública, o “novo normal” se refletirá na inovação tecnológica para a prestação de serviços públicos em meio eletrônico (e-Serviços Públicos).

O emprego das tecnologias na rotina da Administração Pública não é novidade do período pandêmico. Na verdade, a preocupação estatal com o investimento nas novas tecnologias da informação e comunicação (TICs) remonta à década de 1990, no contexto da reforma administrativa para a modernização da Administração Pública, a partir do Programa Nacional de Desestatização. O comentário a seguir bem ilustra que o processo de formação do Governo Digital brasileiro é preexistente à pandemia:

Apenas para um breve inventário dos últimos 20 anos, cumpre pôr em relevo a disponibilização do Portal Governo Digital em 2000; a criação do Portal da Transparência em 2004; o Portal da Inclusão Digital, em 2006; a realização de pesquisas em TICs para Governo eletrônico; a Lei de Acesso à Informação, em 2011; o Marco Civil da Internet, de 2014; a instituição do



Processo Nacional Eletrônico, pelo Decreto n. 8.539, de 8 de outubro de 2015; a política de Governança Digital na Administração Federal, com o Decreto n. 8.638, de 18 de janeiro de 2016; a criação do Sistema Nacional para a Transformação Digital, pelo Decreto n. 9.319, de 21 de março de 2018; e, mais recentemente, a inauguração do Portal Gov.br, pelo Decreto n. 9.756, de 11 de abril de 2019, unificando todos os canais digitais do governo federal. Este tímido apontamento já demonstra as muitas mudanças na administração pública federal (CRISTÓVAM; SAIKALI; SOUSA, 2020, p. 216).

É indene de dúvidas, porém, que foi o contexto histórico desencadeado pela pandemia de Covid-19 que trouxe à baila, de modo premente, a pauta, o debate e a agenda acerca do desenvolvimento de uma modelagem voltada ao paradigma do Governo Digital (e-gov) no Brasil. De fato, o “movimento de informatização da atuação administrativa ganhou força e foi alavancado pela pandemia de Covid-19 que assola o Brasil. O motivo? A necessidade de alcançar os cidadãos que estão em suas casas, impedidos de se locomover” (SCHIEFLER; CRISTÓVAM; SOUSA, 2020, p. 99-100). Não à toa, em 29 de março de 2021, portanto, durante o curso da pandemia, foi editada a Lei nº 14.129/2021, que prevê princípios, regras e instrumentos para o Governo Digital e para o aumento da eficiência da Administração Pública, especialmente por meio da desburocratização, da inovação, da transformação digital e da participação do cidadão. Entretanto, é importante ter em devida conta que a implantação do Governo Digital no Brasil está em franco andamento, não sendo um processo já consolidado. Ainda há muito o que ser feito para que haja a consolidação definitiva do e-gov brasileiro, como realidade sólida, estável, completa e acabada, especialmente se consideradas as indissociáveis desigualdades (cultural, social, econômica, política etc.) existentes no Brasil, país de dimensões continentais. Ainda assim, contudo, o contexto pandêmico franqueou notório aperfeiçoamento do paradigma do Governo Digital junto à Administração Pública brasileira.

Afinal, o contexto de isolamento social deflagrado pela pandemia de Covid-19, com a suspensão das atividades presenciais, obrigou o Estado brasileiro a se reinventar e a investir nas TICs para viabilizar a prestação dos serviços à distância.

Nessa linha de raciocínio, a seguir, serão examinadas três ferramentas que ganharam notável protagonismo durante a pandemia de Covid-19, justamente por viabilizar a continuidade da atuação estatal nos períodos excepcionais mais adversos, e que, diante dos benefícios proporcionados, certamente tenderão a se manter no contexto pós-pandemia, a saber: o teletrabalho, a telemedicina e a teleperícia.

2.1 DO TELETRABALHO: AUMENTO DA PRODUTIVIDADE E DA EFICIÊNCIA NO SETOR PÚBLICO

O teletrabalho é “a forma de trabalho realizada em lugar distante do escritório e/ou centro de produção, que permita a separação física e que implique o uso de uma nova tecnologia



facilitadora da comunicação” (CASANOVA, 2001, p. 3.016, tradução nossa)¹. É bastante comum o emprego dos termos teletrabalho (ou trabalho remoto) e *home office* como sinônimos. Porém, “embora o senso comum utilize tais vocábulos como sinônimos eles não o são” (NASCIMENTO; CREADO, 2020, p. 138). Com efeito, o “teletrabalho é um termo mais abrangente, que inclui o trabalho realizado em casa ou em outros locais que não sejam a empresa – em espaços de *coworking*, cafeterias etc. Já o *home office* é um termo específico ao trabalho realizado em casa” (BRASIL, 2020c, p. 8). É dizer, o teletrabalho é conceito mais amplo que abriga todo trabalho no qual o trabalhador realiza suas atividades fora das dependências da sede física do empregador, valendo-se do imprescindível apoio das novas TICs, notadamente mediante o acesso à internet. Desse modo, o termo abrange tanto o *home office* (trabalho especificamente realizado a partir da casa do empregado), quanto também o teletrabalho móvel ou nômade, por exemplo, que seja prestado em telecentros ou outro local onde seja possível o uso do computador.

É importante esclarecer que o teletrabalho não é uma novidade advinda com a pandemia de 2020. Na verdade, “o primeiro registro de trabalho praticado fora dos ambientes convencionais data de 1857, quando Edgard Thompson passou a usar o serviço privado de telégrafos da sua empresa para gerir equipes de trabalho remotas” (NASCIMENTO; CREADO, 2020, p. 137). Ainda, há quem identifique a origem do teletrabalho no ano de 1962 na Inglaterra, “onde Stephane Shirley, criou um novo empreendimento, cujo nome era *Freelance Programmers*, do qual o objetivo era de elaborar programas para as empresas, sendo comandado por ela de sua residência” (TIAGO, 2021, p. 4). De toda forma, como se vê, o trabalho remoto data de muito antes da eclosão da pandemia do novo coronavírus.

No Brasil, o teletrabalho é pauta de discussão desde fins da década de 1990. No ano de 1999, foi fundada a Sociedade Brasileira de Teletrabalho e Teleatividades (Sobratt), “com a finalidade de estudar, organizar e atender as empresas que têm interesse de inserir o teletrabalho em suas modalidades de trabalho” (TIAGO, 2021, p. 5). Finalmente, em 15 de dezembro de 2011, foi editada a Lei nº 12.551/2011, que alterou o artigo 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos.

Na trilha dessa minirreforma de 2011, também a Administração Pública passou a aprovar atos normativos que autorizavam a realização de trabalho remoto pelos servidores públicos. Cite-se, por exemplo: a Portaria RFB nº 947/2012, que dispôs sobre a experiência-piloto de Teletrabalho no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil; a Resolução Administrativa nº 1.499/12, que regulamentou o teletrabalho no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho; a Portaria PGFN nº 487/2016, que instituiu o teletrabalho na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional; a Resolução nº 227/2016, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que regulamentou o teletrabalho no âmbito do Poder Judiciário; e a Instrução Normativa nº 98, de 19 de dezembro de 2018, que implantou o programa de gestão, no regime de teletrabalho, a título de experiência-piloto, no Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Na

1 No original: “la forma de trabajo efectuada en un lugar alejado de la oficina central o del centro de producción y que implica una nueva tecnología que permite la separación y facilita la comunicación”.



verdade, a experiência pioneira de implantação do teletrabalho na Administração Pública brasileira é mesmo anterior a 2011, com a publicação da Portaria nº 139/2009, do Tribunal de Contas da União (TCU), que regulamentou a prestação de trabalhos realizados fora das dependências da Corte de Contas pelos servidores efetivos do Quadro de Pessoal.

Entretanto, foi com a reforma trabalhista de 2017, empreendida por meio da Lei nº 13.467/2017, que o tema adquiriu regulamentação legal mais sistematizada, com a inclusão dos artigos 75-A a 75-E ao texto da CLT. Segundo o artigo 75-B, o teletrabalho é “a prestação de serviços fora das dependências do empregador, de maneira preponderante ou não, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação, que, por sua natureza, não se configure como trabalho externo” (BRASIL, 1943). Ademais, restou esclarecido que o regime de teletrabalho não fica descaracterizado pelo mero “comparecimento, ainda que de modo habitual, às dependências do empregador para a realização de atividades específicas, que exijam a presença do empregado no estabelecimento” (BRASIL, 1943).

Não se olvida que a reforma legislativa de 2017 acumula polêmicas desde a sua vigência (FOGAÇA; MACHADO, 2021). E não foi diferente com a disciplina do teletrabalho ou trabalho remoto. Com efeito, uma das principais controvérsias surgidas diz respeito ao controle de jornada do trabalhador submetido ao regime do teletrabalho e a possibilidade de pagamento de horas extraordinárias. No entendimento de Silva (2019, p. 74), “evocar a disciplina dos arts. 75-A a 75-E não o autoriza a cassar as horas extras, o adicional noturno e demais elementos componentes do capítulo da duração normal da jornada”. Isso porque “há, sim, normas eficazes e conhecidas de controle da produtividade e da cadência do empregado”.

De toda forma, foi com o advento da pandemia de Covid-19 que o teletrabalho expandiu sua incidência vertiginosamente, a ponto de haver quem entenda ter se colocado como regime laboral impositivo durante a pandemia do novo coronavírus (FOGAÇA; MACHADO, 2021). De fato, as recomendações de distanciamento social como medida preventiva ao contágio e proliferação da doença, incluindo medidas mais restritivas de contenção à aglomeração de pessoas, a exemplo da quarentena e do *lockdown* (confinamento), conduziram à suspensão (por prazo indeterminado) das atividades que eram prestadas de modo presencial, com contato físico pessoal (com exceção, apenas, para aquelas classificadas como “serviços essenciais”). Logo, como consequência, a iniciativa privada e o setor público lançaram mão da tecnologia para permitir a continuidade da prestação dos serviços, dessa vez na modalidade remota.

[...] a OMS recomendou uma série de medidas para enfrentamento da doença envolvendo comportamento social, em especial o distanciamento social. No Brasil, apesar do posicionamento contrário à medida mormente pela liderança do governo, as autoridades de saúde também recomendaram a adoção da medida, popularizada na internet com hashtags a exemplo do “#ficaemcasa”. Àqueles segmentos que desenvolvem atividades que não precisam ser realizadas presencialmente, em especial as de natureza intelectual, no contexto das relações do trabalho, a opção pelo uso do modelo *home office* foi feito de maneira praticamente automática (BARRETO JUNIOR; FOGAROLLI, 2021, p. 13).



Com efeito, “frente ao novo cenário econômico, social e legislativo (normas de flexibilização) houve um aumento repentino de trabalhos em home office, remoto, teletrabalho e outras configurações de execução das atividades laborais” (SANTOS; PADILHA, 2021, p. 300). Desse modo, a experiência de significativa ampliação do teletrabalho durante a pandemia evidenciou inúmeras vantagens e benefícios decorrentes do regime, dentre elas: a economia de tempo e dinheiro, uma vez que é dispensado o tempo outrora demandado com o deslocamento da casa até o local de trabalho (não raras vezes interrompido por horas de engarrafamento no trânsito das grandes metrópoles), havendo a diminuição dos gastos com locomoção, transporte, combustível, alimentação etc.; a maior flexibilidade do trabalho, cabendo ao trabalhador definir a sua rotina e podendo o empregador monitorar o trabalho a partir de metas e entrega de resultados; e um notório aumento da produtividade. Deveras, a prática demonstrou que, com o teletrabalho, “é possível trabalhar - sempre que a atividade o permita - em horários aleatórios, diferentes daquele das fábricas ou mesmo do padrão social”² (STÜRMER; FINCATO, 2021, p. 172, tradução nossa).

Dados confirmam a notória expansão do teletrabalho durante a pandemia da Covid-19, especialmente no setor público. Nesse sentido, a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (Pnad Covid-19), realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE), em junho de 2020, evidenciou que 8,7 milhões da população produtiva no Brasil exerciam as suas atividades laborais em teletrabalho, o que representa 12,7% do total de trabalhadores. Ademais, desse total, três milhões de pessoas ocupavam postos no setor público, o que corresponde a 24,7% (IBGE, 2020b). A economia resultante é inquestionável. No serviço público federal, por exemplo, balanço da Secretaria de Gestão do Ministério da Economia demonstrou que o governo federal economizou quase R\$ 200.000.000,00 (duzentos milhões de reais) com o corte e/ou redução de deslocamentos e viagens a serviço nos meses de março a maio de 2020. De fato, o relatório aponta que houve redução de 75% do referido gasto a partir das restrições de viagens aéreas e a expansão do *home office* (BARBOSA, 2020).

A difusão do teletrabalho durante a pandemia trouxe consigo uma importante constatação: a de que a produtividade não está necessariamente relacionada com o tempo rígido de jornada de trabalho. Notou-se que, conforme as particularidades do caso concreto, a maior liberdade do empregado em definir a sua rotina, mesmo que em horários não convencionais, pode proporcionar efetivos ganhos de produção e eficiência, sem prejuízo do imprescindível direito do trabalhador à desconexão (SANTOS; PADILHA, 2021), a fim de preservar a sua saúde física e mental.

Deveras, uma das principais vantagens vislumbradas com a adoção do regime de teletrabalho é o ganho em termos de eficiência na prestação do serviço público, mormente pelo aumento da produtividade e da qualidade dos processos de trabalho. Nas palavras de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2013, p. 84), a eficiência se relaciona “ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados [...] e ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública”. Em outras palavras, uma Administração Pública eficiente é aquela cuja estrutura,

2 No original: “it is possible to work - whenever the activity allows - at random times, different from the factories or even the social standard”.



organização e procedimentos permitem a prestação de serviços públicos com presteza, celeridade e prontidão, com qualidade e de forma proficiente, atingindo os melhores resultados na gestão pública. Nesse compasso, “o fato é que o trabalho remoto é uma boa alternativa para diminuição dos custos operacionais e no crescimento da eficiência e dos índices de produtividade, reduzindo os custos com a estrutura física das unidades operacionais” (LUCAS; SANTOS, 2021, p. 265). Ainda nesse sentido, a Nota Técnica publicada na Carta de Conjuntura nº 48, no terceiro trimestre de 2020, pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea) registrou a evolução do teletrabalho no Brasil durante a crise gerada pela pandemia do novo coronavírus e salientou que a porcentagem de pessoas ocupadas no setor público com potencial de teletrabalho é de 50,7%, muito superior ao percentual do setor privado (de 18,60%) (GÓES; MARTINS; NASCIMENTO, 2020).

Aliás, a título meramente ilustrativo, três exemplos concretos bem demonstram o ganho em termos de produtividade (e, conseqüentemente, de eficiência) a partir da expansão do teletrabalho, no período pandêmico. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) registrou aumento de produtividade de 10% a 15% desde o início da pandemia. Até matéria de capa da edição nº 3.384, de 20 de outubro de 2021, do Caderno Administrativo do Diário da Justiça Eletrônico do Poder Judiciário paulista noticiou que o TJSP registrou a marca de 50 milhões de atos processuais produzidos, destacando que o trabalho foi realizado via *webconnection*, com o expressivo número de 45.568 usuários distintos e 11.898.476 conexões via internet (SÃO PAULO, 2021). Na mesma trilha, o estudo de Nogueira Filho *et al.* (2020) anotou como o teletrabalho serviu como indutor do aumento da produtividade e da racionalização de custos no âmbito administrativo do Ministério da Justiça e Segurança Pública (MJ). De acordo com a regulamentação interna do MJ, a produtividade do servidor público que atua em regime de teletrabalho deve ser superior, no mínimo, em 20%, quando comparada com a produtividade daquele que trabalha *in loco*. Estudo empírico demonstrou que o percentual médio de aumento da produtividade por servidor foi de 40,10%, sendo que algumas unidades do órgão registraram aumento de até 129% (NOGUEIRA FILHO *et al.*, 2020, p. 292). Por fim, importa trazer à baila pesquisa empírica realizada, em âmbito nacional, entre os dias 05 e 17 de maio de 2020, que ouviu 595 pessoas que atuam no serviço público (BOHLER *et al.*, 2020). O estudo revelou que “as metas de produtividade foram mantidas ou aumentaram no trabalho remoto para aproximadamente 87% dos respondentes” (BOHLER *et al.*, 2020, p. 2). Como se vê, portanto, o *home office* conduz ao aumento da produtividade dos servidores públicos, o que, por sua vez, proporciona condições para que a Administração Pública atue de forma mais célere, ágil e dinâmica, ou seja, de modo mais eficiente.

A experiência do período pandêmico evidenciou, também, pontos de necessário ajuste da disciplina do teletrabalho, sobretudo para deixá-la mais afinada à realidade social, impactada sobremaneira pela pandemia. Justamente por isso, foi editada a Medida Provisória nº 1.108, de 25 de março de 2022, que aperfeiçoa a legislação sobre o tema, prevendo, por exemplo, que o empregado que trabalhe em regime de teletrabalho ou trabalho remoto preste seus serviços por jornada ou por produção ou tarefa, além de autorizar o teletrabalho para estagiários e aprendizes.



2.2 DA TELEMEDICINA: DEBATES EM TORNO DOS SERVIÇOS DE SAÚDE EM MEIO VIRTUAL

A telemedicina é “um seguimento da assistência médica que procura utilizar os meios tecnoinformacionais existentes para ampliar a capacidade de fornecimento dos seus serviços” (MENEZES; SILVA, 2020, p. 9). Nesse sentido, “não é a telemedicina uma especialidade desta, senão um modo de exercê-la”³ (PREGNO, 2020, p. 174, tradução nossa). Aliás, a cobertura da telemedicina não se limita só ao atendimento médico-paciente, alcançando também outras áreas, como a pesquisa médico-científica. Na verdade, a telemedicina pode ser aplicada ao fornecimento dos serviços de saúde de modo geral, favorecendo a universalização da prestação e do acesso a serviços de qualidade, mesmo naquelas localidades mais distantes, tradicionalmente desguarnecidas da rede básica de saúde.

Para a OMS, a telemedicina significa, literalmente, “tratamento à distância”, e faz referência ao “uso das TICs para melhorar as respostas dos pacientes, aumentando o provimento de cuidados e informações médicas”⁴ (WHO, 2010, p. 8, tradução nossa). A propósito, a OMS assim define a telemedicina:

A oferta de serviços aos cuidados com a saúde, nos casos em que a distância é um fator crítico: tais serviços são providos por profissionais da área de saúde, usando tecnologias da informação e comunicação para o intercâmbio de informações relevantes para diagnósticos, prevenção e tratamento de doenças e a contínua educação de provedores de cuidados com a saúde, assim como para fins de pesquisa e avaliações; tudo no interesse de melhorar a saúde das pessoas e de suas comunidades⁵ (WHO, 2010, p. 9, tradução nossa).

A telemedicina é uma prática cuja origem moderna remonta à década de 1960. “Historicamente, a primeira ligação através de vídeo interativa foi estabelecida em 1962, entre o Instituto Psiquiátrico de Nebraska, em Omaha, e o Hospital Estadual de Norfolk, distantes 180 Km um do outro” (KHOURI, 2003, p. 100). Ainda versando sobre os aspectos históricos, cumpre registrar que “o primeiro sistema completo e interativo de telemedicina com provedores não médicos e consultas regulares entre provedores e pacientes foi instalado em Boston, em 1967” (KHOURI, 2003, p. 103).

Há uma indisfarçável confusão terminológica entre os conceitos de telessaúde (*telehealth*) e telemedicina (*telemedicine*). Segundo Donald K. Shaw (2009, p. 14, tradução nossa), a

3 No original: “no es la telemedicina una especialidad de ésta sino un modo de ejercerla”.

4 No original: “the use of ICT to improve patient outcomes by increasing access to care and medical information”.

5 No original: “The delivery of health care services, where distance is a critical factor, by all health care professionals using information and communication technologies for the exchange of valid information for diagnosis, treatment and prevention of disease and injuries, research and evaluation, and for the continuing education of health care providers, all in the interests of advancing the health of individuals and their communities”.



telessaúde é “o uso de informações eletrônicas e tecnologias de telecomunicações para apoiar cuidados de saúde clínicos de longa distância, educação relacionada à saúde de pacientes e profissionais, saúde pública e administração de saúde”⁶, e, noutro giro, por telemedicina entenda-se “o uso de tecnologia de telecomunicações para diagnóstico médico, monitoramento e fins terapêuticos quando a distância separa os usuários”⁷. É importante salientar, contudo, que, no entendimento usual leigo, os conceitos se equivalem (assim como dito em relação ao teletrabalho e o *home office*), havendo, até mesmo, quem use os termos telessaúde e telemedicina como sinônimos (MARTELLI JÚNIOR *et al.*, 2020).

No Brasil, “a telemedicina já dava indícios que iria surgir no país por volta do ano de 1990” (GARCIA; MACIEL, 2020, p. 630). Mais especificamente, “1994 parece um ano mais certo para inaugurar as atividades de telemedicina no Brasil” (KHOURI, 2003, p. 130), ano em que “foram iniciadas as operações da TELECARDIO, empresa especializada em realizar eletrocardiogramas à distância, e a empresa de serviços InterClínicas começou a oferecer um serviço de aconselhamento por telefone” (KHOURI, 2003, p. 130). Desde então, houve nítida expansão do uso da telemedicina no Brasil. Cite-se, por exemplo, a criação do Hospital Virtual Brasileiro pela Unicamp (1997), a introdução da disciplina de Telemedicina na Faculdade de Medicina da USP (1998) e a inauguração da sala de Teleconferência do Hospital Sírio-Libanês (1999). Então, “finalmente, no ano 2000, a telemedicina parece espalhar-se pelo Brasil” (KHOURI, 2003, p. 131).

Nesse contexto, o Conselho Federal de Medicina (CFM), em Sessão Plenária de 7 de agosto de 2002, aprovou o Parecer CFM nº 36/2002, subscrito pelo Conselheiro Relator Roberto Luiz D’Ávila, em 23 de dezembro de 2001. Pelo parecer, o documento da “Declaração de Tel Aviv sobre responsabilidades e normas éticas na utilização da Telemedicina”, adotada pela 51ª Assembleia Geral da Associação Médica Mundial, em Tel Aviv, Israel, em outubro de 1999, deve ser adaptado à realidade nacional mediante resolução em definitivo. No mesmo dia, foi então aprovada a Resolução CFM nº 1.643/2002, publicada no Diário Oficial de 26 de agosto daquele ano, que disciplina a prestação de serviços por meio da telemedicina, definida “o exercício da Medicina através da utilização de metodologias interativas de comunicação audiovisual e de dados, com o objetivo de assistência, educação e pesquisa em Saúde” (BRASIL, 2002).

A telemedicina, como dito acima, tem o êxito de proporcionar a universalização dos serviços de saúde, permitindo que sejam prestados em locais que, de outra forma (v. g. presencial, com o deslocamento físico do médico até a distante localidade), dificilmente o seriam. Em outras palavras, “a adoção da telessaúde no Brasil buscou transpor barreiras socioeconômicas, culturais e geográficas para que os serviços chegassem a toda a população” (MARTELLI JÚNIOR *et al.*, 2020, p. 165). Contudo, não se pode olvidar o fenômeno da **exclusão digital**, que ainda atinge um significativo contingente populacional,

6 No original: “The use of electronic information and telecommunications technologies to support long-distance clinical health care, patient and professional health-related education, public health, and health administration”.

7 No original: “The use of telecommunications technology for medical diagnostic, monitoring, and therapeutic purposes when distance separates the users”.



que vive em situação de pobreza e de miserabilidade e não tem efetivo acesso à internet e às TICs, e são os mais afetados pela virtualização da prestação dos serviços públicos. Aliás, a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua – Pnad Contínua 2018, do IBGE, identificou que aproximadamente um quarto (25%) da população brasileira acima de 10 anos de idade não utilizou a internet no quarto trimestre de 2018, ou seja, cerca de 47 milhões de pessoas não acessam a internet e tampouco fazem uso das novas tecnologias de informação e comunicação (IBGE, 2020a). Evidentemente, as políticas públicas de expansão da digitalização dos serviços públicos, a exemplo da telemedicina, deverão considerar a tomada de medidas de inclusão digital para tais pessoas e assegurar a continuidade da prestação dos serviços no formato presencial.

Em 25 de maio de 2005, por meio da Resolução WHA58.28 *eHealth*, a OMS recomendou o uso da telessaúde como estratégia eficaz para viabilizar a melhoria dos sistemas de saúde. Pelo documento, a OMS insta os Estados-membros a “considerar a elaboração de um plano estratégico de longo prazo para desenvolver e implementar serviços de telessaúde nas variadas áreas do setor da saúde”⁸ (WHO, 2005, p. 121, tradução nossa).

Na rede pública, considerando a necessidade de promover a integração entre as diversas instituições por intermédio de recursos de telemedicina e telessaúde, capazes de desenvolver ações de saúde, a Portaria Interministerial nº 35/GM/MS, expedida aos 4 de janeiro de 2007, instituiu, no âmbito do Ministério da Saúde, o Programa Nacional de Telessaúde. O ato foi revogado pela Portaria GM/MS nº 402, de 24 de março de 2010, que instituiu o Programa Telessaúde Brasil, posteriormente redefinido e ampliado por meio da Portaria GM/MS nº 2.546, de 27 de outubro de 2011, passando a ser denominado Programa Nacional Telessaúde Brasil Redes.

Com o avanço da telemedicina em solo brasileiro, aos 13 de dezembro de 2018, o CFM editou novo ato normativo para regulamentar o tema. Desde então (por breve período), a Resolução CFM nº 2.227/2018 passou a definir e disciplinar a telemedicina como forma de prestação de serviços médicos mediados por tecnologias.

A nova resolução definiu telemedicina como “o exercício da medicina mediado por tecnologias para fins de assistência, educação, pesquisa, prevenção de doenças e lesões e promoção de saúde” (BRASIL, 2018) e, também, trouxe outros conceitos importantes como teleconsulta, teleorientação, telediagnóstico e telecirurgia. Ainda, autorizou “a telemedicina e a teleassistência médica, em tempo real *on-line* (síncrona) ou *off-line* (assíncrona), por multimeios em tecnologia” (BRASIL, 2018) em todo o território nacional, consignando, contudo, que “ao médico é assegurada a liberdade e completa independência de decidir se utiliza ou recusa a telemedicina, indicando a consulta presencial sempre que entender necessário” (BRASIL, 2018).

Uma singela comparação entre a Resolução CFM nº 1.643/2002 e a posterior Resolução CFM nº 2.227/2018 é o bastante para se notar que a primeira é simples e, nos seus sete

8 No original: “to consider drawing up a long-term strategic plan for developing and implementing eHealth services in the various areas of the health sector”.



artigos, não desce a minúcias sobre o tema, ao passo que a seguinte é mais robusta e, em seus 23 artigos, regulamenta com mais detalhes a telemedicina. De mais a mais, o salto tecnológico verificado entre os anos de 2002 e 2018 é notório. Em 2018, boa parte da população brasileira e mundial já acessava a internet na palma de suas mãos, por meio dos smartphones, conectando-se de modo instantâneo em aplicativos de troca de mensagens em tempo real, com opção de videoconferência. Na própria exposição de motivos da Resolução CFM nº 2.227/2018, é declarada sensível modificação na concepção e aplicação da telemedicina. De fato, inicialmente concebida para atender pacientes localizados em lugares distantes e remotos, longe de hospitais ou centros de saúde ou mesmo em regiões com falta de médicos em número suficiente, a telemedicina, ao longo dos anos e com a evolução tecnológica das comunicações eletrônicas, revelou potencial para ser aplicada a outros contextos. Como reconhecido na exposição de motivos, atualmente, parte dos pacientes que têm conhecimento para manejar aparelhos eletrônicos, quer perder menos tempo na sala de espera do médico ou ter rápido acesso a cuidados médicos mais simples. Destarte, “a telemedicina é uma evolução natural dos cuidados de saúde no mundo digital” (BRASIL, 2018) e, nos tempos atuais, “é a ferramenta com maior potencial para agregar novas soluções em saúde e que muitos dos procedimentos e atendimentos presenciais poderão ser substituídos por interações intermediadas por tecnologias” (BRASIL, 2018). Justamente diante da expansão do uso cotidiano da telemedicina é que sobreveio a necessidade de atualizar as regras normativas que a regulamentavam.

Ocorre que a adoção da telemedicina no Brasil não sucedeu de forma pacífica. O tema sempre trouxe à baila impetuosas controvérsias, inclusive no que se refere aos aspectos éticos da relação médico-paciente. A bem dizer, “como todo processo inovador, a implantação de um modelo de atenção à saúde remota traz consigo um horizonte repleto de desafios, seja a nível pessoal ou grupal e, também, institucional”⁹ (PREGNO, 2020, p. 173, tradução nossa).

A propósito, o argumento de Luz (2019, p. 101) bem ilustra algumas críticas que a comunidade médica historicamente lançou em desfavor do uso da telemedicina: “Como é possível transmitir carinho, compreensão, comprometimento, compaixão, calor humano sem olhar nos olhos do paciente? [...] É questionável se uma – teleimagem pode substituir esse contato pessoal com a mesma precisão”.

Na verdade, a efetiva implantação da telemedicina sofreu severa resistência do setor médico, o que redundou na publicação da Resolução CFM nº 2.228/2019, que revogou a anterior Resolução CFM nº 2.227/2019 e restabeleceu expressamente a vigência da Resolução CFM nº 1.643/2002.

Na exposição de motivos, a expedição do novo ato é justificada em razão do “alto número de propostas encaminhadas pelos médicos brasileiros para alteração dos termos da Resolução CFM nº 2.227/2018” e, em atenção ao “clamor de inúmeras entidades médicas, que pedem mais tempo para analisar o documento e enviar também suas sugestões de alteração”, tudo

9 No original: “Como todo proceso innovativo, la implementación de un modelo de atención sanitaria remota trae aparejado un horizonte pavimentado de desafíos, sea a nivel personal o grupal y también institucional”.



demonstra a existência de candente controvérsia que paira sobre a regulamentação da telemedicina em território brasileiro.

Por conseguinte, com o restabelecimento da Resolução CFM nº 1.643/2002 pela Resolução CFM nº 2.228/2019, em março de 2020, quando do início da pandemia do novo coronavírus, a telemedicina, no Brasil, era regulamentada por ato normativo emitido no ano de 2002, portanto, há mais de duas décadas, que pouco dizia e tampouco detalhava as regras aplicáveis à prestação de saúde por meio da telemedicina. Deveras, a Resolução CFM nº 1.643/2002 necessitava de “reformulação por não conter um corpo robusto que abarque os aspectos que já existem e estão em prática na sociedade” e que, conseqüentemente, “por achar-se desatualizada, essa resolução não tem mais respaldo social, precisando se adequar à modernidade” (MENEZES; SILVA, 2020, p. 15).

Com o advento da pandemia de Covid-19, que trouxe consigo a recomendação de distanciamento/isolamento social como medida de prevenção ao contágio do vírus, a área da saúde foi especialmente impactada. Os procedimentos de saúde, inclusive cirurgias, de caráter não urgente, restaram suspensos por tempo indeterminado e os profissionais médicos foram, em boa medida, deslocados para o tratamento intensivo da Covid-19. Nesse contexto de calamidade de saúde pública, a telemedicina se mostrou como importante ferramenta para assegurar o provimento de cuidados básicos de saúde, em relação tanto aos acometidos pelo novo coronavírus quanto às pessoas que apresentavam outras intercorrências de saúde. Com efeito, “Quando os hospitais começaram a lotar a capacidade de seus leitos, os médicos e os governos do mundo todo visualizaram a importância da implementação efetiva da telemedicina” (GARCIA; MACIEL, 2020, p. 634).

Em 19 de março de 2020, poucos dias após a declaração formal da OMS que reconheceu a Covid-19 como pandemia (11/03/2020), o CFM enviou ao Ministério da Saúde o Ofício CFM nº 1.756/2020 – COJUR, pelo qual informa que decidiu “aperfeiçoar ao máximo a eficiência dos serviços médicos prestados e, em caráter de excepcionalidade e enquanto durar a batalha de combate ao contágio da COVID-19”.

No dia seguinte, para atender ao contexto de anormalidade instaurado, o Ministério da Saúde editou a Portaria nº 467, de 20 de março de 2020, que dispôs, em caráter excepcional e temporário, sobre as ações de telemedicina, com o objetivo de regulamentar e operacionalizar as medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional previstas no art. 3º da Lei nº 13.979/2020, decorrentes do coronavírus responsável pelo surto de 2019.

Em 15 de abril de 2020, o Congresso Nacional aprovou a Lei nº 13.989/2020, que autorizou o uso da telemedicina durante a crise causada pelo novo coronavírus.

A lei conceituou a telemedicina como “o exercício da medicina mediado por tecnologias para fins de assistência, pesquisa, prevenção de doenças e lesões e promoção de saúde” (BRASIL, 2020a). E, em seu artigo 2º, consignou que “durante a crise ocasionada pelo coronavírus (SARS-CoV-2), fica autorizado, em caráter emergencial, o uso da telemedicina” (BRASIL, 2020a). Demais disso, esclareceu que “a prestação de serviço de telemedicina



seguirá os padrões normativos e éticos usuais do atendimento presencial, inclusive em relação à contraprestação financeira pelo serviço prestado” (BRASIL, 2020a).

Em suma, do contexto histórico trazido à baila, conclui-se que a telemedicina “foi implementada com ressalvas no Brasil, cujos limites de sua extensão foram determinados ao que se considera a sua própria definição, com tentativa frustrada de aprimoramentos no ano de 2018 e incentivos de difusão provisória a partir do contexto” da pandemia de Covid-19 (GERMINARI; ROSSIGNOLI; OLIVEIRA, 2020, p. 163).

De todo modo, convém registrar o vultoso aumento da telemedicina no Brasil durante a pandemia: um estudo elaborado por pesquisadores do Telessaúde RS e do Imperial College London apontam para um incremento exponencial da telemedicina na ordem de 802% logo no início da crise pandêmica (MONTELONGO *et al.*, 2021).

Finalmente, reverberando os reflexos do aumento exponencial do emprego da telemedicina ao tempo da pandemia, sobreveio a Resolução CFM nº 2.314, de 20 de abril de 2022, que definiu e regulamentou a telemedicina no Brasil, prevendo-a como forma de prestação de serviços médicos mediados por tecnologias de comunicação.

A novel resolução revogou a Resolução CFM nº 1.643/2002 e disciplinou de forma satisfatória a telemedicina no Brasil, detalhando-a à exaustão, consignando que “deverá seguir os padrões normativos e éticos usuais do atendimento presencial” (BRASIL, 2022a) e advertindo que “os serviços médicos a distância jamais poderão substituir o compromisso constitucional de garantir assistência presencial segundo os princípios do SUS de integralidade, equidade, universalidade a todos os pacientes”.

Em seguida, no dia 3 de junho de 2022, o Governo Federal publicou a Portaria GM/MS nº 1.348, que dispõe sobre as ações e serviços de Telessaúde no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), salientando que as ações e os serviços de telessaúde deverão “seguir os preceitos éticos de cada profissão no exercício das atividades de saúde intermediadas à distância, observado o mesmo padrão de qualidade assistencial que o adotado para o atendimento presencial” (BRASIL, 2022b).

O Projeto de Lei nº 1.998/2020, de autoria da deputada federal Adriana Ventura, revoga a Lei 13.989/2020, que permitiu a telemedicina excepcionalmente durante a pandemia de Covid-19, para autorizar, em todo o território nacional, a prática da telessaúde, nela conceituada como a modalidade de prestação de serviços de saúde à distância por meio da utilização das TICs. Em 27 de abril de 2022, o PL foi aprovado na Câmara dos Deputados e prosseguiu para exame e apreciação do Senado Federal.

2.3 DA TELEPERÍCIA: INSTRUMENTO A SERVIÇO DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO

De acordo com a doutrina jurídica, a perícia ou prova pericial é aquela em que a “elucidação do fato se dá com o auxílio de um perito, especialista em determinado campo do saber, que



deve registrar sua opinião técnica e científica no chamado laudo pericial – que poderá ser objeto de discussão pelas partes e seus assistentes técnicos” (DIDIER JR. *et al.*, 2019, p. 317). Nessa toada, o perito judicial é profissional, com qualificação e aptidão, de confiança do julgador, que é especialista (tem expertise) em determinada matéria e que traz subsídios técnico-científicos ao processo, a fim de auxiliar a tomada de decisão. Destarte, “a perícia é, então, indispensável, sempre que as noções técnicas exigidas para a elucidação dos fatos extrapolarem o conhecimento esperado de um homem-médio” (DIDIER JR. *et al.*, 2019, p. 319).

No âmbito judicial e na seara administrativa, são muitos os casos em que se faz necessária a realização da prova pericial. Cite-se, por exemplo, a perícia contábil para elaboração de cálculos aritméticos de alta complexidade ou a perícia grafotécnica para identificação de suposta falsidade documental. Sem dúvida, porém, um exemplo de alta incidência prática é a perícia médica, na qual o perito é profissional médico que se utiliza de seu conhecimento para aportar subsídios ao tomador de decisões, seja na esfera administrativa ou em processo judicial.

O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), por exemplo, é autarquia federal que apresenta notável demanda de realização de perícias médicas levadas a efeito no decorrer dos procedimentos administrativos em curso junto à entidade. Além disso, em determinados casos também será necessária a realização de perícia social, com a elaboração de laudo técnico subscrito por assistente social.

Pois, com o início da pandemia de Covid-19, em decorrência da suspensão dos prazos processuais, das audiências e do cumprimento de atos presenciais, muitas ações judiciais ficaram paralisadas diante da impossibilidade de realização de perícias imprescindíveis ao deslinde da lide, como é o caso das causas em que se buscava o pagamento de benefícios previdenciários por incapacidade laboral (por exemplo, aquelas movidas pelo segurado em face do INSS, pleiteando o recebimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), nas quais a procedência da ação exigia a elaboração de laudo pericial atestando a incapacidade para o trabalho.

Naquele contexto pandêmico, considerando a impossibilidade de realização de perícias médicas, a alternativa aventada foi o cumprimento dos atos à distância, isto é, remotamente, por meio das perícias virtuais.

Ocorre que a solução indicada encontrou óbice na ausência de regulamentação da telessaúde no Brasil, mencionada no subitem anterior. Afinal, a teleperícia pode ser entendida como desdobramento da telessaúde/telemedicina (MARTELLI JÚNIOR *et al.*, 2020, p. 169), e, como dito anteriormente, o uso da telemedicina sempre foi assunto controvertido em terras brasileiras.

Com a aprovação, em 15 de abril de 2020, da Lei nº 13.989/2020, que autorizou o uso da telemedicina durante a crise causada pelo novo coronavírus, o CNJ, logo em seguida, em 30 de abril de 2020, editou a Resolução nº 317/2020, que dispôs sobre a realização de



perícias em meios eletrônicos em ações em que se discutem benefícios previdenciários por incapacidade, enquanto durarem os efeitos da crise ocasionada pela pandemia de Covid-19.

Diz o artigo 1º da citada Resolução nº 317/2020 que, enquanto perdurarem os efeitos da crise provocada pela pandemia da Covid-19, as perícias determinadas “em processos judiciais que versem sobre benefícios previdenciários por incapacidade ou assistenciais serão realizadas por meio eletrônico, sem contato físico entre perito e periciando” (BRASIL, 2020b). Após, esclarece o artigo 2º do ato normativo que, para a realização das perícias por meio eletrônico durante o período de excepcionalidade, “os tribunais deverão criar sala de perícia virtual (reunião do tipo “teleperícia”) na Plataforma Emergencial de Videoconferência para Atos Processuais disponibilizada pelo Conselho Nacional de Justiça” (BRASIL, 2020b).

A aprovação da Resolução pelo CNJ, versando sobre tema tão polêmico, indica que “sopesando os limites do acesso físico em tempos de pandemia e o quanto isto pode acarretar atraso processual, a decisão pela teleperícia, a despeito de eventuais limitações, estaria sempre no sentido de garantir o andamento processual” (MACEDO; MOREIRA; GARRIDO, 2020, p. 231). Trata-se, portanto, de decisão que prestigia o acesso à Justiça e, de forma mediata, a concretização do direito fundamental à saúde.

Ainda assim, mesmo depois da edição da Resolução nº 317/2020 pelo CNJ, o INSS, entidade pública que gerencia a concessão de aposentadorias e pensões no Brasil, relutou em implantar modalidade remota para a realização das perícias médicas, o que redundou na significativa cifra de 600 mil requerimentos administrativos na fila de espera para a perícia médica.

A propósito, a recalcitrância do INSS na não implantação das perícias em meio eletrônico, em boa medida, deveu-se à oposição veemente do Conselho Federal de Medicina (CFM), materializada no Parecer CFM nº 03/2020, expedido nos autos do Processo-Consulta CFM nº 07/2020, no qual o conselho de classe profissional concluiu que “o médico Perito Judicial que utiliza recurso tecnológico sem realizar o exame direto no periciando afronta o Código de Ética Médica e demais normativas emanadas do Conselho Federal de Medicina”.

Em oposição, o Ministério Público Federal (MPF), por sua Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão, emitiu a Recomendação nº 4/2020/PFDC/MPF, na qual recomendou ao CFM que “não adote quaisquer medidas contrárias à realização de perícias eletrônicas e virtuais por médicos durante o período de pandemia da COVID-19 (coronavírus)”, abstendo-se de instaurar procedimentos ético-disciplinares em face de tais profissionais.

O quadro de interrupção do serviço pericial provocou graves consequências para a camada mais vulnerável, especialmente em momento bastante sensível para a população brasileira. Por conseguinte, na tentativa de reverter esse quadro de inércia da Administração Pública, o CNJ provocou o Tribunal de Contas da União (TCU), demonstrando sensível preocupação no sentido de que as milhares de perícias não realizadas na via administrativa fossem judicializadas, o que iria na contramão da Política Judiciária Nacional do Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses, prevista na Resolução nº 125/2010, do CNJ, que prima pela pacificação social.



O Plenário do TCU, em 30 de setembro de 2020, pelo Acórdão nº 2597/2020, prolatado no Processo nº 033.778/2020-5, acatou a representação do CNJ a respeito de possíveis irregularidades ocorridas na interrupção da realização de perícias médicas e de seu impacto nas prestações previdenciárias e determinou, liminarmente, ao Poder Público a elaboração de um protocolo para a imediata e cabal realização de perícias médicas com o uso da telemedicina, conforme autoriza a Lei nº 13.989/2020.

No citado Acórdão, o Relator Ministro Bruno Dantas consignou em seu voto que “não há dúvidas de que a pandemia evidenciou a efetividade das inúmeras utilidades de comunicação remota possíveis nos mais variados espectros da vida pública e privada das pessoas”, concluindo, em sede de cognição sumária, ser inadmissível a completa exclusão da utilização de ferramental tecnológico para fins tão nobres, como é a teleperícia no âmbito de processos previdenciários.

A partir de então, tornou-se realidade no Brasil a realização das teleperícias. Finalmente, o INSS implantou o Protocolo da Experiência Piloto de Realização de Perícias Médicas com Uso da Telemedicina – Pmut.

Inclusive, no ano seguinte, o TCU foi novamente provocado, dessa vez pelo MPF, que requereu a ampliação da medida cautelar anteriormente adotada em relação à realização de perícias médicas em meio remoto (Acórdão nº 2.597/2020) também para o procedimento de avaliação social, exigido no requerimento administrativo que tem por fim a concessão do benefício assistencial de prestação continuada à pessoa com deficiência (BPC).

Novamente sob a Relatoria do Ministro Bruno Dantas, o Pleno do TCU, pelo Acórdão nº 1.495/2021, na sessão de 23 de junho de 2021, concedeu prazo ao INSS para que “elabore um protocolo e implemente, em caráter piloto, a realização de avaliações sociais por meio de canais remotos, com vistas ao cumprimento do art. 37, *caput*, da Lei 8.742/1993”.

Com a edição da Resolução nº 2.314/2022, do CFM, que definiu e regulamentou a telemedicina no Brasil, e, após, com a publicação da Portaria nº 1.348/2022, que dispõe sobre as ações e serviços de Telessaúde no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), a matéria parece estar pacificada no sentido da admissibilidade de realização de perícias médicas em meio eletrônico.

Em suma, hodiernamente, a teleperícia se configura, pois, como relevante “estratégia viável para resolver o congestionamento de perícias, tanto na esfera administrativa, quanto no Poder Judiciário. Além da possibilidade do ponto de vista logístico, também o é na acepção técnica processual” (MARTELLI JÚNIOR *et al.*, 2020, p. 170). Cuida-se, portanto, de expediente que tende a continuar sendo utilizado pela Administração Pública brasileira mesmo num contexto pós-pandemia.

3. AS PERSPECTIVAS DO GOVERNO DIGITAL PARA O PÓS-PANDEMIA

O teletrabalho, a telemedicina e a teleperícia foram ferramentas importantes para a manutenção dos serviços públicos ao tempo da pandemia, mas, não apenas nesse período.



São exemplos de uma nova realidade que se impôs à Administração Pública brasileira e é irreversível. Doravante, o trabalho remoto e a telessaúde se colocarão como realidade permanente num cenário pós-pandemia, que se avizinha.

A CLT foi alterada em 2022 para contemplar as mudanças se que mostraram necessárias à luz da prática vivenciada durante a pandemia, no que diz respeito ao teletrabalho. Uma pesquisa elaborada pela Fundação Instituto de Administração (FIA) aponta que o *home office* foi adotado por 46% das empresas da iniciativa privada durante a pandemia e indica que 50% das empresas declararam que a experiência com o teletrabalho superou as expectativas, sendo que 34% têm a intenção de continuar com o teletrabalho para até 25% do quadro de pessoal e 29% deseja manter o trabalho remoto para metade ou para a totalidade de seus funcionários (EBC, 2020).

No setor público, o trabalho à distância também se revela como realidade permanente. Uma pesquisa realizada pela Escola Nacional de Administração Pública mostra que 63% da força de trabalho federal foi posta em teletrabalho durante a pandemia, cerca de 357.767 servidores públicos (Enap, 2020). Ainda, um estudo do Comitê de Gestão de Pessoas dos Tribunais de Contas junto ao Instituto Rui Barbosa demonstrou que apenas 9% dos servidores estavam em teletrabalho antes da pandemia, número que passou para 94,80% a partir da pandemia, e que 80,40% dos entrevistados responderam que gostariam de continuar em teletrabalho no pós-pandemia (CNPTC; IRB, 2021). Na mesma linha, muitos órgãos da Administração Pública já disciplinaram o teletrabalho, a exemplo da Portaria Normativa nº 3, de 2021, que regulamenta o teletrabalho para membros de carreiras jurídicas da Advocacia-Geral da União (AGU), e da Portaria nº 9, de 2022, que dispõe sobre a realização de teletrabalho por servidores do TCU. Até o governo federal editou o Decreto nº 11.072/2022, que dispõe sobre o Programa de Gestão e Desempenho – PGD da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, consignando que o PGD poderá ser adotado nas modalidades presencial ou teletrabalho.

No âmbito do Poder Judiciário, o CNJ discute a regulamentação do teletrabalho dos magistrados e magistradas, tendo sido realizada audiência pública sobre o tema em 13 de outubro de 2021. Sem prejuízo, há tribunais pátrios que já adotaram o teletrabalho nos limites de sua jurisdição, a exemplo do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Resolução nº 850/2021) e do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (Resolução nº 973/2021).

Por sua vez, a telemedicina foi recentemente regulamentada pela Resolução CFM nº 2.314/2022, e a telessaúde está prevista na Portaria GM/MS nº 1.348/2022 e é objeto do Projeto de Lei nº 1.998/2020, em trâmite no Congresso Nacional.

A “cara” da nova Administração Pública, num contexto pós-pandemia, é digital. É uma Administração alinhada com as transformações digitais advindas com a quarta Revolução Industrial. Uma Administração Pública 4.0, cuja característica essencial é a proficiente prestação de serviços públicos em meio eletrônico. É uma Administração na qual parcela dos servidores públicos atua em regime de teletrabalho, prestando atendimento on-line ao cidadão-usuário, por meio de plataformas digitais como o WhatsApp, o Telegram e/ou o Skype. É uma Administração que se desincumbe de seu dever constitucional de oferecer a



todos ações e serviços de saúde (artigo 196 da Constituição Federal de 1988) também por meio de programas de telessaúde. Mais, é uma Administração que, sempre que possível, realiza atividades em meio digital; por exemplo, as perícias médica e social (teleperícia, que poderá ser de grande valia para o INSS no cenário pós-pandêmico). Enfim, como se vê, “haverá um ‘estado de coisas’ tão diferente pós-pandemia que imporá uma nova ‘postura’, ‘cultura’, ‘atitude’ (como se queria dizer) do Estado” (NÓBREGA; HEINEN, 2021, p. 225).

A Administração Pública brasileira do pós-pandemia será articulada por meio do Governo Digital, “uma nova categoria que informa o uso de novas tecnologias de informação e comunicação – TIC, nas administrações públicas, buscando a criação de valor público em todas as etapas e por todos os atores”¹⁰ (VALENCIA-TELLO, 2020, p. 12, tradução nossa). No bojo do Governo Digital, os serviços públicos (“e-Serviços Públicos”) são prestados de forma mais eficiente e transparente, seja em meio eletrônico, inclusive por autosserviço (sem necessidade de mediação humana), seja presencial, quando indispensável. Deveras, o Governo Digital busca a eliminação de formalidades e a simplificação dos procedimentos, com foco na universalização do acesso por meio da inclusão digital da população. Nesse sentido, segundo dispõe a Lei nº 14.129/2021, “a administração pública utilizará soluções digitais para a gestão de suas políticas finalísticas e administrativas e para o trâmite de processos administrativos eletrônicos” (BRASIL, 2021). A lei consigna que “o acesso à prestação digital dos serviços públicos será realizado, preferencialmente, por meio do autosserviço” (BRASIL, 2021) e ainda esclarece que “a prestação digital dos serviços públicos deverá ocorrer por meio de tecnologias de amplo acesso pela população, inclusive pela de baixa renda ou residente em áreas rurais e isoladas” (BRASIL, 2021), porém, resguarda o direito do cidadão ao atendimento presencial, se assim for solicitado ou quando a prestação do serviço em meio digital for inviável, nos casos de indisponibilidade do meio eletrônico.

À vista do que se disse, “é preciso reconhecer que a realidade tecnológica atual está se impondo sobre a Administração Pública, que gradativamente torna a sua atuação mais eletrônica” (SCHIEFLER; CRISTÓVAM; SOUSA, 2020, p. 104), o que, sem dúvida, foi impulsionado pelas necessidades advindas com a pandemia. Porém, por ora, ainda não é crível cogitar de uma Administração Pública brasileira que limite seus serviços única e exclusivamente à modalidade eletrônica. Afinal, um dos grandes problemas enfrentados pelo Governo Digital é “a grande exclusão digital que existe nas nossas sociedades, que impede muitos cidadãos de acessar serviços digitais por falta de conhecimento e/ou falta de equipamentos e conectividade adequada”¹¹ (VALENCIA-TELLO, 2020, p. 13, tradução nossa). Nesse sentido, aliás, em 21 de junho de 2022, o Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br) divulgou os resultados da pesquisa TIC Domicílios 2021, onde se vê que 18% dos domicílios brasileiros ainda não conta com acesso à internet e que cerca

10 No original: “una nueva categoría que informa sobre el uso de nuevas tecnologías de la información y la comunicación – TIC, en las administraciones públicas, buscando la creación de valor público a lo largo de todas las etapas y por parte de todos los actores”.

11 No original: “la gran brecha digital que existe en nuestras sociedades, la cual impide que muchos ciudadanos puedan acceder a servicios digitales debido a falta de conocimiento y/o falta de equipos y de conectividad adecuada”.



de 35,5 milhões de brasileiros não são usuários de internet (Nic.br, 2022, p. 17). Por isso, é imprescindível que o Governo Digital não exclua a possibilidade de atendimento na modalidade presencial, se necessário, ex vi do artigo 3º, XVI, da Lei nº 14.129/2021¹².

As novas perspectivas para a Administração Pública brasileira no pós-Covid apontam para um governo digital mais transparente e acessível. Ao Estado caberá criar e manter plataformas digitais que divulguem informações de relevância pública de forma célere e pública, em linguagem acessível. Vale dizer, o Estado deve criar “um ambiente digital que esteja literalmente na palma da mão das pessoas que seguram um *smart* fone” (NÓBREGA; HEINEN, 2021, p. 222). É preciso franquear aos cidadãos a possibilidade de solicitar serviços com um simples clique no aplicativo e mesmo agendar atendimentos on-line. Consequentemente, a relação Estado-cidadão deve ser mais próxima e participativa, utilizando-se as novas TICs para rompimento das barreiras que separavam o Estado da população. Assim sendo, o Governo digital deverá tomar como prioridade as necessidades do usuário-cidadão, “de forma a ampliar a qualidade dos serviços prestados, seu acesso e, sem dúvida, garantir maior oportunidade de participação social” (CRISTÓVAM; SAIKALI; SOUSA, 2020, p. 225).

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora a digitalização do governo e dos serviços públicos já estivesse em curso no Brasil desde a década de 1990, sem dúvida a pandemia da Covid-19 contribuiu para alavancar e acelerar esse movimento. Com o aumento da vacinação, a diminuição do número de infecções e a flexibilização das regras de restrição, já é possível antever como se desenhará um cenário pós-pandemia. Por evidente que as transformações digitais fomentadas durante a pandemia serão legado positivo para o setor público, especialmente no que toca ao incremento das inovações tecnológicas. Assim, a migração de um “Estado analógico” para um “Estado digital” se põe como realidade inafastável para os anos vindouros, como prevê a Lei nº 14.129/2021.

Respondendo à questão que norteou o presente estudo, as novas perspectivas para a Administração Pública brasileira que podem ser vislumbradas num contexto pós-pandemia apontam para a digitalização dos serviços públicos, com a prestação de serviços em meio eletrônico, disponíveis ao alcance da palma da mão do usuário, de forma simplificada, descomplicada, acessível, eficiente e transparente. Vale dizer, as perspectivas apontam para um caminho rumo a uma Administração Pública virtual, alinhada com a revolução industrial 4.0. E, nessa trajetória que se pavimenta, até mesmo o teletrabalho, a telemedicina e a teleperícia já são realidade, sob pena de retrocesso.

É fundamental, porém, que sejam adotadas medidas que assegurem a ampliação da digitalização dos serviços públicos no Brasil de acordo com balizas socialmente responsáveis, tanto em termos de transparência e publicidade quanto no que diz respeito a acesso e difusão. A tecnologia deve servir como meio positivo para incluir e melhorar a

12 No âmbito do Poder Judiciário, a Resolução CNJ nº 345/2020 dispõe sobre o “Juízo 100% Digital”, que pressupõe a prática dos atos processuais exclusivamente por meio eletrônico e remoto. Entretanto, a escolha pelo “Juízo 100% Digital” é facultativa às partes.



prestação dos serviços públicos, e não para excluir os usuários e segmentar os cidadãos, destinando serviços de melhor qualidade para apenas uma parte da população. É preciso, pois, que sejam postas em prática ações para superação da exclusão digital, a exemplo de pontos de inclusão digital nos quais servidores públicos auxiliam os usuários a utilizar os meios tecnológicos. Ademais, é urgente a adoção de políticas públicas contínuas e sistematizadas para o letramento digital da população, não apenas com o fornecimento de equipamentos eletrônicos, mas também com a necessária instrução dos usuários, para que adquiram competências e habilidades para navegar em meio virtual com autonomia.

A par disso, também é fundamental que os “e-Serviços Públicos” não sejam impostos obrigatoriamente a todos os usuários, mas que sirvam como mais uma opção. A prestação eletrônica dos serviços públicos deve se somar àquela em forma presencial, num convívio harmônico e complementar, conforme, aliás, é previsto na Lei nº 14.129/2021. Não há de haver hierarquia entre serviços prestados em meio digital e em meio físico. Em síntese, a virtualização da Administração Pública não pode servir para total exclusão das atividades presenciais.

Sem prejuízo da manutenção da possibilidade de atendimento presencial, no “novo normal”, que se instalará no pós-pandemia, haverá efetiva mudança na forma como a Administração Pública 4.0 presta os serviços públicos. O serviço prestado em meio digital, via notebook ou smartphone, que outrora era algo exótico ou excepcional, agora deverá ser visto como “normal” (ordinário), à disposição de todos os cidadãos.

REFERÊNCIAS

BARRETO JUNIOR, I. F.; FOGAROLLI, L. G. Ampliação do *home office* na pandemia da COVID-19: tecnologia, manutenção de atividades empresariais e respeito ao contrato de trabalho. **Revista Direito Mackenzie**, São Paulo, v. 15, n. 3, p. 1-22, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.5935/2317-2622/direitomackenzie.v15n315053>. Acesso em: 12 ago. 2022.

BERINO, A.; CABRAL, T. O “novo normal” em tempos de pandemia: a sociedade capitalista em questão. Notícias, **Revista Docência e Cibercultura**, jul. 2020, on-line. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/re-doc/announcement/view/1113>. Acesso em: 20 ago. 2022.

BOHLER, Fernanda Ribas; BERNARDO, Kelen Aparecida da Silva; BRAUNERT, Mariana Bettega; FREIBERGER, Zélia. **Trabalho remoto no contexto da pandemia da COVID-19 no setor público**. Curitiba: GETS/UFPR; REMIR, 2020. Disponível em: https://www.eco.unicamp.br/remir/images/Artigos_2020/ARTIGO_SETOR_PBLICO_E_PRIVADO_REMIR.pdf. Acesso em: 10 mar. 2023.

BRASIL. Presidência da República. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro, RJ: 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 9 ago. 2022.



BRASIL. Conselho Federal de Medicina. **Resolução CFM nº 1.643/2002**. Define e disciplina a prestação de serviços através da Telemedicina. Brasília, DF: 2002. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2002/1643>. Acesso em: 11 ago. 2022.

BRASIL. Conselho Federal de Medicina. **Resolução CFM nº 2.227/2018**. Define e disciplina a telemedicina como forma de prestação de serviços médicos mediados por tecnologias. Brasília, DF: 2018. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2018/2227>. Acesso em: 11 ago. 2022.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 13.989, de 15 de abril de 2020**. Dispõe sobre o uso da telemedicina durante a crise causada pelo coronavírus (SARS-CoV-2). Brasília, DF: 2020a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L13989.htm. Acesso em: 5 ago. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 317, de 30 de abril de 2020**. Dispõe sobre a realização de perícias em meios eletrônicos ou virtuais em ações em que se discutem benefícios previdenciários por incapacidade ou assistenciais, enquanto durarem os efeitos da crise ocasionada pela pandemia do novo Coronavírus, e dá outras providências. Brasília, DF: 2020b. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3302>. Acesso em: 11 ago. 2022.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Teletrabalho**. O trabalho de onde você estiver. Material Educativo. Brasília: 2020c, p. 8. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/documents/10157/2374827/Manual+Teletrabalho.pdf/e5486dfc-d39e-a7ea-5995-213e79e15947?t=1608041183815>. Acesso em: 15 ago. 2022.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 14.129, de 29 de março de 2021**. Dispõe sobre princípios, regras e instrumentos para o Governo Digital e para o aumento da eficiência pública. Brasília, DF: 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14129.htm. Acesso em: 5 ago. 2022.

BRASIL. Conselho Federal de Medicina. **Resolução CFM nº 2.314/2022**. Define e regulamenta a telemedicina, como forma de serviços médicos mediados por tecnologias de comunicação. Brasília, DF: 2022a. Disponível em: https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2314_2022.pdf. Acesso em: 11 ago. 2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria GM/MS nº 1.348, de 02 de junho de 2022**. Dispõe sobre as ações e serviços de Telessaúde no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS). Brasília, DF: 2022b. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-1.348-de-2-de-junho-de-2022-405224759>. Acesso em: 15 ago. 2022.

CASANOVA, A. C. A. El teletrabajo, la necesidad de su regulación legal y el respeto a la intimidad. **Boletín del Ministerio de Justicia**, ano 55, n. 1.902, 2001, p. 3.015-3.045. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/78685.pdf>. Acesso em: 15 ago. 2022.

CASTELLS, Manuel. O digital é o novo normal. **Fronteiras do Pensamento**, 2020. Disponível em: <https://www.fronteiras.com/leia/exibir/o-digital-e-o-novo-normal>. Acesso em: 14 ago. 2022.



CNPTC – CONSELHO NACIONAL DE PRESIDENTES DOS TRIBUNAIS DE CONTAS; IRB – INSTITUTO RUI BARBOSA. **Relatório**. Pesquisa realizada para subsidiar a elaboração de propostas de diretrizes para a modalidade teletrabalho. Brasília, 2021. Disponível em: <https://www.tcmgo.tc.br/site/wp-content/uploads/2021/05/RELATORIO-FINAL-PESQUISA-TELETRABALHO-IRB.pdf>. Acesso em: 20 ago. 2022.

CRISTÓVAM, J. S. da S.; SAIKALI, L. B.; SOUSA, T. P. de. Governo digital na implementação de serviços públicos para a concretização de direitos sociais no Brasil. **Sequência**, Florianópolis, v. 41, n. 84, p. 209-242, abr. 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.5007/2177-7055.2020v43n84p209>. Acesso em: 14 ago. 2022.

DIDIER JR., F.; BRAGA, P. S.; OLIVEIRA, R. A. de. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória**. v. 2. 14ª ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

EBC. AGÊNCIA BRASIL CENTRAL. **Home office foi adotado por 46% das empresas durante a pandemia**. São Paulo, 28 jul. 2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2020-07/home-office-foi-adotado-por-46-das-empresas-durante-pandemia>. Acesso em: 14 ago. 2022.

ENAP – ESCOLA NACIONAL DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. **Pesquisa sobre teletrabalho. Resultados preliminares**. Brasília, 2020. Disponível em: https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/5843/1/Pesquisateletrabalho_comDuke_portugues2.pdf. Acesso em: 20 ago. 2022.

FOGAÇA, V. H. B.; MACHADO, M. V. O teletrabalho como regime laboral impositivo durante a pandemia de Covid-19: primeiras impressões sobre o caso brasileiro. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, vol. 1025, p. 227-243, mar. 2021.

GARCIA, M. L.; MACIEL, N. F. Inteligência artificial no acesso a saúde: reflexões sobre a utilização da telemedicina em tempos de pandemia. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v.15, n. 2, p. 623-643, 2º quadrimestre de 2020.

GERMINARI, J. P.; ROSSIGNOLI, M.; OLIVEIRA, B. B. de. A necessária regulamentação da telemedicina no Brasil na perspectiva do desenvolvimento: a crise Covid-19 como parâmetro a ser observado. **Prima@Facies**, João Pessoa, v. 19, n. 42, p. 154-188, set./dez. 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.22478/ufpb.1678-2593.2020v19n42.53009>. Acesso em: 16 ago. 2022.

GÓES, Geraldo Sandoval; MARTINS, Felipe dos Santos; NASCIMENTO, José Antonio Sena. O teletrabalho no setor público e privado na pandemia: potencial versus evolução e desagregação do efetivo. **Carta de conjuntura número 48** – 3º trimestre de 2020. Brasília, DF: Ipea. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/conjuntura/200804_cc_48_nt_teletrabalho.pdf. Acesso em: 11 mar. 2023.



IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua – Pnad Contínua 2018**. Brasília, DF: 2020a. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/bibliotecacatalogo?view=detalhes&id=2101705>. Acesso em: 10 mar. 2023.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios - Pnad Covid-19**. Brasília, DF: 2020b. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/trabalho/27946-divulgacao-semanal-pnadcovid1.html>. Acesso em: 10 mar. 2023.

KHOURI, Sumaia Georges El. **Telemedicina**: análise da sua evolução no Brasil. 2003. Dissertação – Faculdade de Medicina, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2003. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/5/5160/tde-24102007-143128/publico/sumaiagekhouri.pdf>. Acesso em: 15 ago. 2022.

LUCAS, André do Carmo; SANTOS, Rayane Leite dos. O trabalho remoto na Administração Pública brasileira: desafios e perspectivas. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, São Paulo, v. 7, n. 4, abr. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.51891/rease.v7i4.963>. Acesso em: 11 mar. 2023.

LUZ, P. L. da. Telemedicina e a relação médico-paciente. **Arquivos Brasileiros de Cardiologia**, v. 113, n. 1, p. 100-102, São Paulo: 2019. Disponível em: <http://www.dx.doi.org/10.5935/abc.20190117>. Acesso em: 20 ago. 2022.

MACEDO, A. da C.; MOREIRA, B. da S. P.; GARRIDO, R. G. O controvertido uso das teleperícias em tempos de isolamento social pela pandemia de Covid-19. **Prima@Facie**, João Pessoa, v. 19, n. 42, p. 217-249, set./dez. 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.22478/ufpb.1678-2593.2020v19n42.53117>. Acesso em: 16 ago. 2022.

MARTELLI JÚNIOR, MARTELLI, D. R. B.; H.; PEREIRA, W. M.; COELHO, M. L. A adoção da teleperícia como necessidade pública. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 47, n. 149, p. 161-179, dez. 2020. Disponível em: <http://ajuris.kinghost.net/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/1167>. Acesso em: 26 ago. 2022.

MENEZES, R. O. A.; SILVA, L. L. M. Análise da telemedicina em tempos de pandemia e suas implicações jurídicas. **Revista Direitos Fundamentais e Alteridade**, Salvador, v. 4, n. 2, p. 6-31, jul.-dez. 2020.

MONTELONGO, Alfredo; BECKER, João Luiz; ROMAN, Rudi; OLIVEIRA, Elise Botteselle de; UMPIERRE, Roberto Nunes; GONÇALVES, Marcelo Rodrigues; SILVA, Rodolfo; DONIEC, Katarzyna; YETISEN, Ali K. The management of COVID-19 cases through telemedicine in Brazil. **PLoS ONE**, v. 16, n. 7. Saravana Kumar, University of South Australia, jul. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.1371/journal.pone.0254339>. Acesso em: 11 mar. 2023.



NASCIMENTO, G. A. F.; CREADO, R. S. R. O direito à desconexão no período de home office: análise dos impactos da quarentena pelo Covid-19 na saúde do trabalhador. **Revista Direito UFMS**, Campo Grande, MS, v. 6, n. 1, p. 131-149, 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufms.br/index.php/revdir/article/view/10040>. Acesso em: 18 ago. 2022.

Nic.br – NÚCLEO DE INFORMAÇÃO E COORDENAÇÃO DO PONTO BR. **Apresentação dos principais resultados**: TIC Domicílios 2021. NIC.BR, 2022. Disponível em: <https://cetic.br/pt/tics/domicilios/2021/domicilios/>. Acesso em: 2 ago. 2022.

NÓBREGA, M.; HEINEN, J. As forças que mudarão a Administração Pública pós-Covid: transparência 2.0, *blockchain* e *smart contracts*. A & C. **Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 21, n. 85, p. 217-230, jul./set. 2021. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.21056/aec.v21i85.1405>. Acesso em: 22 ago. 2022.

NOGUEIRA FILHO, José de Albuquerque; OLIVEIRA, Míriam Aparecida Mesquita; SÄMY, Fabiano Pereira Corrêa; NUNES, André. O teletrabalho como indutor de aumentos de produtividade e da racionalização de custos: uma aplicação empírica no Ministério da Justiça e Segurança Pública. *Revista do Serviço Público (RSP)*, Brasília, DF, v. 71, n. 2, p. 274-296, abr./jun. 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.21874/rsp.v71i2.3173>. Acesso em: 11 mar. 2023.

PREGNO, E. Atención virtual de la salud real. Reflexiones sobre la digitalización de los datos clínicos. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 36, n. 1, p. 171-181, jan./jun. 2020. Disponível em: <https://revista.fdsu.edu.br/index.php/revistafdsu/article/view/275>. Acesso em: 14 ago. 2022.

SANTOS, P. R. dos; PADILHA, N. S. O home que virou office: saúde mental no meio ambiente do trabalho e o direito à desconexão no contexto de pandemia. **Revista Eletrônica da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, Curitiba-PR, v. 13, n. 25, p. 291-311, ago./dez. 2021. Disponível em: <http://www.abdconstojs.com.br/index.php/revista/article/view/397/274>. Acesso em: 17 ago. 2022.

SÃO PAULO (Estado). TJSP – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. TJSP produz 50 milhões de atos processuais em 19 meses. **Diário da Justiça Eletrônico**, São Paulo, SP, ano XV, ed. 3.384, 20 out. 2021. Disponível em: <https://dje.tjsp.jus.br/cdje/consultaSimples.do?cdVolume=16&nuDiario=3384&cdCaderno=10&nuSeqpagina=1>. Acesso em: 11 mar. 2023.

SCHIEFLER, E. A. C.; CRISTÓVAM, J. S. da S.; SOUSA, T. P. de. Administração Pública digital e a problemática da desigualdade no acesso à tecnologia. **International Journal of Digital Law**, Belo Horizonte, ano 1, n. 2, p. 97-116, maio/ago. 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.47975/IJDL/1schiefler>. Acesso em: 22 ago. 2022.

SHAW, D. K. Overview of Telehealth and Its Application to Cardiopulmonary Physical Therapy. **Cardiopulmonary Physical Therapy Journal**, v. 20, n. 2, jun. 2009. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2845264/pdf/cptj0020-0013.pdf>. Acesso em: 15 ago. 2022.



SILVA, Homero Batista Mateus da. **CLT comentada** [livro eletrônico]. 2. ed. em e-book baseada na 2. ed. impressa rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2019, p. 74.

STÜRMER, G.; FINCATO, D. Remote work in calamity times due to COVID19: impact of emergency labor measures. **Revista Jurídica Unicuritiba**, Curitiba-PR, vol. 1, n. 63, p. 170-197, jan./mar. 2021. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/5138/371373157>. Acesso em: 17 ago. 2022.

TIAGO, E. C. de O. **O Teletrabalho e a Reforma Trabalhista**. 2021. Monografia Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Faculdade de Direito, UniEvangélica, Anápolis-GO, 2021. Disponível em: <http://repositorio.aee.edu.br/bitstream/aee/18453/1/Ellainy%20Cristyna.pdf>. Acesso em: 15 ago. 2022.

VALENCIA-TELLO, D. C. La centralidad del gobierno digital en tiempos de pandemia. **International Journal of Digital Law**, Belo Horizonte, ano 1, n. 2, p. 11-29, maio/ago. 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.47975/IJDL/2tello>. Acesso em: 22 ago. 2022.

WHO – WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Telemedicine**: opportunities and developments in Member States: report on the second global survey on eHealth. Genebra, 2010. Disponível em: https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/44497/9789241564144_eng.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 19 ago. 2022.

WHO – WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Resolution WHA58.28 eHealth**. Disponível em: http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/20378/WHA58_28-en.pdf?sequence=1. Acesso em: 19 ago. 2022.





OS IMPACTOS DE DECISÕES JUDICIAIS NO EQUILÍBRIO DE MERCADOS REGULADOS: UM ESTUDO DE CASO SOBRE A UHE RISOLETA NEVES

*The impacts of court decisions on the balance of regulated markets:
a case study on the Risoleta Neves HP*

Franciele Cristina Medrado Dematté

Auditora Federal de Finanças e Controle da CGU. Graduada em Administração pela UFU, mestre em Ciências Contábeis pela UnB e MBA em Planejamento, Orçamento e Gestão Pública pela FGV. Especialização em Governança e Controle da Regulação pela ENAP/ISC e em Análise Econômica do Direito pelo ISC.

E-mail: francielecristinamedrado@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8920-8411>

RESUMO

Este trabalho teve por objetivo apresentar um estudo do processo SLS 2805 MG (2020/0258107-0), que tramita no Superior Tribunal de Justiça (STJ), por meio da análise dos respectivos dados, com base nos aspectos teóricos que permeiam os artigos 20 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) e os seus efeitos na modicidade tarifária dos contratos de concessões de serviços públicos. Pressupôs-se que, para o desenvolvimento da infraestrutura de um país, é fundamental garantir a segurança jurídica para atração e viabilização de investimentos, considerando-se, principalmente, que o Brasil apresenta deficiências nesse setor e que, no contexto atual de grandes restrições orçamentárias e fiscais, depende da captação de mais recursos privados. Para a realização da pesquisa, foi utilizado o método de estudo de caso, que busca explicar uma situação presente por meio da descrição profunda e ampla de um fenômeno social. Os resultados apontaram para uma situação em que decisões judiciais foram tomadas sem se considerar uma linha pragmatista de atuação do juiz, o que se reflete na aplicabilidade dos conceitos de consequencialismo e contextualismo, previstos nos artigos 20 e 22 da LINDB, tendo sido identificadas dificuldades de visualização das consequências sistêmicas da intervenção judicial nas decisões regulatórias.

Palavras-chave: LINDB; segurança jurídica; contratos de concessão; modicidade tarifária.



ABSTRACT

This paper presents a study on process SLS 2805 MG (2020/0258107-0), which is being considered by the Superior Court of Justice (STJ), in order to analyze these data from the perspective of the theoretical aspects on articles 20 and 22 of the Introduction to the Rules of Brazilian Law (LINDB) and their effects on the tariffs of public service concession contracts. Considering that for the development of investments in infrastructure, legal certainty is fundamental to guarantee its viability, considering the presents deficiencies in this sector and, in the context of budget constraints, it depends on more private resources. To carry out the research, case study methods were used, which seeks to explain a situation through a broad description of a social phenomenon. The results pointed to a situation that takes into account a pragmatic line of action of the judge, which reflects on the applicability of the concepts of consequences and contextualism provided for in articles 20 and 22 of the LINDB, having identified difficulties in displaying the judicial consequences of judicial intervention in regulatory decisions.

Keywords: LINDB; legal security; concession contracts; tariff affordability.

1. INTRODUÇÃO

1.1 CONTEXTUALIZAÇÃO

O desenvolvimento da competitividade econômica de um país está intrinsecamente ligado a uma adequada disponibilidade de infraestrutura e de seus serviços correlatos, de modo a alcançar progresso e evolução social, além de maior especialização produtiva. No entanto, diante de um cenário fiscal restrito, observou-se, nas três últimas décadas, uma participação crescente da iniciativa privada, seja por meio de privatizações, concessões ou parcerias público-privadas (CAMPOS NETO; MOREIRA; MOTTA, 2018).

Tais modelos jurídicos dependem de contratos de concessão bem desenhados para que a infraestrutura de um país efetivamente seja desenvolvida, proporcionando a geração de empregos, aumento da oferta de produtos e redução da inflação. A concessão e permissão de serviços públicos ao setor privado é regulada pela Lei nº 8.987/95 e, de acordo com a legislação, o critério de seleção na concorrência geralmente se baseia no menor preço ou no pagamento da maior outorga pelo uso da infraestrutura existente, além de estabelecer mecanismos de reajuste das tarifas com o intuito de garantir a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro da operação ao longo da vigência do contrato. No entanto, a lei não prevê a divisão dos ganhos eventualmente advindos do refinanciamento das dívidas, da modernização ou da introdução de novos usos nas concessões (PIRES JUNIOR *et al.*, 2004).

Importa ainda mencionar que eventuais pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro podem advir dos tipos de leilão que são praticados e dos impactos que diferentes formatos possam trazer nos resultados obtidos a respeito dos vencedores, bem como na própria execução dos contratos de concessão. Por exemplo, uma das metas do poder concedente com a prática de leilões é a promoção da modicidade tarifária, utilizando-se como critério exclusivamente



a menor tarifa, o que pode incentivar o comportamento mais agressivo dos licitantes. Nessa situação, é possível que ocorram algumas dificuldades de execução do contrato, como o baixo grau de comprometimento do proponente e a menor geração de caixa, o que enseja futuros pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro (FERREIRA *et al.*, 2021).

Não obstante, decisões judiciais podem causar danos à segurança jurídica das relações negociais, como os contratos de concessão, afetando a certeza, a previsibilidade e a estabilidade dos atos e fatos jurídicos. Em 2006, em matéria publicada no *Correio Braziliense*, essa discussão já havia revelado que a insegurança causada por decisões judiciais morosas e revisionistas de negócios jurídicos chegavam a custar ao país de 0,8% a 1,5% do Produto Interno Bruto (PIB) (LEAL, 2010).

Nesse contexto, é importante acrescentar a existência de uma intensa judicialização pelos agentes de mercado de questões afetas a regulações, cujas decisões advindas do Poder Judiciário têm o condão de impactar diretamente os custos suportados pelas partes envolvidas nos contratos de concessão. Em especial, no setor elétrico, o grande questionamento diz respeito a liminares que são concedidas em aspectos “conjunturais”, ou seja, não se limitam a casos pontuais como a suspensão de um leilão, mas interferem com “efeitos cascata” até nos demais contratos de concessão que não faziam parte do pleito inicial, oferecendo um risco alto à atratividade do setor elétrico e, conseqüentemente, afetando a taxa de retorno exigida por investidores com um perfil mais conservador (GOLFETTO, 2019).

Com efeito, outro parâmetro de análise importante é a recente alteração promovida na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), que incluiu diversos artigos baseados no direito administrativo pragmático, entre eles, o **artigo 20**: “Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”. Ou seja, o magistrado deverá considerar as consequências práticas ao tomar suas decisões. Em outras palavras, o consequencialismo deve possibilitar ao magistrado verificar se prevalece o interesse da sociedade em suas decisões, às vezes deixando de lado o direito individual da parte que busca no judiciário a solução de um litígio (SANTANA; PINHEIRO; MEDINA, 2021).

Segundo Alves (2019), o pragmatismo proposto deveria levar em consideração não apenas as consequências imediatas e de curto prazo para o caso em discussão, mas também as suas consequências sistêmicas aliadas ao dever de coerência e imparcialidade, em respeito à norma jurídica.

Além do artigo 20, para o desenvolvimento do estudo também é relevante o entendimento do **artigo 22** da LINDB, em que são postos os conceitos de contextualização para interpretação das normas de direito público. Nesse caso, o controlador (ou, no caso, o juiz) necessita prestar deferência à escolha interpretativa razoável da administração em contextos de indeterminação jurídica, limitando-se a verificar a razoabilidade da escolha interpretativa da administração pública (JORDÃO, 2018).

Principalmente ao se tratar de intervenções regulatórias via controle judicial, surgem questões relacionadas a desafios que são inabituais para as instituições judiciárias, que



envolvem controvérsias meramente bipolares com raciocínio retrospectivo, ao contrário da regulação econômica, que envolve características multipolares e análises prospectivas (JORDÃO, 2016).

Para o artigo em questão, busca-se aprofundar as temáticas aqui apresentadas por meio de um estudo de caso com base no processo SLS 2805 MG (2020/0258107-0), que tramita no Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sede de recurso protocolado pela Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, para suspensão de liminar e de sentença ajuizada contra decisão monocrática do Desembargador Federal João Batista Moreira, da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1), nos autos do Processo nº 0013856-19.2017.

Em sua origem, o Consórcio Candonga ajuizou ação ordinária contra a ANEEL com a pretensão de anular o Despacho ANEEL nº 437/2017, que determinara a suspensão temporária da operação comercial da Usina Hidrelétrica – UHE Risoleta Neves diante da constatação de sua indisponibilidade em produzir energia elétrica em razão do assoreamento por detritos de minério de ferro decorrente do rompimento das barragens de Fundão e Santarém, ambas de propriedade da mineradora Samarco.

Em última instância, essa suspensão temporária da UHE pela ANEEL visava também proteger o consumidor final de energia elétrica de custos relacionados ao aumento do risco hidrológico de geração de energia elétrica ocasionado pela indisponibilidade da usina em questão, pois a Lei nº 13.203/2015 transferiu esse risco ao consumidor, por meio da possibilidade de contratação de produtos similares a seguros pelos agentes de geração. Ou seja, a manutenção da UHE Risoleta Neves no sistema, de acordo com as normas vigentes, teria o condão de impactar a modicidade tarifária dos contratos de concessão do setor elétrico.

1.2 PROBLEMA DE PESQUISA

Considerando o contexto apresentado, em que decisões judiciais podem impactar o equilíbrio econômico-financeiro de contratos de concessão e, conseqüentemente a sua modicidade tarifária, surgiu o seguinte problema de pesquisa: **Como os artigos 20 e 22 da LINDB foram levados em consideração nas decisões judiciais sobre a UHE Risoleta Neves e quais os seus impactos no equilíbrio econômico-financeiro e na modicidade tarifária dos contratos de concessões do setor elétrico?**

1.3 OBJETIVOS

Tendo em vista o problema de pesquisa estabelecido, o objetivo geral do estudo consistiu em coletar os dados constantes do processo SLS 2805 MG (2020/0258107-0), que tramitou no STJ, apresentar e analisar esses dados com base nos aspectos teóricos que permeiam os artigos 20 e 22 da LINDB e os seus efeitos na modicidade tarifária dos contratos de concessões de serviços públicos.



1.4 METODOLOGIA

A metodologia utilizada para a realização do trabalho foi a pesquisa de avaliação, recorrendo-se ao método de estudo de caso para responder ao problema de pesquisa. Segundo Yin (2015), o estudo de caso permite o entendimento de fenômenos sociais complexos, de modo a focar um “caso” sob uma perspectiva holística e do mundo real. O estudo de caso busca explicar alguma situação presente (“como” ou “por que” algum fenômeno social funciona) e suas questões exigem uma descrição profunda e ampla de algum fenômeno social.

Neste estudo de caso, a avaliação desenvolvida abordou o caso constante do Processo SLS 2805 MG (2020/0258107-0), que elenca decisões judiciais a serem tomadas na esfera regulatória, cujos resultados têm o condão de impactar questões estruturais de setor econômico regulado, dado o efeito em cascata nos demais contratos de concessão de partes que não entraram com demandas judiciais.

Os critérios de interpretação das constatações deverão envolver os artigos 20 e 22 da LINDB no que diz respeito ao consequencialismo e à contextualização das decisões judiciais, bem como a Lei nº 8.987/95 naquilo que trata sobre contratos de concessões, modicidade tarifária e reequilíbrios econômico-financeiros.

1.5 JUSTIFICATIVA E RELEVÂNCIA DO ESTUDO

De modo geral, para que a infraestrutura de um país se desenvolva, é fundamental garantir a segurança jurídica para atração e viabilização de investimentos, considerando-se, principalmente, que o Brasil apresenta deficiências nesse setor e que, no contexto atual de grandes restrições orçamentárias e fiscais, depende da captação de mais recursos privados.

Essa necessária segurança jurídica, além de uma estrutura regulatória estável, depende também de como são tomadas as decisões judiciais. Em pesquisa realizada pela Universidade de São Paulo (USP), patrocinada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), foram apontadas algumas características de atuação do Poder Judiciário para resolver conflitos regulatórios que parecem ser inadequadas para a segurança jurídica do processo, a saber: excesso de tempo de tramitação dos processos judiciais; mudança dos provimentos de liminar, que são revogadas e novamente concedidas em seara recursal; baixa qualidade técnica das decisões, em razão de despreparo dos julgadores para apreciar políticas regulatórias e, no caso de tribunais superiores, tendência destes a confirmar as decisões emanadas das agências reguladoras (GOLFETTO, 2019).

O que foi observado é o tratamento entre a agência reguladora e o agente regulado dentro dos quadros tradicionais do Direito Administrativo, que oscila entre o uso instrumental de atos vinculados e discricionariedade técnica e a preferência por soluções privatistas, mesmo diante de bens e ativos consistentes em infraestrutura essencial e de interesse coletivo. Nesse caso, a decisão judicial se daria como se fossem ativos privados em detrimento de um julgamento capaz de sopesar as questões à luz do direito de políticas regulatórias setoriais,



conciliando a supremacia dos interesses públicos do Estado sobre os interesses privados com os interesses difusos da sociedade (FERRAZ JUNIOR; MARANHÃO; AZEVEDO, 2009).

Ainda segundo Ferraz Junior *et al.* (2009), observou-se, nos casos judicializados, uma tendência a privilegiar o direito subjetivo pleiteado naquele caso individual, sem prever as consequências da decisão para a política regulatória, para os consumidores e demais agentes de mercado, os quais, embora não fossem partes na ação diante do juiz, seriam afetados em decorrência da intervenção, que poderia provocar ajustes na regulação.

Pelo exposto, demonstra-se a relevância de realização de um estudo de caso que seja capaz de inter-relacionar os conceitos jurídicos trazidos pela Lei nº 13.655/2018, concretizados nos artigos 20 e 22 da LINDB, a uma decisão efetivamente tomada na esfera regulatória e respectivos impactos em contratos de concessão.

2. CONCESSÕES DE SERVIÇOS PÚBLICOS DE INFRAESTRUTURA

A oferta eficiente de serviços públicos de infraestrutura é um dos vetores para o desenvolvimento econômico e social de um país. Uma prestação eficiente desses serviços suporta a produtividade e a competitividade econômica, além de melhorar o bem-estar social. Ou seja, os investimentos em infraestrutura seriam capazes de elevar a competitividade sistêmica da economia, de modo a promover efeitos multiplicadores e dinamizadores nos demais setores, produzindo efeitos em cascata (CAMPOS NETO; MOURA, 2012).

A partir da década de 1990, foi implementado o modelo de privatização de empresas públicas responsáveis por atividades de natureza econômica à iniciativa privada, com intuito de imbuir de maior eficiência os serviços públicos. Além disso, a estrutura estatal entrou em crise fiscal, dada ocorrência de uma grande dívida pública interna e externa, taxada com juros de elevada magnitude. Por conseguinte, os países subdesenvolvidos necessitaram de uma infraestrutura capaz de conduzir à expansão econômica. Nesse contexto, surge a conjugação de interesses entre o poder público e a iniciativa privada para o atendimento das demandas sociais (MOTTA, 2009).

Com o propósito de ampliar a participação do setor privado na produção e oferta de serviços de infraestrutura, os contratos de parcerias público-privadas, bem como o desenho de sua atratividade, marcam um importante movimento para ampliação dos investimentos e, conseqüentemente, para a expansão e a qualificação dos serviços públicos. Essa seria uma estratégia de dinamização da infraestrutura, em que, por meio da contratualização firmada pelo poder público (poder concedente) com parceiros privados (concessionários), ocorre a estruturação e gestão de ativos públicos que retornam ao controle direto do poder público ao final do ciclo contratual (SILVA, 2020).

Para que a finalidade da assinatura de um contrato de concessão seja alcançada, é importante que sejam lançadas estratégias de financiamento da infraestrutura. Dadas as dificuldades na canalização de recursos privados nacionais para o financiamento de projetos de infraestrutura, uma solução seria a atração de capital estrangeiro. No entanto,



há deficiências regulatórias que desestimulam a entrada de capital estrangeiro no setor de infraestrutura no Brasil, tais como a necessidade de submissão a regras jurídicas e tributárias bastante distintas daquelas encontradas nos países de origem e a ocorrência de mudanças regulatórias que introduzem maiores incertezas, bem como o sistema jurídico brasileiro que amplia os meios oferecidos às partes para exercer o contraditório e questionar decisões anteriores dos próprios tribunais, o que culmina na proteção dos devedores e na diminuição do poder de instrumentos extrajudiciais para resolução de conflitos, dificultando o acesso dos credores às garantias previstas nos contratos (POMPERMAYER; SILVA FILHO, 2016).

Outro aspecto importante para o contrato de concessão de serviços públicos é a sua característica de incompletude. Isso significa que muitos dos custos de transação são estabelecidos em uma fase *ex ante*, no curso do procedimento licitatório, o que acaba por oferecer uma diminuta (ou nenhuma) margem de negociação contratual, reduzindo os custos de transação nessa fase, mas empurrando os conflitos para um momento *ex post*, sobretudo com relação a reequilíbrios econômico-financeiros e áleas administrativa e econômica. Nesse sentido, ao vislumbrar a incompletude desses contratos, existe a possibilidade de inclusão de uma terceira via para dirimir conflitos, que seria a figura do árbitro. No entanto, especialmente em sistemas jurídicos que apresentam dificuldades para o arbitramento, a litigação acaba por ser o caminho que dificulta a resolução dos conflitos (NÓBREGA, 2009).

3. MODICIDADE TARIFÁRIA E REEQUILÍBRIOS ECONÔMICO-FINANCEIROS

Um dos grandes desafios das concessões de serviços públicos diz respeito a sua remuneração, pois objetiva-se o equilíbrio entre os interesses dos concessionários em obterem o maior lucro possível ao desempenhar a atividade no lugar do Estado e os interesses públicos relacionados aos usuários, que requerem o maior acesso possível de todos aos serviços, com tarifas que permitam universalizar a prestação e atendam a esse propósito (SOUZA, 2016).

Em contratos públicos, um dos pontos fundamentais é a proteção da equação econômico-financeira que compreende, por um lado, os encargos e riscos assumidos pelo particular contratado na licitação e, por outro, a sua remuneração. O sistema de equilíbrio econômico-financeiro conjuga regras de realização de compensações econômicas e/ou financeiras da parte responsável pelo risco de ocorrer um evento e é definido como o braço operacional da matriz de riscos do contrato (BOGOSSIAN, 2020).

Ainda de acordo com Souza (2016), conforme o art. 23, inciso III da Lei nº 8.987/95, após a realização da licitação e escolha do vencedor, ocorrerá a fixação do valor da tarifa no respectivo contrato de concessão, sendo elemento essencial à composição do equilíbrio econômico-financeiro contratual e, conseqüentemente, à própria modicidade das tarifas. E, dando conseqüência ao próprio procedimento concorrencial, em uma concessão devem ser preservadas, até o término do contrato, as condições constantes na proposta que venceu a licitação.



No entanto, em razão das variações relacionadas aos custos de oportunidade e riscos alocados ao longo do tempo do contrato de concessão, surgem discussões acerca das taxas de retorno e do custo de capital contratados durante o prazo da concessão, o que propicia debates sobre formas de conciliar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos com a modicidade tarifária (MULLER *et al.*, 2012).

Segundo a Lei nº 8.987/95, que regula as concessões no Brasil, uma das condições obrigatórias a serem observadas quando da concessão de serviços públicos à iniciativa privada é a modicidade tarifária na prestação do serviço, ou seja, os valores a serem suportados pelos usuários no pagamento pelo uso do serviço devem ser módicos e compatíveis com a equação de custos e benefícios da concessão (ROCHA; VANALLE, 2004).

4. DECISÕES JUDICIAIS NA ESFERA REGULATÓRIA

Para iniciar o assunto, é importante relacionar que aqueles grupos mais organizados geralmente buscam o local institucional mais favorável para contestar as políticas públicas. Quanto mais a política tem um caráter contencioso, mais expressivo esse fenômeno se mostra e, no caso brasileiro, as políticas regulatórias se enquadram facilmente nessas circunstâncias. Nesse contexto, observa-se que o Judiciário tem sido acionado constantemente, tanto com base na Constituição quanto na legislação infraconstitucional, para deliberar sobre esse tipo de política pública (SILVA; COSTA JUNIOR, 2009).

Desde 1990, com a desregulamentação da economia, a abertura comercial transnacional, a revogação dos monopólios públicos e a privatização de empresas públicas, observa-se uma decrescente capacidade autorreguladora do mercado, o que tem feito com que o Poder Executivo assuma ações controladoras, reguladoras, diretivas, coordenadoras e indutoras de planejamento. Nesse contexto, o próprio protagonismo do Poder Executivo brasileiro tem levado a aprendizados importantes por parte do Legislativo e do Judiciário, os quais acabam por necessitar de uma urgente preparação de seus quadros para o enfrentamento de matérias e desafios complexos, com vistas a constituir melhores argumentos e controles mais eficazes (LEAL, 2010).

A título de exemplificação, em pesquisa realizada por Faraco, Pereira Neto e Coutinho (2014), foi identificada dificuldade de atuação do Poder Judiciário com relação às ações que abrangeram questões estruturais de setor econômico regulado, dada a elevada complexidade técnica dos temas. Ainda assim, especialmente na ocorrência de decisões liminares nessas ações, elas tiveram o condão de influenciar os rumos da política setorial.

Especificamente no setor elétrico, ocorre uma excessiva judicialização devido a uma tentativa de os agentes de mercado se protegerem contra os ônus excessivos que lhes foram impostos por escolhas regulatórias inadequadas e respectivos contextos político-econômicos. Nesse contexto, a agência reguladora também exerce um papel de protagonismo na busca de mediação de conflitos e interesses, bem como possui influência na judicialização de temáticas setoriais (GOLFETTO, 2019).



Por fim, cabe ponderar que decisões judiciais em decorrência do esforço de “ajustar” impactos e consequências da escolha regulatória sobre agentes de mercado, de forma geral, são incapazes de antever os efeitos prospectivos e secundários que poderiam causar no sistema como um todo. Considerando-se o ambiente e o mercado de energia no Brasil, que é altamente particularizado e com inúmeras interdependências, qualquer intervenção parcial pode encadear demais distorções e custos gravosos em relação a outros agentes e subsistemas (MARQUES, 2017).

5. A LINDB, O CONSEQUENCIALISMO E A DEFERÊNCIA DAS DECISÕES JUDICIAIS – ARTIGOS 20 E 22

Ao introduzir os artigos de 20 a 30 na LINDB, a Lei nº 13.655/2018 buscou segurança jurídica ao aprimorar a qualidade decisória dos órgãos administrativos, de controle ou judicial, em todos os níveis federativos, ao concretizar a necessidade de motivação decisória e definir balizas à interpretação e aplicação de normas sobre gestão pública (DINIZ, 2018). Ainda segundo esse autor, os artigos de 20 a 30 da LINDB visam proteger a sociedade contra incertezas, riscos e custos demasiados, de modo a trazer segurança jurídica para o sistema ao impor à autoridade competente um esforço intelectual quanto aos efeitos práticos de suas decisões, solicitando análise de alternativas possíveis e adequadas a cada caso.

Tomando por base o artigo 20 da LINDB, é imperativo refletir sobre o consequencialismo nas decisões judiciais e acerca dos perigos de que elas impactem negativamente a estrutura administrativa. Exemplo a ser dado seria sobre a concessão judicial de medicamentos a determinada pessoa sob a ótica da dignidade da pessoa humana e, assim, colocar em risco a saúde e a vida de outras pessoas. Do ponto de vista mais rigoroso da hermenêutica, a aplicação interpretativa se dá sobre o valor concreto e não há aplicação de valor abstrato, no entanto, o consequencialismo possibilitaria ao magistrado fundamentar a sua decisão verificando se prevalece o interesse da sociedade, em detrimento de um interesse individual da parte que busca no judiciário a solução de um litígio (SANTANA; PINHEIRO; MEDINA, 2021).

De acordo com Leitão e Gouveia (2019), a mudança veiculada pela Lei nº 13.655/2018 é inovadora, pois não cuida apenas da introdução ao Código Civil, mas, sim, do sistema legalitário como um todo, sendo o direito fruto de um conjunto de normas jurídicas. E, assim, enquanto aplicado a normas regulamentares de agências reguladoras, esse dispositivo discorre sobre a impossibilidade de o juiz anular um ato regulamentar sem levar em consideração as consequências práticas dessa anulação.

Segundo Jordão (2018), no artigo 22, a LINDB traz como fundamento normativo justamente a adoção da deferência judicial às interpretações razoáveis da Administração Pública, ou seja, o dispositivo encoraja os controladores a respeitarem interpretações e decisões razoáveis da Administração Pública. Ainda, é importante perceber que o artigo 22 possui uma influência da doutrina Chevron, do direito americano, em que o controlador primeiro verifica se há ambiguidade legislativa e, no caso de haver, o controlador se limita a verificar a razoabilidade ou permissibilidade da interpretação adotada pela Administração Pública.



Ainda sobre esse controle judicial deferente, no âmbito de questões aplicadas à regulação econômica é importante destacar duas características que a diferem da usual prática da intervenção judicial: no âmbito judicial, as soluções de controvérsias são bipolares, ao passo que a intervenção regulatória visa ponderar e balancear múltiplos interesses contrapostos (mercado regulado, consumidores, Estado, população em geral) e a aplicação do Direito a atos pregressos do Poder Judiciário versus o raciocínio prospectivo que deve ocorrer nas instâncias regulatórias (JORDÃO, 2016).

6. ESTUDO DE CASO – A UHE RISOLETA NEVES

O estudo de caso em questão versa especificamente sobre o processo SLS 2805 MG (2020/0258107-0), que tramita no STJ, em sede de recurso protocolado pela ANEEL para suspensão de liminar e de sentença ajuizada contra decisão monocrática do Desembargador Federal João Batista Moreira, da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1), nos autos do Processo nº 0013856-19.2017.

Importa esclarecer que, em maio de 2016, a ANEEL decidiu pela suspensão da operação comercial da UHE Risoleta Neves, considerando sua incapacidade de operação e comercialização de energia, e posteriormente negou recurso administrativo protocolado pelas Empresas do Consórcio Candonga em fevereiro de 2017.

Em ato subsequente, o Consórcio Candonga ajuizou ação de procedimento comum, com pedido de tutela provisória, contra a decisão do colegiado da Agência, objetivando reverter a suspensão temporária da operação comercial da UHE Risoleta Neves. O Consórcio teve deferido seu pedido pelo 6º Juízo da Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais, em caráter liminar, no sentido de afastar a decisão da ANEEL sobre a suspensão da operação comercial da UHE Risoleta Neves.

Nos tópicos a seguir, serão mais detalhados todos os conceitos que envolvem a decisão administrativa da ANEEL, bem como a necessidade de uma abordagem contextualista e consequencialista para uma decisão do Judiciário que englobe aspectos regulatórios técnicos.

6.1 ROMPIMENTO DA BARRAGEM DE FUNDÃO E A INDISPONIBILIDADE DE GERAÇÃO DE ENERGIA PELA UHE RISOLETA NEVES

Para iniciar a discussão do estudo de caso, é necessário primeiramente contextualizar os eventos que deram causa à indisponibilidade de geração de energia pela UHE Risoleta Neves. Em cinco de novembro de 2015, ocorreu o rompimento da barragem de rejeitos de minério conhecida como Fundão, da mineradora Samarco, no município de Mariana/MG, tendo sido o maior desastre socioambiental do país no setor de mineração, após o lançamento de cerca de 45 milhões de metros cúbicos de rejeitos no meio ambiente. O vazamento desses rejeitos atingiu o leito do rio Doce, cuja bacia hidrográfica abrange 230 municípios dos estados de Minas Gerais e Espírito Santo, muitos dos quais abastecem sua população com a água do rio (D'AGOSTINO, 2015).



Segundo consta do Processo ANEEL nº 48500.004773/2005-57, a lama proveniente do rompimento afetou a operação das usinas hidrelétricas localizadas a jusante do local do acidente, ao longo do rio Doce. O reservatório da UHE Risoleta Neves foi atingido apenas um dia após o rompimento da Barragem do Fundão e a usina teve as comportas fechadas para evitar danos nos equipamentos, e desde então está inoperante. A barragem da usina também funcionou como um bloqueio da lama, em cumprimento à Ação Civil Pública nº 6132918-29.2015.8.13.0024/MG, e os rejeitos minerários resultaram em assoreamento severo junto ao Barramento da UHE, inviabilizando, desde aquela época, a operação da usina hidrelétrica.

Após os eventos, em 2016 foi firmado pela Samarco um Termo de Transação e de Ajustamento de Conduta (TTAC) para recuperação, mitigação e indenização dos danos causados pelo acidente. Esse TTAC incluía a recuperação da UHE Risoleta Neves, concedida às empresas que compõem o Consórcio Candonga (Vale S. A. e Aliança Geração de Energia S. A.) e estabelecia que as ações seriam realizadas pela Fundação Renova, criada especificamente para lidar com as ações decorrentes do acidente da barragem de Fundão e que representa a titular da outorga de exploração minerária, a empresa Samarco S. A.

Em consulta aos Relatórios Anuais de Atividades da Fundação Renova desde 2016 até 2021 (exercício 2020), verificou-se, contudo, que, mesmo após a celebração do TTAC, muito pouco foi feito para recuperar a usina, de modo que, até o momento da realização da pesquisa, a UHE não apresentava condições de operação comercial.

Outro ponto interessante a ser considerado no contexto do acidente com a barragem do Fundão e da impossibilidade de operação da UHE Risoleta Neves é que o consórcio detentor da usina possui vínculos societários como grupo controlador do empreendimento que deu causa ao acidente e que, portanto, em última instância, é também responsável pelos danos econômico-sociais e ambientais decorrentes do lançamento dos rejeitos de mineração no meio ambiente.

6.2 A SUSPENSÃO DA OPERAÇÃO COMERCIAL DA UHE RISOLETA NEVES PELA ANEEL

A Resolução Normativa (REN) nº 583/2013 da ANEEL estabelece os procedimentos e condições para obtenção e manutenção da situação operacional de empreendimento de geração de energia elétrica. Ela define que operação comercial é a “situação operacional em que a energia produzida pela unidade geradora está disponibilizada ao sistema, podendo atender aos compromissos mercantis do agente ou para o seu uso exclusivo” (BRASIL, 2013).

Na seção II do capítulo III da REN, estão expostos os critérios para suspensão da situação operacional de unidade geradora, decorrentes de ocorrência grave ou indisponibilidade prolongada:

Art. 10. Nos casos em que a ocorrência grave ou a indisponibilidade prolongada afete a situação operacional da unidade geradora ou da central geradora de energia elétrica, nos termos dos incisos V e VI do art. 2, a SFG comunicará ao agente de geração a possibilidade de suspensão dessa situação. (BRASIL, 2013)



Após encaminhamentos de comunicações oficiais entre a ANEEL e o Consórcio Candonga, acerca de justificativas e argumentos que pudessem impedir a eventual publicação de despacho para a suspensão de operação comercial da UHE Risoleta Neves, dada a indisponibilidade de suas unidades geradoras, de acordo com os regulamentos em vigor pela agência, o órgão regulador entendeu que a origem da ocorrência e sua responsabilidade não recaía sobre o agente de geração (tendo sido um dos impactados pelo rompimento da barragem). No entanto, independentemente da origem da ocorrência, houve consequências inequívocas para as condições operacionais das unidades geradoras da UHE Risoleta Neves, segundo Nota Técnica nº 12/2016-SFG/ANEEL (BRASIL, 2016).

Ainda de acordo com essa nota técnica, tendo em vista que tais consequências recaem sobre estruturas e equipamentos da UHE, e que estes estão sob responsabilidade do Consórcio Candonga, nos termos da concessão a ele outorgada, é mister o entendimento de que a operação comercial do empreendimento deva ser capaz de atender aos seus compromissos comerciais, conforme sua capacidade de comercialização de energia elétrica. Portanto, de acordo com esses argumentos, a área técnica da ANEEL expôs que a condição de operação comercial da UHE Risoleta Neves deveria ser suspensa até a devida recuperação, quando a energia que produzisse fosse novamente disponibilizada ao sistema e atendesse aos compromissos mercantis do agente de geração, conforme definido pela REN nº 583/2013 (BRASIL, 2016).

Dado esse contexto, em maio de 2016 a ANEEL decidiu pela suspensão da operação comercial da usina, por meio do Despacho nº 1.144/2016 – decisão reiterada em fevereiro de 2017 pela Diretoria Colegiada, por meio do Despacho nº 437/2017, ao negar recurso administrativo protocolado pelo consórcio Candonga, mantendo a suspensão da operação comercial da UHE Risoleta Neves.

Em seguida à decisão da ANEEL, o Consórcio Candonga ajuizou ação de procedimento comum, com pedido de tutela provisória, contra a decisão do colegiado da Agência, objetivando reverter a suspensão temporária da operação comercial da UHE Risoleta Neves. O Consórcio teve deferido seu pedido pelo 6º Juízo da Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais, em caráter liminar, no sentido de afastar a suspensão da operação comercial da UHE Risoleta Neves, bem como afastar a sua exclusão do Mecanismo de Realocação de Energia, garantindo-lhe a recontabilização de todo o período em que esteve afastada do referido mecanismo. Tais fatos podem ser verificados no pedido de suspensão de liminar e de sentença impetrado pela ANEEL (BRASIL, 2020).

A liminar determinou ainda que fosse tratada como indisponibilidade a ausência de geração de energia elétrica durante todo o período em que a usina estivesse impedida de fazê-lo e que essa ausência fosse desconsiderada (expurgada) para o cálculo da Taxa Equivalente de Indisponibilidade Programada (TEIP) e da Taxa Equivalente de Indisponibilidade Forçada Apurada (TEIF), ambos índices calculados pelo Operador Nacional do Sistema (nos) e encaminhados à Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), nos termos da REN nº 614/2014.

Neste ponto, importa destacar que, segundo a dita resolução, o TEIP e o TEIF são variáveis que compõem o cálculo do Mecanismo de Redução da Energia Assegurada (MRA), que consiste na utilização de uma Garantia Física Apurada (GFa) como referência para alocação de energia no



Mecanismo de Realocação de Energia (MRE), conceito-chave para o entendimento de toda a questão e que será abordado com mais detalhes no item 6.4 (BRASIL, 2014).

6.3 DOS ARGUMENTOS PRESENTES NO PROCESSO SLS 2805 MG (2020/0258107-0), EM TRAMITAÇÃO NO STJ

Na origem, o Consórcio Candonga ajuizou Ação Ordinária, com pedido de tutela provisória, em face da ANEEL, objetivando anular o Despacho ANEEL nº 437/2017, que determinou a suspensão temporária da operação comercial da UHE Risoleta Neves, de propriedade da autora, em face da constatação de sua indisponibilidade em produzir energia elétrica, ocasionada pelo rompimento das barragens de Fundão e de Santarém, de propriedade da mineradora Samarco, que provocou o lançamento de milhões de metros cúbicos de rejeitos de minério de ferro em toda a região do rio Doce, atingindo e assoreando o reservatório da UHE Risoleta Neves.

O Juízo da 6ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais, confirmando a tutela provisória anteriormente deferida, julgou procedentes os pedidos, para garantir à UHE Risoleta Neves a sua permanência no MRE, a fim de continuar a receber os valores da venda de energia das demais empresas integrantes do sistema, afastando então sua condição de indisponibilidade de geração de energia elétrica. A ANEEL interpôs recurso de apelação, seguido de pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, o qual foi indeferido pelo desembargador relator do feito.

Posteriormente, a ANEEL apresentou pedido de suspensão de liminar e de sentença perante o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que não o conheceu alegando ser de competência do STJ. Tal pedido de contracautela foi examinado pelo presidente do STJ e restou indeferido em razão dos seguintes fundamentos: a) não ter havido comprovação de grave lesão a um dos bens tutelados pela legislação de regência; e b) ter sido o instituto da suspensão de segurança considerado inadequado para a apreciação do mérito da controvérsia, por não ser sucedâneo recursal.

Ainda sobre essa decisão, merecem destaque os seguintes argumentos apresentados para o seu indeferimento, os quais serão objeto de análise no item 6.5:

Portanto, percebe-se que a própria requerente desenha situação fática de eventual ocorrência de prejuízos a serem compartilhados entre as partes privadas. A questão é, inclusive, estranha à ANEEL, uma vez que diz respeito tão somente ao condomínio, isto é, eventuais prejudicados são os integrantes do próprio condomínio. Outrossim, enfatize-se que a alegação de que os consumidores das concessionárias de distribuição podem ser atingidos, bem como a argumentação de que há prejuízos ao meio ambiente, desacompanhada de demonstração das razões e/ou provas de tal afirmação. Ademais, tal análise deve ser realizada na instância originária, cujo ambiente é adequado para a instrução probatória que se repute necessária com exercício amplo do contraditório e ampla defesa. Não se pode, portanto, atribuir à suspensão de liminar e de sentença natureza jurídica recursal, sob pena de descaracterização do regime legal desenhado para o exercício escorreito desse instituto processual. (BRASIL, 2020)



Diante da decisão monocrática, a ANEEL interpôs agravo interno contra decisão que indeferiu o pedido de suspensão requerido, no qual afirmou que não pretendia levar à apreciação da Corte Superior as questões de mérito que estavam sendo debatidas na instância de origem, tendo por objetivo evitar grave dano à ordem administrativa e economia pública. Alegou ainda que a agência reguladora detinha a competência para regulamentar as condições de geração e comercialização de energia elétrica e que a decisão questionada acarretava embaraço ao regular desempenho da atividade administrativa ao afastar dispositivos previstos na REN nº 583/2013.

Argumentou a Agência que o Poder Judiciário não podia, como no caso, imiscuir-se na seara administrativa para, substituindo o órgão regulador competente, em sede de liminar, alterar as regras de um setor altamente marcado por rigorosos critérios técnicos, devendo ter sido prestigiada a presunção de legalidade do ato administrativo.

A ANEEL também expôs um relevante argumento técnico acerca do MRE, que é composto em grande parte por usinas cujo risco hidrológico é suportado por consumidores cativos de energia elétrica (aqueles que não têm a opção de escolher seu próprio fornecedor de energia e pagam uma fatura mensal à concessionária local de energia) e permite que distribuidoras de energia elétrica repassem seus custos para a tarifa do consumidor final. Ou seja, são esses consumidores cativos que estão pagando pela inoperância da UHE Risoleta Neves.

6.4 IMPACTOS NO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO E MODICIDADE TARIFÁRIA DOS CONTRATOS DE CONCESSÕES DO SETOR ELÉTRICO SEGUNDO A LEGISLAÇÃO DO MRE

Inicialmente é importante explicar como ocorre o funcionamento do MRE, instituído por meio do Decreto nº 2.655/98, e que atua para o setor elétrico como uma espécie de “condomínio”, em que as usinas hidrelétricas participantes rateiam a geração do conjunto de usinas do mecanismo proporcionalmente ao montante de garantia física de cada empreendimento. De maneira simplificada, pode-se dizer que quando uma usina gera quantidade de energia inferior à sua parcela devida ao sistema, principalmente em função de condições hidrológicas desfavoráveis, outras usinas do mecanismo compensariam essa energia não gerada por estarem com condições hidrológicas favoráveis, assegurando assim a quantidade de energia contratada do sistema como um todo em razão da transferência do excedente de energia das usinas que geraram além de suas garantias físicas para as que geraram abaixo dessas garantias.

Ou seja, o mecanismo existe para garantir que as usinas cuja geração não atingiu o montante de sua garantia física por motivos relacionados a questões hidrológicas para determinado mês tenham seu déficit de geração compensado pela produção advinda das outras usinas participantes, que, por sua vez, auxiliariam o atendimento da meta nos meses em que pudessem produzir além da sua própria garantia, mantendo o equilíbrio anual do mecanismo e do próprio Sistema Interligado Nacional (SIN).

O desempenho do MRE é calculado com base no GSF, do inglês *Generation Scaling Factor*, fator que mede a razão entre a energia produzida pelo conjunto dos geradores do MRE e a



soma das garantias físicas destes, expressando em percentual a participação de cada usina no rateio da energia gerada.

A partir de 2012, como resultado de um conjunto de fatores, mas em razão especialmente da baixa hidrologia registrada, a geração elétrica das usinas participantes do MRE tornou-se sistematicamente inferior à média histórica, resultando em redução expressiva do fator de ajuste GSF, de forma que os participantes do MRE ficaram fortemente expostos ao Mercado de Curto Prazo (MCP), incorrendo assim em risco sistêmico para todos os geradores hidrelétricos.

Em função disso, a Lei nº 13.203/2015 transferiu, por meio da possibilidade de contratação de produtos similares a seguros pelos agentes de geração, o risco hidrológico de geração de energia elétrica ao consumidor, que, por meio da Conta de Bandeiras Tarifárias, passou a arcar com a obrigação de pagamento quando o GSF fosse inferior a 1. Ou seja, o risco hidrológico de diversas usinas participantes do MRE é assumido pelos consumidores finais de energia elétrica.

Ainda sobre esse assunto, é importante destacar que a baixa hidrologia registrada recorrentemente nos últimos 10 anos, bem como fatores externos e alheios ao risco hidrológico, tem resultado em GSF abaixo de 1. Essa situação indica que o MRE não foi capaz de gerar toda a energia que deveria ser produzida, de modo que, para suprir esse déficit, é necessário recorrer à compra de energia no mercado de curto prazo e, no cenário de baixa hidrologia como o atual, o valor tende a ser cada vez mais alto. Esse arranjo cria déficits financeiros recorrentes para o MRE, que, após a repactuação do risco hidrológico ocorrida em 2015, estão sendo alocados em parte aos consumidores do mercado cativo.

Dito isso e, após a contextualização da situação atual da UHE Risoleta Neves bem como das disputas encampadas tanto no campo administrativo quanto no judicial sobre o assunto, é interessante abordar o tema do ponto de vista dos custos alocados aos participantes do MRE (o que provoca desequilíbrios contratuais) e aos consumidores de forma geral (impactando a modicidade tarifária), em virtude da manutenção da UHE no MRE, ainda que de forma precária, via liminar judicial.

Importa destacar que o Decreto nº 2.655/98 prevê expressamente que o MRE tem como objetivo compartilhar o risco hidrológico entre os participantes do Mecanismo. Ainda, consta do normativo que os riscos de indisponibilidade das usinas de geração hidrelétrica, de natureza não hidrológica, serão assumidos individualmente pelas usinas participantes, não sendo, portanto, cobertos pelo MRE.

Nesse sentido, e considerando que o rompimento da Barragem do Fundão, fato gerador da indisponibilidade da UHE Risoleta Neves, não ocorreu em virtude de situação de natureza hidrológica, verifica-se que o compartilhamento dos riscos materializados da Usina com os participantes do MRE não encontra amparo no Decreto nº 2.655/98. No entanto, a UHE Risoleta Neves, por meio de decisão liminar concedida, segue recebendo e comercializando energia do MRE sem que produza um único MWh, incorrendo assim em custos que estão sendo suportados por todos os outros participantes do MRE e, em última instância, pelos consumidores.



A manutenção da UHE Risoleta Neves no MRE, na situação em que a Usina se encontra, incapaz de contribuir com sua parcela de energia gerada, pressiona ainda mais negativamente o GSF, que é o fator de proporção utilizado para distribuir energia e custos dentro do Mecanismo, repassando assim parte dos custos para os demais geradores e parte para os consumidores finais de energia.

Ou seja, essa situação gera desequilíbrios econômico-financeiros entre os agentes de geração, pois a UHE Risoleta Neves estaria sendo beneficiada financeiramente em detrimento das demais empresas integrantes do sistema de fornecimento de energia, incorrendo em riscos de judicializações com o fim de cessar a transferência de energia para essa Usina, o que poderia gerar entraves no mercado de comercialização de energia elétrica.

Finalmente, acrescenta-se que, além dos custos repassados devido à repactuação do risco hidrológico, outra parte desses custos evidenciados são alocados aos consumidores finais, em decorrência dos arranjos institucionais inseridos na Lei nº 12.783/2013, que alocaram aos consumidores do mercado cativo 100% do Risco Hidrológico das usinas contratadas em regime de Cotas e o Risco Hidrológico da UHE Itaipu Binacional. Isso significa que a manutenção da UHE Risoleta Neves como participante do MRE – ainda comercializando uma energia que não foi gerada pelas suas instalações, não cumprindo por anos a geração de energia prevista pela garantia física calculada em seu contrato de concessão, dada sua indisponibilidade – impacta a modicidade tarifária dos contratos de concessão do setor elétrico, pressionando ainda mais as tarifas do setor.

6.5 ARTIGOS 20 E 22 DA LINDB E SUA RELEVÂNCIA PARA AS DECISÕES JUDICIAIS ATINENTES A QUESTÕES REGULATÓRIAS

Com a promulgação da Lei nº 13.655/2018, foi inserido no Decreto-Lei nº 4.657/42 o artigo 20, que trata expressamente da necessidade de consideração das consequências práticas da decisão quando seu fundamento tenha como base valores jurídicos abstratos (GABARDO; SOUZA, 2020).

Alves (2019), ao comentar o pragmatismo e o consequencialismo presentes no artigo 20 da LINDB, cita Richard Posner, cuja teoria faz uma diferenciação entre o método de trabalho do juiz pragmático e o do juiz positivista: enquanto o juiz positivista começa e termina o seu trabalho por meio de exames da jurisprudência, da legislação, da regulamentação executiva e dos dispositivos constitucionais, o juiz pragmatista prioriza encontrar a decisão que melhor atenda às necessidades presentes e futuras e, assim, ao decidir sobre um caso concreto, o julgador irá sopesar todas as circunstâncias específicas e sistêmicas.

Ademais, os artigos inseridos na LINDB visam colocar no centro das preocupações do direito as limitações materiais e os contextos fáticos para a implementação das normas de direito (JORDÃO, 2018). Soma-se a isso o fato de que atividades tecnicamente complexas levantam questões sobre a intensidade do controle que tribunais com competência genérica e jurídica deveriam aplicar sobre decisões técnicas de entidades administrativas especializadas, tais como as agências reguladoras (JORDÃO, 2016).



Feita essa breve introdução, ao serem analisados alguns argumentos postos pela decisão monocrática proferida pelo presidente do STJ ao pedido de suspensão de liminar e de sentença protocolado pela ANEEL, apontam-se alguns trechos essenciais do julgado que podem ser objeto de discussão:

Sabe-se que as questões eminentemente jurídicas que estão sendo debatidas na instância originária são insuscetíveis de exame na via suspensiva. Não aponta a parte requerente situações específicas ou dados concretos que efetivamente possam demonstrar que há lesão de consequências significativas e desastrosas à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas.

[...]

Portanto, percebe-se que a própria requerente desenha situação fática de eventual ocorrência de prejuízos a serem compartilhados entre as partes privadas. A questão é, inclusive, estranha à ANEEL, uma vez que diz respeito tão somente ao condomínio, isto é, eventuais prejudicados são os integrantes do próprio condomínio. (BRASIL, 2020)

Partindo-se desses argumentos, após análise das regulamentações aplicadas ao setor regulado, principalmente no que diz respeito às legislações inerentes ao instituto do MRE – principal instrumento regulatório afetado pelas decisões administrativas e judiciais postas em questão –, observou-se que o controle judicial não alcançou os elementos pragmáticos introduzidos nos artigos 20 e 22 da LINDB: do consequencialismo para as necessidades presentes e futuras, ou de contextualização da situação.

Conforme exposto tecnicamente nos itens 6.3 e 6.4, o entendimento de três legislações – Decreto nº 2.655/98 e Leis nº 13.203/2015 e nº 12.783/2013 – é essencial para que uma decisão jurídica trilhe os caminhos de aproximação com a realidade. Essas legislações abordam conceitos eminentemente técnicos e precisam ser interpretadas junto às demais regulamentações trazidas pela ANEEL, tais como a REN nº 583/2013 e a REN nº 614/2014.

Segundo Jordão (2016), a doutrina estabelecida após o caso Chevron, decidido pela Suprema Corte dos Estados Unidos em 1984, trouxe conceitos bastante elucidativos para a atuação e a intensidade do controle judicial sobre legislações atinentes a agências reguladoras. No caso em questão, os tribunais deveriam, em um primeiro momento, identificar se a legislação oferece uma resposta clara à questão trazida a juízo; em caso positivo, a decisão administrativa seria a correta; caso contrário, deveria ser anulada. De outro modo, se a legislação for ambígua sobre determinada questão, não caberia aos tribunais interpretar a ambiguidade administrativa, mas apenas julgar se a solução adotada pela autoridade administrativa seria razoável ou permissível.

No caso em tela – a partir de alguns dos argumentos do presidente do STJ de que a requerente não foi capaz de demonstrar dados concretos de lesão de consequências significativas, principalmente relacionadas à economia pública, após a liminar concedida pelo



Juízo da 6ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais que anulou a decisão da ANEEL contida no Despacho nº 437/2017 e afastou a aplicabilidade da REN nº 583/2013, ou mesmo dos próprios argumentos de que a questão seria estranha ao âmbito de atuação da ANEEL – foi possível perceber que não houve ponderações acerca do contexto fático relacionado ao caso concreto ou mesmo das dificuldades do Poder Judiciário em analisar as consequências de suas decisões, problema este recorrentemente presente em julgamentos sobre a adoção de medidas regulatórias, dado que os tribunais não estão familiarizados com o tratamento de problemas típicos da regulação econômica.

A REN nº 583/2013 estabelece os procedimentos e as condições para se obter e manter a situação operacional e definir a potência instalada e líquida de empreendimento de geração de energia elétrica. Em seus dispositivos, a norma também elenca os critérios de suspensão da situação operacional de determinado agente gerador, que poderá ocorrer em razão de ocorrência grave ou indisponibilidade prolongada.

Em termos práticos, a indisponibilidade prolongada de uma usina afeta os cálculos da garantia física do bloco hidráulico que faz parte do “condomínio” do MRE, o que por sua vez impacta os custos suportados não apenas pela divisão do risco hidrológico entre os seus participantes privados, mas também o custo que é repassado aos consumidores finais de energia elétrica, de acordo com a Lei nº 13.203/2015, que tratou da repactuação do risco hidrológico.

Somam-se à Lei nº 13.203/2015 os arranjos institucionais estabelecidos pela Lei nº 12.783/2013, que transferiram todo o risco hidrológico referente às usinas contratadas em regime de Cotas e de Itaipu Binacional ao consumidor final de energia elétrica. Isso significa que o aumento do custo do risco hidrológico causado pela indisponibilidade prolongada da UHE Risoleta Neves e suportado pelo condomínio do MRE atinge as tarifas de energia elétrica do consumidor final, impactando também o princípio da modicidade tarifária a ser alcançado pela atuação da agência reguladora.

Ou seja, além de ferir o interesse coletivo, pois decisões judiciais que venham a afastar a aplicabilidade de decisões ou de regulamentação econômica da ANEEL afetam a economia pública, o assunto é eminentemente competência de atuação da agência reguladora do setor elétrico. Somam-se aos argumentos apresentados, o fato de que aqueles custos de risco hidrológico não transferidos ao consumidor final de energia elétrica ainda são suportados por todos os outros agentes geradores (Lei nº 13.203/2015) e o de que, após um longo período de não atendimento do compromisso contratual de geração de energia de um agente, os custos provenientes dessa situação acabam por gerar problemas de equilíbrio econômico financeiro nos contratos de concessão dos demais agentes geradores, situação que deverá ser gerenciada pela agência reguladora.

Sendo assim, após a negativa do pedido de suspensão de liminar e sentença, a ANEEL impetrou um agravo interno contra a decisão argumentando que seu intuito seria:

[...] evitar grave dano à ordem administrativa e à economia pública, objetivando efetivamente a tutela da coletividade. Pontua que a agência reguladora detém a competência para estabelecer as normas aplicáveis à



geração e à comercialização de energia elétrica, e a decisão questionada acarreta, segundo alega, sério embaraço ao regular desempenho da atividade administrativa ao afastar a aplicação da Resolução Normativa n. 583/2013, que dispõe sobre a suspensão de operação comercial de unidades geradoras que se encontram incapazes de produzir energia.

[...]

Assevera que não pode deixar de registrar que se retirou a gestão do ente regulador em constranger a empresa a adotar as medidas necessárias para retomada do empreendido à situação de normalidade, garantindo receita à empresa, equivalente ao que receberia se estivesse funcionando normalmente até 2035, ano em que se encerra o seu contrato de concessão, gerando um prejuízo ao sistema elétrico que, segundo pontua, já ultrapassa o alarmante montante de R\$ 430.000.000,00. (BRASIL, 2020)

Com a inserção de mais argumentos técnicos pela ANEEL e a inserção de peças com análises elaboradas por outros órgãos de controle, com a finalidade de demonstrar que o caso em questão provocaria, sim, lesão à economia pública, trazendo elementos concretos acerca da contextualização e do consequencialismo das decisões judiciais que estavam sendo tomadas, houve uma mudança de entendimento no voto do presidente do STJ, até sobre a própria competência da ANEEL para tratar do assunto:

Melhor revendo os autos, é caso de acolhimento do recurso conforme as razões apresentadas pela recorrente e reiteradas pelo Ministério Público (...) Em princípio, essa Presidência entendeu que a Usina deveria ser mantida no MRE, considerando os impactos econômicos e sociais da cessação de seu funcionamento. Entretanto, reavaliando a situação em julgamento, verifica-se que a manutenção da Usina como integrante do MRE causa grave dano à ordem administrativa e à economia pública (...) Assim, a manutenção da decisão judicial que afastou o ato da ANEEL e manteve a Usina Risoleta Neves no MRE causa grave distorção do quadro regulatório, impõe prejuízo econômico aos consumidores e beneficia indiretamente a mesma empresa causadora dos danos ambientais. Em suma, tem-se que os atos administrativos do órgão técnico de regulação (ANEEL) gozam de presunção de legalidade e de legitimidade, conforme diversas vezes afirmado por essa Presidência em outros casos análogos. (BRASIL, 2020)

Essa mudança de entendimento presente nos autos demonstra, mais uma vez, a dificuldade ainda presente no contexto das decisões judiciais em âmbito do direito administrativo de se aplicar os artigos 20 e 22 da LINDB, principalmente no que se refere à contextualização e à mensuração das consequências fáticas não apenas de curto prazo, mas também das consequências sistêmicas quando da interpretação do direito e da anulação de atos administrativos de agências reguladoras.



Retomando Jordão (2016), em âmbito de decisões técnicas de entidades administrativas especializadas, caberia aos tribunais apenas julgar se a solução adotada pela autoridade administrativa seria razoável ou permissível, considerando que os atos administrativos expedidos por agências reguladoras gozam de legalidade e legitimidade, até prova em contrário.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As intervenções regulatórias operadas pelos tribunais via controle judicial podem provocar sérias ineficiências alocativas em decorrência da inadaptabilidade dessas instituições para cumprir essa tarefa, já que a atuação típica do Poder Judiciário geralmente envolve a solução de uma controvérsia meramente bipolar de modo a aplicar o Direito a fatos pregressos. No entanto, com bastante frequência as medidas regulatórias envolvem análises prospectivas e multipolares (JORDÃO, 2016).

Considerando-se que o regulador, no desempenho de suas atividades, necessita realizar análises prognósticas a fim de prever os impactos de medidas governamentais ou operações comerciais no mercado considerado, a deferência do Poder Judiciário torna-se matéria bastante relevante a ser discutida, para que essas apreciações não sejam refeitas no âmbito judicial (JORDÃO, 2016).

Nesses casos, pode-se entender que o controle judicial exercido sobre questões atinentes a regulação econômica pode ser bastante aprimorado se for praticado perante os artigos 20 e 22 da LINDB. Em linha com esse raciocínio, a LINDB, em seu artigo 22, faz referência justamente às decisões das instâncias controladora e judicial sobre a regularidade de conduta ou validade das ações administrativas. Esse dispositivo impõe que o controlador se limite a avaliar a razoabilidade da escolha interpretativa realizada pelo administrador público, de modo a prestar deferência a essa escolha razoável da administração, mesmo que não corresponda à sua própria escolha interpretativa (JORDÃO, 2018).

Ademais, ao seguir o consequencialismo pressuposto no artigo 20 da LINDB, o juiz pragmatista deveria vislumbrar decidir de acordo com as necessidades presentes e futuras, considerando a jurisprudência e a legislação como ponto de partida para a tomada de decisão, dando não só a devida importância à investigação das consequências das alternativas possíveis para a solução daquele caso concreto, não apenas de curto prazo, mas também às consequências sistêmicas (ALVES, 2019).

Por fim, no estudo de caso em questão, ficou demonstrada uma situação em que decisões judiciais foram tomadas sem considerar uma linha pragmatista de atuação do juiz, que se refletiria na aplicabilidade dos artigos 20 e 22 da LINDB. Foram também identificadas dificuldades de visualização das consequências sistêmicas da intervenção judicial nas decisões regulatórias, tendo em vista a multipolaridade do setor elétrico. Tais consequências teriam o condão de repercutir perenemente tanto na modicidade tarifária, um dos pilares da prestação de um serviço público concedido, quanto no equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão do setor – o que não se concretizou, no caso estudado, após a decisão unânime do colegiado do STJ pelo deferimento do agravo interno interposto pela ANEEL.



REFERÊNCIAS

ALVES, Francisco Sérgio Maia. O novo paradigma da decisão a partir do art. 20 da LINDB: análise do dispositivo segundo as teorias de Richard Posner e Neil MacCormick. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 278, n. 3, p. 113-144, set./dez. 2019.

BRASIL. **Decreto nº 2.655, de 02 de julho de 1998**. Regulamenta o Mercado Atacadista de Energia Elétrica, define as regras de organização do Operador Nacional do Sistema Elétrico, de que trata a Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998, e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d2655.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%202.655%2C%20DE%201998%2C%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%A2ncias. Acesso em: 04 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.783, de 11 de janeiro de 2013**. Dispõe sobre as concessões de geração, transmissão e distribuição de energia elétrica, sobre a redução dos encargos setoriais e sobre a modicidade tarifária; altera as Leis nº s 10.438, de 26 de abril de 2002, 12.111, de 9 de dezembro de 2009, 9.648, de 27 de maio de 1998, 9.427, de 26 de dezembro de 1996, e 10.848, de 15 de março de 2004; revoga dispositivo da Lei nº 8.631, de 4 de março de 1993; e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12783.htm. Acesso em: 04 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.203, de 8 de dezembro de 2015**. Dispõe sobre a repactuação do risco hidrológico de geração de energia elétrica e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13203.htm. Acesso em: 04 jul. 2022.

BRASIL. **Processo Administrativo ANEEL nº 48500.004773/2005-57**. Agência Nacional de Energia Elétrica. Disponível em: https://www.gov.br/aneel/pt-br/canais_atendimento/processo-eletronico/consulta-processual. Acesso em: 14 maio 2022.

BRASIL. **Resolução Normativa nº 583, de 22 de outubro de 2013**. Revogada pela REN ANEEL nº 1.029, de 25 de julho de 2022. Disponível em: <https://www2.aneel.gov.br/cedoc/ren2013583.pdf>. Acesso em: 16 maio 2022.

BRASIL. **Resolução Normativa nº 614, de 3 de junho de 2014**. Revogada pela REN ANEEL nº 1.033, de 26 de julho de 2022. Disponível em: <http://www.aneel.gov.br/cedoc/ren2014614.pdf>. Acesso em: 16 maio 2022.

BRASIL. Agência Nacional de Energia Elétrica. **Nota Técnica nº 12/2016-SFG/ANEEL**. Disponível em: https://www.gov.br/aneel/pt-br/canais_atendimento/processo-eletronico/consulta-processual. Acesso em: 14 maio 2022.

BRASIL. **Despacho nº 1.144, de 6 maio de 2016**. [S.l.]: Agência Nacional de Energia Elétrica, [2016]. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/cedoc/dsp20161144ti.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2022.



BRASIL. **Processo nº 48500.004773/2005-57**. Recurso Administrativo interposto pelo Consórcio Candonga em face do Despacho 1.144/2016, emitido pela Superintendência de Fiscalização dos Serviços de Geração – SFG, que suspendeu a operação comercial das unidades geradoras da Usina Hidrelétrica – UHE Risoleta Neves. Brasília: Agência Nacional de Energia Elétrica, despacho nº 437/2017, [2017]. Disponível em: http://www2.aneel.gov.br/cedoc/adsp2017437_1.pdf. Acesso em: 29 jun. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Processo SLS nº 2805/MG (2020/0258107-) autuado em 29/09/2020**. Requerente: Agência Nacional de Energia Elétrica. Requerido: Tribunal Regional Federal da 1ª região. Interessado: Consórcio Candonga. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/justica/jurisprudencia.asp?valor=202002581070>. Acesso em: 14 maio 2022.

BOGOSSIAN, Andre Martins. Contratos de concessão e PPP irreequilibráveis: um problema subnotificado antes da pandemia. In: LEAL, Fernando; MENDONÇA, José Vicente Santos. (Org.). **Transformações do Direito Administrativo: Direito Público e regulação em tempos de pandemia**. 1. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2020, v. 1, p. 107-126.

CAMPOS NETO, Carlos Alvares da Silva; MOREIRA, Sérvulo Vicente; MOTTA, Lucas Varjão. **Modelos de concessão de rodovias no Brasil, no México, no Chile, na Colômbia e nos Estados Unidos: evolução histórica e avanços regulatórios**. IPEA, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/8299>. Acesso em: 15 maio 2022.

CAMPOS NETO, Carlos Alvares da Silva; MOURA, Fernanda Senra de. **Investimentos na Infraestrutura Econômica: avaliação do desempenho recente**. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), Brasília, 2012. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/3458>. Acesso em: 15 maio 2022.

D'AGOSTINO, Rosanne. Rompimento de barragem em Mariana: perguntas e respostas. **G1**, São Paulo, 17 nov. 2015. Disponível em: <https://g1.globo.com/ciencia-e-saude/noticia/2015/11/rompimento-de-barragens-em-mariana-perguntas-e-respostas.html>. Acesso em: 15 maio 2022.

DINIZ, Maria Helena. Artigos 20 a 30 da LINDB como novos paradigmas hermenêuticos do direito público, voltados à segurança jurídica e à eficiência administrativa. **Revista Argumentum**, Marília, v. 19, n. 2, p. 305-318, maio/ago. 2018. Disponível em: <http://ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/article/view/594>. Acesso em: 15 maio 2022.

FARACO, A. D.; PEREIRA NETO, C. M. da S.; COUTINHO, D. R. A judicialização de políticas regulatórias de telecomunicações no Brasil. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 265, p. 25–44, 2014. DOI: 10.12660/rda.v265.2014.18910. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/18910>. Acesso em: 7 jun. 2022.



FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio; MARANHÃO, Juliano Souza de Albuquerque; AZEVEDO, Paulo Furquim de. **As inter-relações entre o processo administrativo e o judicial, sob a Perspectiva da segurança jurídica do plano da concorrência econômica e da eficácia da regulação pública**. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2011. Disponível em: <https://bibliotecadigital.cnj.jus.br/jspui/bitstream/123456789/140/1/Universidade%20de%20S%3a3o%20Paulo%20-%20USP.pdf>. Acesso em: 02 nov. 2022.

FERREIRA, Arian Bechara; MACHADO, Bernardo Vianna Zurli; SALLES, Daniel Cardoso de; OLIVEIRA, Hugo Costa Simões de; TEIXEIRA, Lucas Milher Grego; RODRIGUES, Nathalia Farias Saad; FREIXO, Vitor de Bragança. **Modelagem e regulação de Projetos de concessão rodoviária sob a ótica do financiador**. Rio de Janeiro: BNDES, v. 27, n. 54, p. 7-82, set. 2021. Disponível em: <https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/handle/1408/21524>. Acesso em: 15 maio 2022.

FUNDAÇÃO RENOVA. **Sobre o Termo**. Disponível em: <https://www.fundacaorenova.org/sobre-o-termo/>. Acesso em: 14 maio 2022.

FUNDAÇÃO RENOVA. **Relatórios Anuais**. Disponível em: <https://www.fundacaorenova.org/relatorios-anuais/>. Acesso em: 14 maio 2022.

GABARDO, Emerson; SOUZA, Pablo Ademir de. O consequencialismo e a LINDB: a cientificidade das previsões quanto às consequências práticas das decisões. **Revista de Direito Administrativo e Constitucional**, Belo Horizonte, ano 20, n. 81, p. 97-124, jul./set. 2020. DOI: <http://dx.doi.org/10.21056/aec.v20i81.1452>. Disponível em: <http://www.revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/1452>. Acesso em: 15 maio 2022.

GOLFETTO, Verônica de Camargo. **A judicialização das escolhas regulatórias do setor elétrico**. 2019. Dissertação (mestrado em Direito Constitucional) – Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, 2019.

JORDÃO, Eduardo. **Controle judicial de uma administração pública complexa: a experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle**. São Paulo: Editora Malheiros, 2016.

JORDÃO, Eduardo. Art. 22 da LINDB, acabou o romance: reforço do pragmatismo no direito público brasileiro. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, Edição Especial, p. 63-92, nov. 2018. DOI: <https://doi.org/10.12660/rda.v0.2018.77650>. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/77650>. Acesso em: 15 maio 2022.

LEAL, Rogerio Gesta. **Impactos econômicos e sociais das decisões judiciais: aspectos introdutórios**. Brasília: ENFAM, 2010.

LEITÃO, Rômulo Guilherme; GOUVEIA, Alessandro Samartin de. Escolha regulatória, controle judicial e a nova LINDB. **Revista Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 278, n. 2, p. 97-130, maio/ago. 2019. DOI: <https://doi.org/10.12660/rda.v278.2019.80051>. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/80051>. Acesso em: 15 maio 2022.



MARQUES, Lara Cristina Ribeiro Piau. **Efeitos da judicialização das escolhas regulatórias complexas no setor elétrico brasileiro que impactam as liquidações da CCEE**. 2017.

Dissertação (mestrado em Direito da Regulação) – Escola de Direito do Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2017.

MOTTA, Thalita Lopes. **As Parcerias Público-Privadas e sua área de incidência no âmbito dos contratos de concessão firmados entre particulares e a Administração Pública**.

Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/salvador/thalita_lopes_motta.pdf. Acesso em: 07 fev. 2022.

MULLER, Luiz Henrique; LOPES, Ricardo Cardoso; LEONE, Rodrigo José Guerra; SARAVIA, Enrique Jerônimo. Conciliando Modicidade Tarifária e Equilíbrio Econômico-Financeiro nas Concessões Rodoviárias: TIR Flutuante, uma proposta de regulação. **Contabilidade Vista & Revista**, Belo Horizonte, v. 23, n. 4, p. 129-155, out./dez. 2012. Disponível em: <https://revistas.face.ufmg.br/index.php/contabilidadevistaerevista/article/view/1954>. Acesso em: 15 maio 2022.

NÓBREGA, Marcos. Contratos incompletos e infraestrutura: contratos administrativos, concessões de serviço público e PPPs. **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**, Salvador, n. 18, maio/jun./jul. 2009.

PIRES JUNIOR, Ariovaldo Barbosa; GRILLO, Leonardo; SILVA, Sérgio Alfredo Rosa da; MELHADO, Sílvio Burrattino. A implementação de parcerias público-privadas como alternativa para a provisão de infra-estrutura e serviços públicos no Brasil: visão geral. **Engenharia**, São Paulo, v. 62, n. 565, p. 78-86, 2004.

POMPERMAYER, Fabiano Mezadre; SILVA FILHO, Edison Benedito da. **Concessões no setor de infraestrutura**: Propostas para um novo modelo de financiamento e compartilhamento de riscos. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), Brasília, Texto para Discussão, n. 2177, 2016.

ROCHA, João Gualberto Coutinho; VANALLE, Rosângela Maria. Caminhos para a modicidade tarifária nas rodovias pedagiadas no Brasil. **Revista Transportes**, vol. 12, n. 2, p. 42-49, dez. 2004. DOI: <https://doi.org/10.14295/transportes.v12i2.138>. Disponível em: <https://www.revistatransportes.org.br/anpet/article/view/138>. Acesso em: 15 maio 2022.

SANTANA, Natan Galves; PINHEIRO, Letícia Bianca; MEDINA, José Miguel Garcia. Fundamentação das decisões judiciais, consequencialismo e pandemia. **Research, Society and Development**, [s. l.], v. 10, n. 9, 2021. DOI: <http://dx.doi.org/10.33448/rsd-v10i9.18234>. Disponível em: <https://rsdjournal.org/index.php/rsd/issue/view/81>. Acesso em: 15 maio 2022.

SILVA, Mauro Santos Silva. **Concessões e parcerias público-privadas**: Arranjos institucionais híbridos para provisão de infraestrutura. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), Reformas do estado no Brasil trajetórias, Inovações e desafios, 2020.



SILVA, Rafael Silveira; COSTA JÚNIOR, Álvaro Pereira Sampaio. Como medir o impacto das decisões do Judiciário sobre a implementação da política regulatória? **Caderno de Finanças Públicas**, Brasília, n. 9, p. 103-135, dez. 2009.

SOUZA, André Luiz de. **A modicidade tarifária nas concessões de serviços públicos**. 2016. Dissertação (mestrado em Ciências) – Faculdade de Direito de Ribeirão Preto, Universidade de São Paulo, Ribeirão Preto, 2016.

YIN, Robert. **Estudo de caso: Planejamento e métodos**. Tradução: Cristhian Matheus Herrera. 5. ed. Porto Alegre: Bookman, 2015.

Os conceitos e interpretações emitidos nos trabalhos assinados são de exclusiva responsabilidade de seus autores.





PRAZOS E QUALIDADE DAS RESPOSTAS NA TRANSPARÊNCIA PASSIVA: ANALISANDO OS INSTITUTOS FEDERAIS DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA

Deadlines and quality of responses in passive transparency: analyzing the Federal Institutes of Education, Science and Technology

Rubens Carlos Rodrigues

Mestre em Administração e Controladoria pela Universidade Federal do Ceará (UFC) e servidor público federal da UFC.

E-mail: rubenscarlos@fisica.ufc.br

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7563-6183>

Francisca Francivânia Rodrigues Ribeiro Macêdo

Doutora em Ciências Contábeis e Administração pela Universidade Regional de Blumenau (FURB) e professora adjunta da Universidade Estadual Vale do Acaraú (UVA).

E-mail: francymacedo2011@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7387-9939>

Thicia Stela Lima Sampaio

Mestra em Administração e Controladoria na Universidade Federal do Ceará (UFC).

E-mail: thiciasampaio@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7105-9825>

RESUMO

O artigo visa avaliar a transparência passiva nos Institutos Federais de Educação, Ciência e Tecnologia (IFs), concernente aos prazos estabelecidos na Lei de Acesso à Informação e à qualidade das respostas obtidas. Para coleta dos dados, encaminhou-se solicitação de acesso à informação a todos os 38 IFs existentes, cujas respostas foram analisadas por meio da técnica de análise documental e do cálculo de indicadores. Todas as solicitações enviadas receberam resposta, não havendo qualquer omissão dos IFs; o tempo médio foi de 20,39 dias, compreendendo o período desde a solicitação até a resposta em primeira instância, e 60,53% das respostas foram fornecidas antes do prazo legal de 20 dias. Os resultados evidenciaram um bom nível de conformidade, cuja qualidade da informação obtida foi de 60,53%. Com base



nesses dados, o índice de transparência atingiu uma média de 50,66%, o que demonstrou ter havido fornecimento de informações de interesse público e atendimento das exigências de transparência passiva, verificando-se que os IFs realizaram esforços para disponibilizar a informação requerida, não somente em atendimento à lei, com transparência meramente nominal, mas, sim, de forma efetiva, com respostas inteligíveis e úteis, prestando auxílio aos órgãos de controle por meio da facilitação de denúncias e da promoção da participação ativa dos cidadãos.

Palavras-chave: Lei de Acesso à Informação; transparência passiva; transparência pública.

ABSTRACT

The article aims to evaluate the passive transparency in the Federal Institutes of Education, Science and Technology (IFs), regarding the deadlines established in the Access to Information Law and the quality of the responses obtained. For data collection, a request for access to information was sent to all 38 existing IFs, whose responses were analyzed using the technique of document analysis and the calculation of indicators. All requests sent received a response, with no omission from the IFs; the average time was 20.39 days, comprising the period from the request to the response in the first instance, and 60.53% of the responses were provided before the legal deadline of 20 days. The results show a good level of compliance, whose quality of information obtained was 60.53%. Based on these data, the transparency index reached an average of 50.66%, which demonstrated that there was provision of information of public interest and compliance with the requirements of passive transparency, verifying that the IFs made efforts to provide the required information, not only in compliance with the law, with merely nominal transparency, but effectively, with intelligible and useful responses, helping control bodies by facilitating complaints and promoting the active participation of citizens.

Keywords: freedom of Information Act; passive transparency; public transparency.

1. INTRODUÇÃO

O acesso à informação é oriundo do direito à livre expressão e consiste essencialmente na prerrogativa de acessar informações, relacionando-se a valores fundamentais como boa governança e *accountability* (SARACENO; MONTEIRO, 2021). Nesse sentido, em 18 de novembro de 2011, foi promulgada a Lei de Acesso à Informação (LAI), Lei nº 12.527/2011, em conformidade com o estabelecido no inciso XXXIII do artigo 5º da Constituição de 1988 (CF/88), que fornece o arcabouço jurídico a ser adotado pelas instituições públicas brasileiras com o objetivo de garantir e regulamentar o acesso às informações (BRASIL, 2011), em benefício de um indivíduo ou organização que, segundo a Teoria da Agência, podem ser denominados como principal, ao solicitarem informações de terceiros, denominados agentes, os quais possuem o dever de prestar contas (PERES *et al.*, 2020), no caso, o Estado.

A falta de estudos abrangentes publicados sobre a operacionalidade da Lei nº 12.527/2011 resulta em uma lacuna significativa no conhecimento da Administração Pública no Brasil (MICHENER; CONTRERAS; NISKIER, 2018), acarretando uma disparidade entre as demandas



de transparência estabelecidas pela legislação e a sua efetiva implementação, o que revela uma abordagem formalista na aplicação da norma (DREHMER; RAUPP, 2019).

Oliveira e Ckagnazaroff (2022) reforçam que, para um governo democrático, a transparência precisa possuir as seguintes características: direta (compreensível para todos os stakeholders); efetiva (de modo que os usuários possam ter acesso e utilizar as informações para responsabilizar os ocupantes de cargos públicos); oportuna (transparência que ocorra em tempo real ou o mais próximo disso); ativa (publicação de informações necessárias para um efetivo controle social) e passiva (por meio de canais que os cidadãos possam obter maiores esclarecimentos sobre os dados disponíveis ou solicitar informações).

A transparência e o acesso a informações na Administração Pública são ferramentas indispensáveis para melhorar a *res publica* e fortalecer a democracia, pois permitem que a sociedade possa colaborar no processo de decisões dos governantes e em suas ações de controle, à medida que permitem acompanhar a aplicação dos recursos públicos e verificar a sua real efetividade e eficiência (RODRIGUES; MACHADO, 2021).

Há de se ressaltar que ao se pesquisar sobre transparência na gestão pública brasileira, os estudos se concentram na abordagem dos aspectos administrativos e institucionais, orçamentários e de desempenho, havendo oportunidades de pesquisa sobre participação e satisfação da sociedade, bem como de estudos que abordem autarquias e o governo federal (VISENTINI *et al.*, 2021).

Boa parte das pesquisas tende a focar mais a transparência ativa (ou seja, divulgação nos sítios eletrônicos das instituições) do que a transparência passiva (ou seja, respostas das instituições às solicitações de informação feitas pelos cidadãos), além de se concentrarem mais nos governos de nível nacional do que nos de nível subnacional (MICHENER, 2020), apresentando-se, assim, uma lacuna de pesquisa a ser preenchida e cujos resultados ensejem diagnosticar e aperfeiçoar os atributos das respostas obtidas (CRUZ; ZUCCOLOTTO, 2021).

Esta pesquisa, ao analisar os Institutos Federais de Educação, Ciência e Tecnologia (IFs), atende a sugestão de Lima, Abdalla e Lima Oliveira (2020), pois há maior quantidade de pesquisas abordando universidades públicas em relação a esse aspecto, e bem poucas focando os institutos federais, embora ambas as instituições pertençam ao setor de educação pública de nível superior e sejam igualmente primordiais no desenvolvimento sustentável da nação a longo prazo, e recebam, até mesmo, grande volume de recursos financeiros.

Ao receber um pedido de acesso à informação, conforme previsto pela LAI, o Estado pode negá-lo de forma justificada (PERES *et al.*, 2020) ou, mesmo que disponibilize a informação, não é garantido que ela seja compreensível para a sociedade, ou que relate os fatos praticados pela gestão pública (OLIVEIRA; CKAGNAZAROFF, 2022), embora a legislação estabeleça o dever do Estado de prestar informações inteligíveis e autênticas. Destarte, a presente pesquisa visa avaliar a transparência passiva nos IFs concernente aos prazos estabelecidos na LAI e à qualidade das respostas obtidas.

Avaliar o grau de transparência, comparando instituições de mesma natureza que atuam em contextos diferentes e regiões distintas, permite identificar as deficiências na



implementação da transparência passiva e, por conseguinte, contribuir para que os gestores de monitoramento da LAI possam avaliar melhor a transparência em sua organização e identificar quais aspectos precisam ser reformulados para um acesso efetivo, o que contribuirá também para maior efetividade de transparência para a sociedade.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1 REFERENCIAL TEÓRICO

2.1.1 Administração Pública

A estrutura e as funções do Estado brasileiro têm sido objeto de reformas implementadas a partir de novos conceitos na gestão pública e governança ao longo desses trinta anos, representando mudanças dos modelos da administração: do patrimonialista para *New Public Management* (NPM), passando pelo modelo burocrático e culminando na Nova Governança Pública (HUR, 2011; MANDELI, 2016).

As mudanças nos modelos são marcadas por transições, nas quais estão inseridas um espaço de crise, onde há debates sobre as fragilidades, e pelos elementos que emergem visando atender aos anseios do modelo em vigor, não representando uma ruptura total, mas um aperfeiçoamento dos conceitos e pressupostos que são considerados válidos, frente ao contexto da gestão pública (MATIAS PEREIRA, 2018).

Durante boa parte do século XX, o modelo burocrático foi adotado na Administração Pública, resultando no aumento excessivo da máquina pública, no engessamento das atividades do Estado e na ineficiência da aplicação dos recursos públicos, o que culminou na crise do Estado (SECCHI, 2009), visto que os seus princípios consistiam de hierarquização, formalização e divisão do trabalho, impessoalidade, meritocracia, separação entre propriedade e administração, profissionalização dos funcionários e previsibilidade para atingir melhores níveis de eficiência e mitigar os efeitos negativos do patrimonialismo (DIAS; CARIO, 2014). Mandeli (2016) afirma que, dentre as razões do declínio desse modelo, destacam-se a sua rigidez com as regras estabelecidas e o excesso de consumo de recursos públicos, sem considerar aspectos como eficiência e efetividade.

Dias e Cario (2014) afirmam que o modelo de Estado intervencionista cede espaço aos movimentos de reforma que buscam a descentralização e desconcentração da máquina pública, incentivando a mudança do foco no processo para o foco nos resultados, transitando do modelo burocrático para as correntes pós-burocráticas, entre elas a “*New Public Management*”, as quais, conforme Buta e Teixeira (2020), estimulavam maior participação das autoridades públicas em melhorias na prestação de serviços e maior eficiência na aplicação das despesas públicas.

De modo mais específico, foi no governo do presidente Fernando Henrique Cardoso, em 1995, que o Brasil tomou para si o compromisso de fazer a transição da administração pública



burocrática, para a gerencial. Assim, sob a égide do Plano Diretor da Reforma do Estado, editado pelo Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado (MARE), iniciou-se o processo de implantação da reforma gerencial na Administração Pública brasileira.

No entanto, mais do que aprovar infraconstitucionalmente, isto é, com base em leis, a estrutura da reforma gerencial, era impreterível que o governo investisse em sua implementação. Botelho e Held (2021) comentam que o presidente Fernando Henrique Cardoso não conseguiu arcar politicamente com a execução da reforma administrativa, passando a investir esforços na estabilização econômica, extinguindo o MARE e abandonando a agenda da gestão pública em seu segundo mandato. Contudo, ainda que naquela ocasião a reforma não tenha logrado o êxito prenunciado esperado, esses autores lembram que as políticas de mudanças institucionais engendradas foram válidas, sendo importantes até mesmo para o ajuste fiscal.

Matias-Pereira (2018, p. 88) enfatiza que a boa governança corporativa, independentemente se aplicada no setor público ou no setor privado, deve possuir as seguintes características: “clara identificação e articulação das definições de responsabilidade; verdadeira compreensão do relacionamento entre as partes interessadas da organização e sua estrutura de administrar os recursos e entregar os resultados; e suporte para a administração, particularmente de alto nível.”

As pressões por modernização da gestão e o devido monitoramento dos controles internos são uma constante no setor público, por isso as entidades vêm buscando implantar um sistema de governança com ações transversais, no intuito de atuar mais fortemente na prevenção de riscos nas áreas administrativa, orçamentária, de pessoal, entre outras. Ademais, busca propor recomendações, alinhar interesses e contribuir para ampliar o desempenho institucional e reduzir a assimetria informacional no setor público (RODRIGUES; MACHADO, 2021).

Há de se ressaltar que, para a construção de uma política de governança, é necessário o envolvimento da gestão, o conhecimento do tema pela comunidade, a formatação das estruturas de governança e o entendimento da instituição de como aplicar na sua realidade os mecanismos de liderança, estratégia e controle (RODRIGUES, 2023).

Governança e gestão no âmbito da Administração Pública são dois conceitos distintos que se complementam. A gestão foca na integração dos processos organizacionais para a consecução de seus objetivos, sendo responsável pelo funcionamento do cotidiano da entidade, envolvendo o planejamento, a execução, o controle e as ações, ao passo que a governança atua no direcionamento, no monitoramento, na supervisão e na avaliação da gestão, no intuito de atender as necessidades e expectativas dos cidadãos e das demais partes interessadas (BUTA; TEIXEIRA, 2020).

2.1.2 Transparência

Como o Brasil possui uma visão legalista (code law), há a necessidade de legislação robusta que discipline e forneça as orientações necessárias para o processo de disponibilização



de informações, a fim de se promover a transparência de forma eficaz (PERES *et al.*, 2020), pois elas fazem que agentes públicos forneçam dados e justifiquem seus atos perante a sociedade, mesmo sendo um controle externo com baixo grau de coerção (LINDBERG, 2013).

A transparência das ações de uma instituição promove a chamada *accountability* (PERES *et al.* 2020), cuja definição é feita em cinco elementos por Lindberg (2013, p. 209):

1. Um indivíduo ou uma instituição que deve prestar contas (A para agente);
2. Uma área, responsabilidade ou domínio sujeito à *accountability* (D para domínio);
3. Um indivíduo ou uma instituição a quem A deve prestar contas (P para principal);
4. O direito de P de exigir que A informe e explique/justifique as decisões relacionadas a D;
5. O direito de P de sancionar A se A falhar em informar e/ou explicar/justificar as decisões relacionadas a D.

Dentro desse contexto, um importante canal de informações foi criado, o Portal da Transparência do Governo Federal, iniciativa da Controladoria-Geral da União (CGU) e com início das atividades no ano de 2004, com o propósito de aumentar a transparência da gestão pública, permitindo o acompanhamento de como os recursos públicos estavam sendo utilizados e ajudando o cidadão a fiscalizar a sua correta aplicação. Nesse sítio eletrônico, ainda em atividade, é possível acompanhar, desde 2009, com a vigência da Lei Complementar nº 131, de 27 de maio de 2009, Lei Capiberibe, com atualização em tempo real, a execução dos recursos públicos transferidos pela União ao exterior, aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios situação funcional dos servidores, entre outras informações (RODRIGUES, 2023).

No Brasil, o marco legal de transparência pública veio com a publicação da Lei nº 12.527 de 2011, a LAI, com vigência a partir de maio de 2012, abrangendo todos os entes federais, estaduais e municipais, bem como todas as esferas dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. No caso do Poder Executivo federal, foi publicado também o decreto nº 7.724, em maio de 2012, que estabeleceu as diretrizes para a implementação da LAI.

A lei e o decreto estabeleceram duas formas de transparência: a transparência ativa e a transparência passiva. Quanto à transparência ativa, é estipulado um conjunto de informações mínimas a serem publicadas e atualizadas nos sítios eletrônicos das organizações públicas. No tocante à transparência passiva, qualquer indivíduo ou organização pode requerer ao Estado acesso a informações de caráter e finalidade pública, por qualquer meio legítimo, como contato telefônico, correspondência eletrônica ou física, devendo esses agentes necessariamente viabilizar alternativa de encaminhamento de pedidos de acesso por meio de seus sítios na internet. Ressalte-se que o serviço de busca e fornecimento deve ser gratuito, salvo quando houver custo de reprodução (BRASIL, 2011).

O direito à informação, previsto na LAI, compreende o acesso a informações produzidas ou custodiadas pelo poder público, ressalvadas as informações pessoais e as hipóteses de



sigilo legalmente estabelecidas, não se prestando à produção de documentos inexistentes ou indisponíveis na Administração Pública federal, apenas à entrega de informações já produzidas e acumuladas pelos órgãos e pelas entidades do poder público.

Tendo em vista que o requerente pode utilizar-se de recursos para ter acesso às informações solicitadas e que os requeridos podem ser responsabilizados, no Quadro 1 estão sintetizados os prazos e as ações descritos na LAI.

Quadro 1 – Prazos a serem observados utilizando Serviço de Informações ao Cidadão (SIC)

Registro no E-SIC	Cientificação oficial	Início da contagem do prazo
Em dia útil, antes das 19h	Mesmo dia do registro	Mesmo dia do registro
Em dia útil, após 19h, ou dia não útil, qualquer horário	Próximo dia útil	1 dia útil após a cientificação oficial

Fonte: os autores; adaptação da Lei de Processo Administrativo (1999).

Conforme a Lei de Processo Administrativo, Lei nº 9.784/1999, no âmbito da administração pública federal o horário de registro de documentos e requerimentos é definido até às 19 horas, salvo disposição específica em contrário. O artigo 17 da referida lei estabelece que os documentos e requerimentos dirigidos aos órgãos e entidades da administração pública federal podem ser apresentados em dias úteis, em horário definido pelo órgão responsável, que não poderá ser inferior a 6 horas diárias. Ademais, o parágrafo único desse artigo menciona que, quando não houver expediente ou este for encerrado antes das 19 horas, o horário de registro será considerado até o término do expediente. Assim, o horário de registro de documentos e requerimentos administrativos geralmente é estabelecido até às 19 horas, a menos que haja alguma disposição específica ou que o expediente seja encerrado antes desse horário.

Caso o registro de documentos ocorra após as 19 horas, é considerado como tendo sido realizado no próximo dia útil, sendo tratado como se tivesse sido registrado no primeiro horário disponível do próximo dia útil, excluindo-se da contagem o dia do começo e incluindo-se o do vencimento. No contexto do processo administrativo, o registro é importante para estabelecer a data e a hora em que o documento foi recebido pelo órgão ou entidade responsável – informação relevante para determinar prazos, ordem de chegada e outros aspectos relacionados ao trâmite do processo.

A título de exemplo: no dia 4 de maio de 2023, foi feita uma solicitação de informação às 18h59, e o prazo para resposta, conforme registro no portal Fala.BR, ficou sendo até o dia 24 de maio de 2023, pois 5 de maio de 2023 foi considerado o primeiro dia da contagem. Já para uma solicitação efetuada às 19h01, também em 4 de maio, o prazo de resposta passa a ser até o dia 29 de maio de 2023, pois o pedido será registrado no dia 5 de maio, ao qual se segue um fim de semana, o que desloca para 8 de maio, próximo dia útil, o início da



contagem do prazo para resposta. Como o prazo dos 20 dias finda no final de semana, o dia final do prazo para resposta também é deslocado para o próximo dia útil.

O trâmite descrito no Quadro 2 sintetiza todo o processo de interação entre o solicitante e o órgão demandado na busca de informações. A LAI estabelece as várias opções de recursos obedecendo aos prazos necessários, e a sua contagem segue as regras da Lei de Processo Administrativo, iniciando-se após a cientificação oficial por parte do órgão, conforme o Quadro 2.

Quadro 2 – Prazos estabelecidos na Lei de Acesso à Informação

Ação	Prazo para o cidadão contestar	Prazo para resposta do órgão	Autoridade destinatária (ou responsável pelo atendimento da demanda)
Solicitar informações	-	20 dias	Órgão solicitado
Prorrogação do pedido	-	10 dias	Órgão solicitado
	Reclamação 10 dias após omissão de resposta (30 dias) 5 dias, após recebimento da reclamação		Autoridade de monitoramento
Recorrer em 1ª instância	10 dias após resposta	5 dias, após recebimento do recurso	Autoridade superior ao órgão solicitado
Recorrer em 2ª instância	10 dias após resposta em 1ª instância	5 dias, após recebimento do recurso	Autoridade máxima do órgão
Recorrer à CGU	10 dias após resposta em 2ª instância ou 5 dias, após “Reclamação” não ser atendida	5 dias, após recebimento do recurso	CGU
Recorrer à Comissão Mista de Reavaliação de Informações (CRMI)	10 dias após resposta da CGU	3ª reunião após o recebimento do recurso	CRMI
Fonte: os autores; adaptação da Lei de Acesso à Informação (2011).			

Fonte: os autores; adaptação da Lei de Acesso à Informação (2011).

A LAI estabelece prazos para o atendimento dos pedidos de acesso à informação feitos pelos cidadãos aos órgãos e entidades públicas. Esses prazos têm o objetivo de garantir a transparência e o acesso efetivo às informações públicas. Conforme o Quadro 2, os principais prazos previstos nessa lei são:



1. Prazo inicial: após receber o pedido de acesso à informação, o órgão ou entidade tem um prazo de 20 dias para responder ao solicitante, contados a partir do recebimento da solicitação. Esse prazo pode ser prorrogado por mais dez dias, mediante justificativa expressa.
2. Prazo específico para informações sigilosas: caso a informação solicitada seja considerada sigilosa, o órgão ou entidade deve comunicar essa classificação ao solicitante em até 20 dias, contados a partir do recebimento do pedido. Nesse caso, o prazo para resposta ao pedido será de até 30 dias, prorrogáveis por mais dez dias, mediante justificativa expressa.
3. Pedido de prorrogação: se houver necessidade de prorrogação do prazo para atendimento do pedido, o órgão ou entidade deve justificar essa prorrogação ao solicitante, informando o motivo e a nova data prevista para resposta. A prorrogação só pode ocorrer uma vez.
4. Pedido fracionado: se o pedido de acesso à informação abranger um grande volume de documentos ou informações, o órgão ou entidade pode solicitar que o solicitante especifique melhor a sua solicitação, para evitar um pedido genérico ou excessivamente amplo.

É importante ressaltar que esses prazos são estabelecidos pela LAI e devem ser observados pelos órgãos e entidades públicas. No entanto, é possível que alguns casos específicos apresentem dificuldades ou demandem mais tempo para o atendimento, desde que justificados devidamente ao solicitante.

Caso o solicitante não esteja satisfeito com a resposta ou com a ausência de resposta dentro do prazo estabelecido, ele pode interpor um recurso administrativo. O recurso deve ser encaminhado à autoridade hierarquicamente superior àquela que emitiu a resposta inicial, dentro de um prazo de dez dias a partir do recebimento da resposta ou do término do prazo para resposta.

A autoridade responsável pelo exame do recurso deve analisar e emitir uma decisão fundamentada, no prazo máximo de cinco dias a contar do recebimento do recurso. Essa decisão é considerada a resposta final da instituição demandada e a vincula a cumpri-la.

De acordo com o Decreto nº 7.724/2012, a CGU pode ser acionada como instância de recurso em duas situações, quando o solicitante recorre:

1. Da decisão de um órgão federal que negou total ou parcialmente o acesso à informação solicitada, exceto quanto ao mérito de informação classificada;
2. Da ausência de resposta dentro do prazo estabelecido pela lei.

Nesses casos, o solicitante pode apresentar um recurso à CGU, que irá analisar o pedido de acesso à informação e emitir uma decisão final. A CGU tem o poder de determinar se o acesso à informação deve ser concedido ou não, e essa decisão é vinculante para o órgão entidade envolvido. Portanto, ao recorrer à CGU, o solicitante tem a possibilidade de obter uma revisão da decisão tomada pelo órgão público e obter a sua resposta sobre o acesso à informação solicitada.



A Comissão Mista de Reavaliação de Informações (CMRI) é de fato um órgão previsto na LAI e é responsável por reavaliar a classificação de informações sigilosas, sendo um órgão colegiado composto por representantes de nove ministérios, como o da Justiça e o das Relações Exteriores, incluindo um representante da Casa Civil da Presidência da República. Sua principal função é revisar e reavaliar as informações classificadas como sigilosas, com o objetivo de compatibilizar a transparência com a necessidade excepcional de proteger as informações sigilosas classificadas. Quando um solicitante recebe a informação de que o pedido foi negado com base na classificação de sigilo, ele tem o direito de recorrer dessa decisão à CMRI. O recurso deve ser apresentado no prazo de 10 dias a partir do recebimento da resposta negativa. A CMRI, por sua vez, analisará o recurso e emitirá uma decisão final sobre a classificação da informação. Assim, a CMRI é uma instância de recurso específica para revisar as decisões de classificação de sigilo e garantir que a informação esteja classificada de acordo com os critérios estabelecidos pela lei.

2.1.3 Pesquisas anteriores

Há várias pesquisas pregressas que merecem ser citadas a título de referência dentro do tema transparência pública, objeto desta pesquisa. Nesse sentido, mencione-se que, visando avaliar a transparência das instituições estaduais responsáveis pela política florestal na Amazônia, por meio do grau de cumprimento da LAI, Borges (2015) encontrou um nível de implementação ainda baixo desta Lei na transparência ativa e, principalmente, na obtenção de informações pela transparência passiva, concluindo que a baixa implementação pode estar relacionada ao fato de as barreiras serem maiores que os fatores de incentivo à adoção de mecanismos de transparência na região.

O emprego do formalismo na transparência passiva dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário dos estados brasileiros foi analisado por Drehmer e Raupp (2019). O formalismo, nesse contexto, refere-se ao modo de elaboração e de implementação da lei, não raramente implementada sem efetividade, havendo uma disparidade entre o que é prescrito na norma e o que de fato é realizado, o que acarreta, na prática, desconfiança em relação à validade das leis na sociedade. Entre os achados, os autores verificaram que não há um consenso sobre a classificação dos pedidos de informação e o tratamento dado a eles, e que os resultados do Poder Executivo na maior parte dos estados foram melhores se comparados aos do Poder Judiciário e aos do Poder Legislativo.

Lima, Abdalla e Lima Oliveira (2020) buscaram avaliar se as 63 universidades públicas federais brasileiras são transparentes no que tange aos quesitos transparência ativa e passiva estipulados pela LAI. Assim, os autores constataram um comprometimento maior das universidades com a transparência passiva, dada a alta porcentagem de respostas dadas no universo da população estudada (71%), em comparação com a análise que fizeram da transparência ativa (56%). Ao avaliarem a transparência passiva, os autores detectaram vários obstáculos, tais como a interpretação errônea do que foi perguntado ou o envio de inúmeros arquivos, em formatos variados, complexos e de difícil manuseio ou interpretação.



Saraceno e Monteiro (2021) examinaram os resultados da implantação da LAI na Universidade Federal da Bahia (UFBA), nas dimensões transparência passiva e ativa, e verificaram que a instituição a implementou sem promover uma cultura de disponibilização espontânea de informação. Quanto à transparência passiva, constataram convergência incompleta no atendimento das demandas nos termos da lei, sem observação dos fenômenos ocorridos em outros países, como captura dos instrumentos de acesso à informação por grupos econômicos, ocorrência de negativas implícitas e dificuldades no atendimento aos pedidos, e concluíram que a UFBA avançou no cumprimento da LAI em relação às determinações legais, mas enfrentou falhas de implementação nas dimensões de acesso à informação analisadas.

Peres *et al.* (2020) analisaram a associação entre os tipos de resposta e as características dos solicitantes dos pedidos de acesso à informação do governo federal brasileiro, no período de 2012 a 2017. Dentre os resultados, destaca-se que as respostas do governo federal aos pedidos de acesso à informação não possuem forte associação com as características dos solicitantes. Portanto, há outros fatores que poderiam explicar o tipo de resposta, como o conteúdo da informação solicitada e/ou a complexidade do pedido.

Oliveira e Ckagnazaroff (2022) construíram um ensaio visando identificar as várias formas de classificação da transparência pública e discutir a adequabilidade das suas características ao princípio de governo aberto, considerando que a transparência ultrapassa a publicação de informações fiscais, pois o público deve ter acesso fácil e irrestrito a informações sobre atividades, decisões e desempenho do governo, de forma efetiva e oportuna, para favorecer o controle social, a *accountability* e a integridade pública.

Analisados esses estudos, constata-se que a transparência vem sendo pesquisada sob múltiplos enfoques, procurando-se consolidá-la como instrumento de controle social e torná-la uma ferramenta efetiva para tal.

2.2 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

A presente pesquisa, caracterizada como descritiva, adota metodologia qualitativa, mediante análise documental das respostas obtidas dos pedidos de informação encaminhados aos IFs por meio do sistema eletrônico “Fala.BR – Plataforma Integrada de Ouvidoria e Acesso à Informação” da CGU. Para analisar a transparência passiva, os pesquisadores observaram os artigos 7, 10 ao 14, da LAI, a fim de requerer informações não sigilosas, baseando-se em perguntas que constavam em pesquisas anteriores e que abordavam a governança no setor de educação pública de nível superior, tais como Couto (2018), Barbosa (2019), Girardi (2019) e Pires (2019).

A solicitação de informações continha 23 questões idênticas dirigidas a todos os IFs, abordando conteúdos que não eram de fácil acesso, bem como informações não disponíveis no sítio eletrônico da instituição, relacionadas à governança, tendo sido encaminhada no dia 5 de janeiro de 2022.

O período de respostas transcorreu de 5 de janeiro a 3 de março de 2022, e algumas instituições solicitaram prorrogação de dez dias, conforme previsto no artigo 11, § 2º da lei.



A avaliação das respostas obtidas foi feita conforme estabelecida por Borges (2015) para calcular os seguintes indicadores:

- a. taxa de resposta, sendo atribuída a pontuação 1 para as instituições que responderam, independentemente do prazo, e a pontuação 0 se não houve resposta, mesmo após o pedido de reclamação;
- b. taxa de precisão, visando analisar o grau de congruência das respostas, atribuindo-se 2 pontos para respostas que atenderam ao que foi solicitado, 1 ponto para respostas minimamente precisas, ou seja, respondeu-se a solicitação, mas o seu conteúdo não estava relacionado diretamente ao requerido, e 0 para respostas sem qualquer informação relacionada com a pergunta; e
- c. tempo de resposta, que compreendeu uma contagem simples do período entre a data do envio da solicitação e a data da resposta, mas, diferentemente da pesquisa de Borges (2015), considerou-se o tempo de resposta ao recurso em 1ª instância, visto que as instituições poderiam não ter compreendido algum dos questionamentos feitos e, assim, no recurso, eram fornecidos maiores detalhes, bem como justificativas de recusas.

Destarte, com esses indicadores, foi calculado o Índice de Transparência Passiva para cada instituição, conforme a expressão de Borges (2015):

$$\begin{aligned} & \text{Índice transparência passiva}_i \\ &= \frac{\text{Taxa de resposta} \times \left(\frac{\text{Taxa de precisão}}{2} + \frac{31 - \text{Tempo de resposta}}{31} \right)}{2} \end{aligned}$$

Borges (2015) explica que o número 31 na fórmula visa garantir valor máximo quando a resposta for concedida no mesmo dia da solicitação, mas diferente de zero, caso ocorra no trigésimo dia, calculando-se assim o Índice de tempo de resposta.

Nas solicitações de informação feitas por meio do Sistema Eletrônico de Informações ao Cidadão (e-SIC) da CGU, as respostas compreendem oito classificações: acesso concedido, acesso negado, acesso parcialmente concedido, encaminhado para o Sistema de Ouvidoria (e-Ouv), informação inexistente, não se trata de solicitação de informação, pergunta repetida/duplicada e órgão não tem competência para responder (PERES *et al.*, 2020), que são utilizadas na análise da qualidade das informações fornecidas e na elaboração de recursos para a obtenção das respostas.

Os dados foram tabulados em planilha eletrônica, possibilitando, assim, a utilização de estatística descritiva para a análise dos dados.

2.3 ANÁLISE DE RESULTADOS

Como todas as solicitações de informações puderam ser efetuadas no mesmo portal eletrônico, não houve a dificuldade encontrada por Cruz e Zuccolotto (2021) em solicitar

informações via SIC ao Poder Judiciário estadual, pois mais da metade dos tribunais não disponibilizam SIC, contrariando normativos vigentes. Na Tabela 1, estão os resultados da transparência passiva, conforme indicadores de Borges (2015).

Tabela 1 – Resultados da transparência passiva

Unidade (Sigla)	Prazo (dias)	Taxa Precisão	Índice de Tempo resposta	Índice de Transparência
IF Baiano (IFBAIANO)	20 a 30	2	0,32	66,13%
IF Catarinense (IFC)	< 20	0	0,77	38,71%
IF da Bahia (IFBA)	> 30	2	-0,84	8,06%
IF da Paraíba (IFPB)	< 20	0	0,35	17,74%
IF de Alagoas (IFAL)	< 20	2	0,71	85,48%
IF de Brasília (IFB)	< 20	1	0,55	52,42%
IF de Goiás (IFG)	< 20	0	0,61	30,65%
IF de Mato Grosso (IFMT)	> 30	0	-0,13	-6,45%
IF de Mato Grosso do Sul (IFMS)	< 20	2	0,58	79,03%
IF de Minas Gerais (IFMG)	< 20	0	0,84	41,94%
IF de Pernambuco (IFPE)	< 20	2	0,84	91,94%
IF de Rondônia (IFRO)	20 a 30	0	0,16	8,06%
IF de Roraima (IFRR)	< 20	2	0,55	77,42%
IF de Santa Catarina (IFSC)	20 a 30	1	0,03	26,61%
IF de São Paulo (IFSP)	20 a 30	2	0,03	51,61%
IF de Sergipe (IFS)	20 a 30	1	0,06	28,23%
IF do Acre (IFAC)	> 30	2	-0,29	35,48%
IF do Amapá (IFAP)	< 20	2	0,35	67,74%
IF do Amazonas (IFAM)	> 30	1	-0,10	20,16%
IF do Ceará (IFCE)	20 a 30	2	0,26	62,90%
IF do Espírito Santo (IFES)	< 20	2	0,35	67,74%
IF do Maranhão (IFMA)	< 20	0	0,55	27,42%
IF do Norte de Minas Gerais (IFNMG)	< 20	1	0,61	55,65%
IF do Pará (IFPA)	< 20	2	0,58	79,03%
IF do Paraná (IFPR)	< 20	2	0,61	80,65%
IF do Piauí (IFPI)	< 20	2	0,35	67,74%
IF do Rio de Janeiro (IFRJ)	< 20	2	0,35	67,74%
IF do Rio Grande do Norte (IFRN)	< 20	0	0,74	37,10%



Unidade (Sigla)	Prazo (dias)	Taxa Precisão	Índice de Tempo resposta	Índice de Transparência
IF do Rio Grande do Sul (IFRS)	20 a 30	2	0,16	58,06%
IF do Sertão Pernambucano (IF Sertão)	< 20	2	0,39	69,35%
IF do Sudeste de Minas Gerais (IFSEMG)	< 20	0	0,84	41,94%
IF do Tocantins (IFTO)	> 30	0	-0,35	-17,74%
IF do Triângulo Mineiro (IFTM)	< 20	2	0,52	75,81%
IF Fluminense (IF Fluminense)	> 30	2	-0,13	43,55%
IF Goiano (IF Goiano)	20 a 30	2	0,10	54,84%
IF Sul-Rio-Grandense (IFSUL)	20 a 30	2	0,16	58,06%
IF do Sul de Minas Gerais (IFSULDEMINAS)	< 20	2	0,71	85,48%
IF Farroupilha (IFFAR)	< 20	2	0,77	88,71%

Fonte: Dados da pesquisa (2022).

2.3.1 Taxa de respostas

Cada Instituto Federal (IF) recebeu uma solicitação de informações e todas foram consideradas como pedidos com respostas obtidas. Isso ocorreu mesmo quando os IFs negaram inicialmente o fornecimento da informação solicitada. Durante o período da pesquisa, oito IFs (21,05%) solicitaram uma prorrogação do prazo de resposta por mais dez dias, conforme estabelecido no § 2º do artigo 11 da Lei nº 12.527/2011. No entanto, é importante destacar que todas as solicitações enviadas receberam resposta dentro do prazo.

Assim, pode-se afirmar que a taxa de resposta para todos os IFs é igual a 1, uma vez que todas as solicitações foram atendidas com alguma forma de resposta, fosse positiva ou negativa. Isso indica que, no âmbito da pesquisa, houve uma taxa de resposta de 100% por parte dos IFs.

Esses resultados demonstram o compromisso dos IFs em responder às solicitações de informações, mesmo quando não podem fornecê-las. A prorrogação do prazo em alguns casos sugere que os IFs estão em conformidade com a legislação e buscam cumprir as exigências da LAI.

A garantia de que todas as solicitações receberam resposta contribui para a transparência e a prestação de contas por parte dos IFs e permite aos solicitantes obter informações relevantes, mesmo que nem sempre sejam favoráveis ou disponíveis. Essa abordagem reforça a importância da transparência e do acesso à informação como pilares fundamentais da governança e da *accountability* nas instituições públicas.



2.3.2 Prazos para respostas

Destaque-se que o recurso de “Reclamação” foi utilizado para reiterar a solicitação de informações em duas instituições (IFMA e IFRO), pois nenhuma resposta tinha sido obtida dentro dos 30 dias. O IFSC entrou em contato no dia 25/01/2022 e informou que iria enviar as informações por e-mail, mas não o fez, mesmo após mensagens dos pesquisadores solicitando o envio das respostas.

Recorreu-se em 1ª instância em 15 IFs, uma vez que houve recusa em responder os questionamentos, alegando-se que o pedido estava fora do escopo previsto pela LAI, por não solicitar, propriamente, informações públicas; seis deles forneceram as informações, após a utilização desse recurso, e os outros nove continuaram negando acesso à informação, argumentando, principalmente, que o pedido era uma pesquisa opinativa direcionada aos servidores públicos, de natureza subjetiva e distante do interesse público e do controle social, consideradas as disposições contidas na LAI.

Quanto aos tipos de respostas recebidas pelo solicitante, 12 responderam na própria plataforma, sem anexar qualquer tipo de arquivo; 21 anexaram os dados em formato PDF; quatro em formato de documento do Word. Todos os arquivos disponibilizados estavam em formato acessível, o que facilitou a sua utilização na análise dos dados (OLIVEIRA; CKAGNAZAROFF, 2022).

O tempo médio de respostas foi de 20,39 dias, atendendo, na média, ao estabelecido no normativo. Resultados estes coerentes com os obtidos por Drehmer e Raupp (2019) ao receberem 23 (85,19%) respostas, entre 27 solicitações de informações aos Poderes Executivos estaduais.

Note-se que 23 respostas (60,53%) foram obtidas antes dos 20 dias previstos na lei, destacando-se o IFPE no fornecimento das informações, e IF Fluminense e IFSEMG na negativa de informações, cujas respostas após o recurso em 1ª instância foram enviadas no dia 10/01/2022, exatos cinco dias após a solicitação.

Quanto aos pedidos respondidos entre 20 e 30 dias, nove IFs (23,68%) utilizaram esse prazo; somente seis solicitaram a prorrogação de prazo, alegando principalmente que a área finalística ainda não tinha enviado as informações.

Foram obtidas respostas após 30 dias de seis (15,78%) instituições. Mencione-se que metade dessas instituições estão localizadas na região Centro-Oeste e que o prazo médio das respostas desse grupo foi de 40,5 dias. O IFRO foi o último IF a responder, após 57 dias. Para essa instituição e para o IFMA, foi utilizada a opção de Reclamação, já que, decorridos 32 dias, não havia sido obtida nenhuma resposta desses IFs.

2.3.3 Taxa de precisão

Ao analisar a Taxa de precisão, a média foi de 1,32, numa escala de 0 (respostas sem qualquer informação relacionada com a pergunta) a 2 pontos (respostas que atendiam ao que foi solicitado), sendo atribuído 1 para respostas minimamente precisas, ou seja,



foi respondida a solicitação, mas o seu conteúdo não estava relacionado diretamente ao requerido. Esse valor caracterizou um esforço dessas instituições em atender às solicitações e fornecer respostas que fossem minimamente precisas, o que demonstrou um elevado grau de conformidade com as determinações previstas na LAI, sendo 23 respostas avaliadas como precisas e obtendo 2 pontos, representando 60,53% do total de pedidos respondidos. Em cinco instituições, as respostas foram avaliadas como minimamente precisas, correspondendo a 13,15%. Ademais, dez IFs (26,32%) não forneceram respostas satisfatórias ou negaram acesso a informações.

Quanto às Taxas de precisão dos IFs que responderam antes dos 20 dias previstos em lei, a 14 foi atribuída pontuação igual a 2, ou seja, responderam ao que foi solicitado. Outros dois tiveram pontuação igual a 1, e sete não responderam ao que foi solicitado ou se recusaram a fornecer informações, mesmo após o recurso em 1ª instância. Assim, observa-se que a maioria obteve pontuação máxima, indicando que responderam ao que foi solicitado.

Quanto aos pedidos respondidos entre 20 e 30 dias, nove IFs (23,68%) utilizaram esse prazo; somente o IFAM obteve Taxa de precisão igual a zero, ao passo que seis institutos obtiveram 2 nessa taxa, e os demais obtiveram 1.

Quando se observa a Taxa de precisão por região, as regiões Norte e Sul empataram, com IFs com valores iguais a zero (dois IFs ou 33,33%) e a 2 (quatro IFs ou 66,67%) dos seis em atividade. A região Nordeste foi a que mais forneceu informações com qualidade, oito dos 11 IFs, ou seja, 72,73%, contrastando com a região Sudeste, que foi a que mais negou acesso a informações, com três dos seus nove IFs, isto é, 33,33%. Na região Centro-Oeste, destaca-se que metade dos seus IFs forneceram respostas minimamente precisas.

Em suma, a análise revela uma variação nos resultados dos IFs em relação à Taxa de precisão das respostas e ao cumprimento dos prazos. Essas diferenças destacam a importância de monitorar a transparência dos IFs e a possibilidade de melhorar o cumprimento da LAI em cada instituição, a fim de garantir um acesso adequado e efetivo às informações públicas.

2.3.4 Índice de tempo de resposta

A análise do Índice de tempo de resposta revelou que o IFPE, o IFSEMG e o IF Fluminense obtiveram uma pontuação de 0,84, em uma escala que varia de 0 a 1. Essa pontuação indica um bom desempenho em relação ao cumprimento dos prazos estabelecidos. No entanto, o desvio padrão do Índice foi de 0,377, o que evidencia uma grande dispersão nos prazos de resposta desses institutos. Em média, o Índice de tempo de resposta foi de 0,342, o que mostra que, apesar do bom desempenho geral, ainda há variação significativa nos prazos entre os IFs.

Ao se observar a moda do Índice de tempo de resposta, constata-se que o valor mais frequente foi de 0,35, com cinco ocorrências. Esse valor corresponde ao prazo de 20 dias, estabelecido pela LAI como prazo inicial para as respostas. É importante ressaltar



que, nesses IFs, não foi necessário recorrer a nenhuma instância superior, visto que eles forneceram respostas satisfatórias dentro do prazo estabelecido.

Esses resultados indicam que o IFPE, o IFSEMG e o IF Fluminense tiveram um desempenho satisfatório em relação ao tempo de resposta, cumprindo o prazo inicial estabelecido pela LAI. No entanto, a dispersão dos prazos evidencia a necessidade de maior padronização e de consistência nos processos de resposta, a fim de evitar variações excessivas. Ademais, é importante que outros IFs se inspirem nesses exemplos positivos para aperfeiçoarem seus próprios desempenhos e garantirem acesso mais efetivo às informações públicas.

2.3.5 Índice de transparência passiva

O Índice de transparência passiva foi avaliado, resultando em uma média de 50,66%. O IFPE se destacou com o maior índice, atingindo 91,94%. É importante ressaltar que o IFBA e o IFMT apresentaram valores negativos de -6,45% e -17,74%, respectivamente, o que indicou que não forneceram as informações solicitadas (Taxa de precisão igual a zero) dentro do prazo de 30 dias.

Na análise por região geográfica, observou-se que a região Sudeste apresentou uma média de 58,51% no Índice de transparência passiva. Por outro lado, o Centro-Oeste teve uma média mais baixa, com 37,23%. Nas regiões Nordeste, Norte e Sul, os valores encontrados foram de 51,25%, 45,16% e 56,72%, respectivamente. Esses resultados evidenciam diferenças na transparência passiva entre as regiões e os IFs analisados.

Enquanto o IFPE se destacou pela alta pontuação, o IFBA e o IFMT apresentaram deficiências significativas no fornecimento das informações solicitadas dentro do prazo estabelecido, realçando a necessidade de melhorias, quanto à transparência e agilidade na resposta às demandas por informação.

Além disso, é necessário que regiões com médias mais baixas, como Centro-Oeste e Norte, empreendam esforços para aprimorar seus processos e práticas de transparência, visando cumprir as exigências da LAI e proporcionem informações de qualidade aos cidadãos.

Essa análise ressalta a importância contínua da transparência passiva nos IFs e a necessidade de promover melhorias constantes na disponibilização das informações solicitadas pelos cidadãos. A alta pontuação do IFPE demonstra que é possível alcançar níveis elevados de transparência. Os IFs com resultados negativos devem se inspirar nesse exemplo e implementar medidas para aperfeiçoar sua *performance*.

Com o fito de fortalecer a transparência e a confiança nas instituições públicas, é crucial que todos os IFs trabalhem para aprimorar seus índices de transparência passiva. Isso inclui cumprir prazos, fornecer informações completas e precisas, e garantir uma comunicação eficiente com os solicitantes. A transparência é um pilar fundamental da administração pública, e seu aprimoramento contribui para uma governança mais efetiva e uma sociedade mais informada e participativa.



2.3.6 Análise das respostas obtidas

As respostas obtidas foram enquadradas nos tipos elencados na Tabela 2, tendo sido comparadas com a resposta do órgão solicitado referente ao campo “Decisão” na plataforma Fala.BR.

Tabela 2 – Análise das respostas obtidas

Análise da resposta	AC	AN	APC	II	NSI	Total
Fornecimento de materiais, resposta com pedido de prorrogação de prazo, após reclamação e sem recurso	1	-	-	-	-	1
Informou que iria enviar e-mail com resposta, mas não enviou	1	-	-	-	-	1
Negativa de resposta com prorrogação de prazo e após recurso em 1 instância	-	1	1	-	-	2
Negativa de resposta SEM prorrogação de prazo e após recurso em 1 instância	1	-	1	2	3	7
Resposta sem prorrogação de prazo e sem recurso	13	-	2	-	-	15
Resposta com pedido de prorrogação de prazo e sem recurso	5	-	2	-	-	7
Resposta sem prorrogação de prazo e após recurso em 1 instância	1	-	-	-	4	5
Total Geral	22	1	6	2	7	38

Nota: AC = Acesso Concedido; AN = Acesso Negado; APC = Acesso Parcialmente Concedido; II = Informação Inexistente; NSI = Não se trata de solicitação de informação.

Fonte: os autores, com base em dados da pesquisa (2022).

Tem-se que dos 22 acessos concedidos, 13 (59,09%) referem-se a respostas fornecidas dentro do tempo hábil e atendendo ao que tinha sido demandado. O IFMG, mesmo tendo sinalizado na plataforma “Fala.BR” que estava concedendo o acesso, não forneceu informações, alegando que as perguntas constantes no pedido de acesso à informação dependiam de uma análise subjetiva sobre a governança e a gestão dos IFs. O IFSC entrou em contato no dia 25/01/2022 por e-mail solicitando maiores detalhes e o contexto para poder responder às perguntas encaminhadas. Os pesquisadores prestaram os detalhes solicitados pelo IFSC, mas não se obteve resposta após os esclarecimentos, mesmo tendo os autores reforçado o pedido.

Há de se ressaltar que, na presente pesquisa, os acessos concedidos corresponderam a 57,89%, valor menor que o obtido por Drehmer e Raupp (2019), com 64% dos Executivos estaduais tendo fornecido acesso integral à informação solicitada.



Interessante frisar que o IFBA sinalizou na plataforma Fala.BR a opção “Acesso Negado”, alegando que a solicitação não poderia ser respondida por um único servidor, pois se tratava de pedido desproporcional e desarrazoado, visto que exigiria que o servidor se dedicasse somente a essa demanda, interrompendo o andamento dos seus afazeres regulares por, provavelmente, mais de um dia de expediente. Alegou-se também que a natureza da demanda seria multidisciplinar, o que tornaria imprecisas as informações obtidas por meio de apenas um servidor. Mesmo após o recurso em 1ª instância, a Chefia do Gabinete da Reitoria do IF reiterou a resposta anteriormente fornecida, mesmo que todas as perguntas pudessem ser respondidas por um único setor e estivessem ligadas ao processo de governança na instituição. Cruz e Zuccolotto (2021) contestaram tal alegação, afirmando que os órgãos abrangidos pela LAI devem possuir uma estrutura administrativa que atenda as demandas de solicitação de informações, pois a recusa pode implicar a perda desse direito pela sociedade.

O IFMT e o IFSEMG sinalizaram “Informação Inexistente”. O IFMT justificou que não tinha setor ou estrutura implantada para a condução da governança na organização, somente setores que cuidavam de partes do assunto, não tendo, portanto, a informação solicitada, ao passo que o IFSEMG alegou que os IFs não eram instituições de ensino superior, mas sim instituições de ensino técnico e tecnológico.

O IFSE e o IFAM especificaram, na plataforma Fala.BR, que o pedido dos autores, apresentado na forma de questionário, “Não se trata[va] de solicitação de informação” e que as informações requeridas não se encontravam no escopo da LAI, razão pela qual negavam acesso à informação. Os pesquisadores ressaltam que o entendimento da CGU é de que é cabível o uso de questionários como meio de se obter acesso a dados públicos (precedentes nos processos CGU: 99945.000446/2019-501 e 99909.002840/2019-692) e que, portanto, as negativas apresentadas pelo IFSE e pelo IFAM seriam ilegais.

Os IFFAR, IFB, IFC, IFAC e IFTO classificaram pedidos como “Acesso Parcialmente Concedido”, especificando que a disponibilização de parte da informação demandaria mais tempo para produção do que o previsto na LAI, sendo, então, desproporcionais ou desarrazoados. Após esclarecimentos adicionais, o IFSP e o IFFAR responderam a todas as solicitações, ao passo que o IFC e o IFAC, não. Os outros IFs forneceram somente uma parte das informações.

As negativas para o envio de informações, nesta pesquisa, estão coerentes com as recebidas por Drehmer e Raupp (2019): pedido genérico, dados insuficientes para atendimento da demanda, falta de clareza no pedido, demanda de tratamento adicional de dados, pedido desproporcional ou desarrazoado.

Ressalte-se que, entre as condutas ilícitas relacionadas no artigo 32 da LAI, que ensejam a responsabilidade do agente público, consta recusar-se a fornecer a informação requerida ou fornecê-la intencionalmente de forma incorreta, incompleta ou imprecisa; no entanto, Cruz e Zuccolotto (2021) constataram que existe dificuldade na aplicação de sanções, havendo, assim, uma potencialização de formalismos na aplicação da lei, o que acarreta a sua implantação, mas não a sua implementação efetiva.



3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste trabalho, foram analisados o prazo das respostas a pedidos de acesso à informação dirigidos a 38 IFs e a qualidade das informações obtidas. Para tal, consideraram-se como critérios de análise: a resposta, a precisão e o tempo de resposta e, a partir disso, construiu-se um índice global de transparência dessas instituições.

Especificamente em relação ao critério Taxa de resposta, nenhum IF foi omissivo, pois todos apresentaram resposta aos pedidos de acesso à informação enviados, ainda que, eventualmente, a disponibilização tenha sido negada.

Quanto ao Tempo de resposta, a média foi de 20,39 dias, compreendendo o período entre solicitação e resposta ao recurso em 1ª instância. Concernente à qualidade da informação obtida, isto é, à precisão, 23 (60,53%) obtiveram a taxa de precisão igual a 2, fornecendo respostas a todas as perguntas, cujos conteúdos estavam diretamente relacionados ao que havia sido solicitado. Ao passo que dez (26,32%) não responderam aos questionamentos, alegando que a informação era inexistente ou que não se tratava de solicitação de informação ou, ainda, negando o acesso.

Os resultados aqui apresentados, analisados a partir dos critérios Taxa de resposta, de precisão e de tempo de resposta, evidenciam um bom nível de conformidade de implementação da política pública de transparência pelos IFs com a LAI. O Índice de transparência passiva indicou uma média de 50,66%, realçando o fornecimento de informações de interesse público e o atendimento das exigências de transparência passiva, ferramenta necessária à *accountability*, bem como à democracia.

Assim, verifica-se que os IFs realizaram esforços para disponibilizar a informação requerida, embora tenham ocorrido falhas, e não somente buscaram cumprir burocraticamente a lei, com uma transparência nominal (enviando respostas que talvez fossem incompreensíveis para os solicitantes), mas, sim, efetiva (fornecendo respostas que permitissem entender e utilizar as informações para responsabilizar os ocupantes de cargos públicos), corroborando a observação de Lima, Abdalla e Lima Oliveira (2020) sobre o processo de institucionalização da transparência na administração pública, de que o tratamento e divulgação de informações depende de cada setor. Drehmer e Raupp (2019) reforçam que esse é um longo processo, envolvendo questões culturais dos próprios órgãos e também da sociedade.

O acesso à informação é fundamental para reduzir a assimetria de informações entre os administradores e os cidadãos. Ao exercer seu direito de acesso à informação, o cidadão contribui para que o Estado cumpra suas obrigações e pode auxiliar os órgãos de controle na fiscalização e no acompanhamento adequado da aplicação dos recursos públicos, por meio de denúncias e participação ativa.

No entanto, é importante reconhecer as limitações deste estudo e sugerir pesquisas complementares. É necessário compreender como os gestores das instituições implementam os mecanismos de transparência, considerando-se o perfil do setor responsável pela transparência e as capacidades institucionais para implementar a LAI, tanto de forma ativa (por meio de divulgação eletrônica e proativa) quanto passiva (em resposta a solicitações).



Ademais, é relevante analisar o contexto institucional e os desafios enfrentados na implementação da LAI, bem como identificar as barreiras patrimonialistas que ainda existem na política de acesso à informação no Brasil. Essas pesquisas complementares permitirão uma compreensão mais abrangente dessa política e a identificação de oportunidades de aprimoramento da transparência e do acesso à informação no país.

REFERÊNCIAS

- BARBOSA, Clêuber Pimentel. **Governança em Universidades Federais brasileiras** – uma contribuição a partir do IG-SEST. 2019. Tese (Doutorado em Administração), Centro de Pós-Graduação e Pesquisa em Administração, Universidade Federal de Minas Gerais, Minas Gerais, Brasil, 2019.
- BORGES, Eduardo Bizzo de Pinho. **Transparência da Governança Florestal na Amazônia: uma análise de cumprimento da Lei de Acesso à Informação nos estados**. 2015. Dissertação (Mestrado em Administração Pública) – Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2015.
- BOTELHO, Tiago Resende; HELD, Thaisa Maira. Da administração pública burocrática à gerencial: o desafio da politização da burocracia no presidencialismo de coalizão. **Revista do Direito**, Santa Cruz do Sul, n. 63, p. 163-185, jan. 2021. DOI: <https://doi.org/10.17058/rdunisc.v0i63.14712>. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/14712>. Acesso em: 28 fev. 2022.
- BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em: 02 jul. 2021.
- BUTA, Bernardo Oliveira; TEIXEIRA, Marco Antonio Carvalho. Governança pública em três dimensões: conceitual, mensural e democrática. **Revista Organizações & Sociedade**, [s. l.], v. 27, n. 94, p. 307-395, jul./set. 2020. DOI: <https://doi.org/10.1590/1984-9270941>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/osoc/a/HjzrZXnPcTkyY5Q77GssnfH/?lang=pt>. Acesso em: 15 jan. 2022.
- COUTO, Rogéria Moreira. **Governança nas instituições de ensino superior: análise dos mecanismos de governança na Universidade Federal de Santa Catarina à luz do modelo *multilevel governance***. 2018. Dissertação (Mestrado em Engenharia e Gestão do Conhecimento) – Centro Tecnológico, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2018.



CRUZ, Maria do Carmo Meirelles Toledo; SILVA, Thomaz Anderson Barbosa; SPINELLI, Mario Vinícius. O papel das controladorias locais no cumprimento da Lei de Acesso à Informação pelos municípios brasileiros. **Cadernos EBAPE.BR**, Rio de Janeiro, v. 14, n. 3, p. 721-743, jul./set. 2016. DOI: <https://doi.org/10.1590/1679-395131556>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/cebape/a/yJ4SxCzCWkvLRjTv7YjCKDL/?lang=pt>. Acesso em: 15 jan. 2022.

CRUZ, Gustavo Juliano Leitão da; ZUCCOLOTTO, Robson. Transparência passiva no judiciário: uma análise da aplicação da Lei de Acesso à Informação nos Tribunais de Justiça estaduais. **Enfoque: Reflexão Contábil**, UEM - Paraná, v. 40, n. 3, p. 159-177, set./dez. 2021. DOI: <https://doi.org/10.4025/enfoque.v40i3.50355>. Disponível em: <https://periodicos.uem.br/ojs/index.php/Enfoque/article/view/50355>. Acesso em: 21 jun. 2022.

DIAS, Taisa; CARIO, Silvio Antônio Ferraz. Sociedade, desenvolvimento e o papel estratégico do Estado: uma reflexão sobre o surgimento da Governança Pública. **Ensaios FEE**, Porto Alegre, v. 35, n. 2, p. 337-362, dez. 2014. Disponível em: <https://revistas.planejamento.rs.gov.br/index.php/ensaios/article/view/2876/3512>. Acesso em: 12 jan. 2021.

DREHMER, Amanda Finck; RAUPP, Fabiano Maury. Transparência Passiva, Formalismo e os Poderes Estaduais Brasileiros. **Gestão & Planejamento**, Salvador, v. 20, n. 1, p. 273-291, jan./dez. 2019. DOI: <https://doi.org/10.21714/2178-8030gep.v20.5855>. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/rgb/article/view/5855/3797>. Acesso em: 10 dez. 2020.

GIRARDI, Jeferson. **A operacionalização da política de governança na administração pública federal**. 2019. Dissertação (Mestrado em Administração) – Programa de Pós-graduação em Administração, Universidade Tecnológica Federal do Paraná, Curitiba, 2019.

HUR, Mann Hyung. The influence of *New Public Management* practices on the attitudinal change of government employees toward *accountability*. **International Journal of Business and Social Science**, [s. l.], v. 2, n. 23 (edição especial), p. 102-113, dez. 2011. Disponível em: <https://www.ijbssnet.com/journal/index/858>. Acesso em: 11 dez. 2020.

LIMA, Melina Pompeu de; ABDALLA, Márcio Moutinho; LIMA OLIVEIRA, Leonel Góis. A Avaliação da transparência ativa e passiva das universidades públicas federais do Brasil à luz da Lei de Acesso à Informação. **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 71, (especial - 3), p. 232-263, dez. 2020. DOI: <https://doi.org/10.21874/rsp.v71ic.4662>. Disponível em: <https://revista.ena.gov.br/index.php/RSP/article/view/4662>. Acesso em: 15 dez. 2021.

LINDBERG, Staffan I. Mapping accountability: core concept and subtypes. **International review of administrative sciences**, [s. l.], v. 79, n. 2, p. 202-226, jun. 2013. DOI: <https://doi.org/10.1177/0020852313477761>. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/0020852313477761>. Acesso em: 2 mar.2022.



MANDELI, Khalid Nasralden. New public governance in Saudi cities: An empirical assessment of the quality of the municipal system in Jeddah. **Habitat International**, [s. l.], v. 51, p. 114-123, fev. 2016. DOI: <https://doi.org/10.1016/j.habitatint.2015.10.020>. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0197397515002234?via%3Dihub>. Acesso em: 21 dez. 2021.

MATIAS-PEREIRA, José. **Administração Pública**: foco nas instituições e ações governamentais. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

MICHENER, Gregory; CONTRERAS, Evelyn; NISKIER, Irene. Da Opacidade à Transparência? Avaliando a Lei de Acesso à Informação no Brasil Cinco Anos Depois. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 52, n. 4, p. 610-629, jul./ago. 2018. DOI: <http://dx.doi.org/10.1590/0034-761220170289>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rap/a/xJVxcSMSQpQ5qjBsV7z7ph/?lang=pt>. Acesso em: 15 dez. 2021.

MICHENER, Gregory. Are Governments Complying with Transparency? Compiled Findings from 15 Years of Evaluation. **Government Information Quarterly**, fev. 2020, DOI: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3784057>. Disponível em: Acesso em: 22 dez. 2021.

OLIVEIRA, Daniel José Silva; CKAGNAZAROFF, Ivan Beck. A Transparência como um princípio-chave de Governo Aberto. **Administração Pública e Gestão Social**, Universidade Federal de Viçosa, v. 14, n. 3, jul./set. 2022. DOI: <http://dx.doi.org/10.21118/apgs.v14i3.13300>. Disponível em: <https://periodicos.ufv.br/apgs/article/view/13300>. Acesso em: 14 fev.2023.

PERES, Luciano Nurnberg; SASSO, Maiara; PAULA, Marcelino José de; VARELA, Patrícia Siqueira. Transparência Passiva do Governo Federal Brasileiro: o mesmo acesso para todos? **Revista Universo Contábil**, [s. l.], v. 16, n. 3, p. 140-159, jul./set., 2020. DOI: <http://dx.doi.org/10.4270/ruc2020319>. Disponível em: <https://bu.furb.br/ojs/index.php/universocontabil/article/view/8641>. Acesso em: 25 abril 2021.

PIRES, Tatieures Gomes. **Uma avaliação da implantação da política de governança digital na Universidade Federal do Ceará**. 2019. Dissertação (Mestrado profissional em Avaliação de Políticas Públicas) – Centro de Ciências Agrárias, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2019.

RODRIGUES, Rubens Carlos; MACHADO, Marcus Vinicius Veras. Atuação da Auditoria Interna nas Universidades Federais Brasileiras. **Administração Pública e Gestão Social**, Universidade Federal de Viçosa, v. 13, n. 4, out./dez. 2021. DOI: <https://doi.org/10.21118/apgs.v13i4.11151>. Disponível em: <https://periodicos.ufv.br/apgs/article/view/11151>. Acesso em: 14 jun. 2022.

RODRIGUES, Rubens Carlos. Análise da capacitação profissional do Auditor Interno nas Universidades Federais Brasileiras. **Desafio Online**, Campo Grande, v. 11, n. 1, jan./abr. 2023. DOI: <https://doi.org/10.55028/don.v11i1.15852>. Disponível em: <https://desafioonline.ufms.br/index.php/deson/article/view/15852>. Acesso em: 14 mar. 2023.



SARACENO, Rodrigo Diego Ferreira; MONTEIRO, Doraliza Auxiliadora Abranches. Lei de Acesso à Informação: estudo da transparência passiva e transparência ativa na Universidade Federal da Bahia. **Gestão & Planejamento**, Salvador, v. 22, p. 118-138, jan./dez. 2021. DOI: <https://doi.org/10.53706/gep.v.21.6216>. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/rgb/article/view/6216/4369>. Acesso em: 27 abril 2022.

SECCHI, Leonardo. Modelos organizacionais e reformas da administração pública. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 43, n. 2, p. 347-369, mar./abr. 2009. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0034-76122009000200004>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rap/a/ptr6WM63xtBVpfvK9SxJ4DM/?lang=pt>. Acesso em: 25 jan. 2022.

VISENTINI, Monize Sâmara; SÖTHE, Ari; SCHEID, Liara Laís; FENNER, Vanessa Unfried. Transparência na Gestão Pública: Evidências da Produção Científica Nacional e Agenda de Pesquisa. **Revista Gestão & Conexões**, [s. l.], v. 10, n. 1, p. 73-101, 2021. DOI: <https://doi.org/10.47456/regec.2317-5087.2021.10.1.28972.73-101>. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/ppgadm/article/view/28972>. Acesso em: 18 mar. 2022.

Os conceitos e interpretações emitidos nos trabalhos assinados são de exclusiva responsabilidade de seus autores.





PRINCÍPIOS NAS LICITAÇÕES: COMO APLICAR O FORMALISMO MODERADO SEM FERIR OS DEMAIS PRINCÍPIOS LICITATÓRIOS?

Principles in bidding: how to apply moderate formalism without hurting other bidding principles?

Jôber Junio Queiroz da Silva

Graduando do Curso de Direito do Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos – Uniceplac. Oficial do Exército Brasileiro encarregado da realização de diversas atividades inerentes ao Direito Administrativo, entre elas: atuação como agente da contratação na figura de pregoeiro, atuação como integrante de equipe de apoio em certames licitatórios, atuação como encarregado de processos, elaboração de editais e anexos com o objetivo de contratar empresas para atendimento das demandas da Administração Pública.

E-mail: joberqueiros08@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0009-0008-6564-0718>

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo geral esclarecer como se deve aplicar o formalismo moderado, no âmbito dos processos licitatórios, sem ferir os demais princípios. Para isso, foram elencados os entendimentos mais atualizados acerca do tema, tanto na jurisprudência quanto na doutrina. O resultado pretendido é a orientação dos gestores que eventualmente se encontrem em uma situação de incerteza e insegurança jurídica acerca de como proceder na condução dos certames sob sua responsabilidade, notadamente quando há posicionamentos distintos entre julgados da Corte de Contas ou mesmo do Poder Judiciário. Concluiu-se deste estudo que tal situação pode ser administrada com a aplicação dos princípios da licitação, dentre os quais se destaca o princípio do formalismo moderado.

Palavras-chave: princípio; licitação; formalismo; moderado; processo.

ABSTRACT

This article has the general objective of clarifying how moderate formalism should be applied within the scope of bidding processes, without violating the other principles. For this, the most



up-to-date understandings on the subject were listed, both in jurisprudence and in doctrine. The intended result of this study is the guidance of managers who eventually find themselves in a situation of uncertainty and legal uncertainty about how to proceed in the conduct of the competitions under their responsibility, notably when there are different positions between judgments of the Court of Auditors or even the Judiciary Power. Such a situation can be managed by applying the principles of bidding, among which the principle of moderate formalism stands out.

Keywords: *principle; bidding; formalism; moderate; process.*

1. INTRODUÇÃO

A licitação, procedimento por meio do qual a Administração Pública compra bens e contrata serviços. Tem como principais objetivos: assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto; assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição; evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos; e incentivar a inovação e o desenvolvimento sustentável.

As licitações devem estar sob a égide de uma série de regulamentações. Hoje os principais normativos são a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 (vigente até 30 de dezembro de 2023, de acordo com a Medida Provisória nº 1.167, de 31 de março de 2023) e a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021 (vigente desde sua publicação). Contudo, há outros diplomas legais extremamente relevantes para a execução de um certame licitatório. Entre eles, está a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, que institui a modalidade de licitação denominada pregão, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, e que também será revogada, juntamente com a Lei nº 8.666/1993.

Além de atender a essas normas, as licitações são conduzidas em atenção a princípios constitucionais e a princípios específicos para o procedimento, que serão detalhados no corpo deste artigo. Apesar da existência de todos esses fundamentos, por vezes o gestor público responsável pela condução do processo se encontra em uma situação de complexa resolução. Isso se deve ao fato de que eventualmente a norma pode não ser cristalina e a aplicação de um ou outro princípio conduziria à adoção de condutas diversas entre si.

A situação se agrava quando há decisões dos órgãos de controle e/ou órgãos judiciais em sentidos opostos. Nesse contexto, o gestor fica sem um norte para sua atuação. Assim, este artigo poderá servir como balizador para as decisões que envolvam a aplicação ou não do formalismo moderado sem ferir os outros princípios que devem ser observados no procedimento licitatório, uma vez que o foco principal deste estudo é o princípio do formalismo moderado e que o objetivo é esclarecer como se deve aplicar este princípio sem ferir os demais.

Para atingir este objetivo, foram elencadas jurisprudências e manifestações doutrinárias que tratam do tema, ainda que não o tenham como principal objeto. Dessa forma, a metodologia



aplicada buscou os entendimentos mais atualizados acerca do tema, a fim de colaborar com os gestores que eventualmente se encontrem em situação de incerteza e insegurança jurídica quanto à forma de proceder na condução dos certames sob sua responsabilidade.

2. DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Os princípios aqui destacados são aqueles do Capítulo VII da Constituição da República, mais especificamente os descritos no artigo 37 da Lei Maior: da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência. Esses princípios merecem o destaque inicial, uma vez que a própria obrigação da Administração Pública de licitar advém do estabelecido no inciso XXI do supracitado artigo.

Antes mesmo de discorrer sobre cada um deles, é válido trazer à baila a distinção entre “princípio” e “regra” feita por Justen Filho (2020). Ele demonstra que a regra deve ser aplicada segundo a lógica do “tudo ou nada”. Deve ser promovida a subsunção dos fatos perante a hipótese normativa, de forma que se identifique a incidência do ordenamento. Em contrapartida, os princípios devem ser ponderados conforme o caso, sempre se considerando as circunstâncias fáticas e jurídicas envolvidas na decisão.

Assim, desde já, deve-se compreender que a aplicação dos princípios se dá conforme a situação fática e considerando-se sempre as eventuais consequências da decisão. O princípio da legalidade vincula a atuação do agente público à lei, de forma a delimitar até que ponto ele pode ir. Em suma, tem-se que o gestor só pode fazer aquilo que está previsto na lei, ao contrário do particular, que pode fazer tudo aquilo que não está proibido. Hely Lopes Meirelles (2005) resume com precisão o significado desse princípio, ao dizer que, para o administrador público, esse significado está em todas as suas atividades funcionais, sujeitando-o ao previsto na lei e também às exigências do bem comum, de forma que dele não pode se afastar ou desviar, pois, assim fazendo, estaria praticando ato inválido e poderia até mesmo responder por ele nas esferas disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

Quanto ao princípio da impessoalidade, o doutrinador Tarcísio Vieira de Carvalho Neto (2015, p. 84) assim descreve:

O princípio da impessoalidade está no cerne da ideologia que levou à consolidação das agências reguladoras no ordenamento jurídico pátrio. A busca em estabelecer uma atuação administrativa impessoal e imparcial – desvinculada de interesses momentâneos político-partidários – constitui o norte e o objetivo destas instituições. O princípio da impessoalidade, aqui, concretiza-se na esfera da organização administrativa.

Assim, o princípio em tela tem como razão de existir a manutenção da imparcialidade no trato da coisa pública, especialmente em áreas “sensíveis” como é a de licitações, já que envolve o dinheiro público. Importa salientar que o dinheiro público não deve ser entendido como uma verba que a ninguém pertence; ao contrário, deve ser interpretado como o dinheiro que a todos pertence e, por essa razão, deve satisfazer o interesse coletivo, ainda que em detrimento do interesse individual.



O princípio da moralidade guarda relação com o já citado princípio da legalidade. Pode-se dizer que se complementam, contudo deve restar claro que não possuem o mesmo significado. A moralidade, diferentemente da legalidade, requer que o administrador atue em observância à ética e à justiça, independentemente de a conduta correta estar prevista em lei ou não.

Por isso, o gestor, além de seguir a legalidade, deve pautar suas condutas sempre na ética e na boa-fé, de forma que, quando decidir, seja capaz de considerar não só a conveniência e a oportunidade, mas também a moralidade, para que sua conduta não se enquadre como imoralidade, tampouco como improbidade. Lembre-se ainda que determinados atos ou omissões se enquadram em ambos os conceitos; por exemplo, a prática de nepotismo, proibida pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, em seu art. 117, inciso VIII. Alexandre de Moraes (2005) discorreu acerca do tema, quando destacou que a improbidade ocorre quando a ação ou omissão possui natureza civil e é devidamente tipificada em lei, independentemente de gerar enriquecimento ilícito ou de causar dano ao erário público.

O princípio da publicidade está intimamente ligado à transparência, que deve ser observada pelo Poder Público na maior parte de seus atos, salvo algumas exceções legais, que não serão destacadas neste momento, por não guardarem familiaridade com o tema principal do estudo. Esse princípio, em resumo, traz que os atos da Administração devem ser públicos, de forma que se submetam não só ao controle dos órgãos competentes, mas também da população como um todo. Cabe destacar que o referido princípio se relaciona com o princípio da motivação, descrito no art. 5º da nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (BRASIL, 2021), pois os atos, além de públicos, também devem ser devidamente motivados. Lucas Rocha Furtado (2010) leciona sobre o tema e afirma que o administrador, ao motivar seus atos, deve expor as razões que o levaram a decidir, incluindo os fins buscados por meio daquela solução administrativa e, ainda, a fundamentação legal.

Por fim, o princípio da eficiência pode ser esclarecido por Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2002, p. 83):

O princípio apresenta-se sob dois aspectos, podendo tanto ser considerado em relação à forma de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atuações e atribuições, para lograr os melhores resultados, como também em relação ao modo racional de se organizar, estruturar, disciplinar a administração pública, e também com o intuito de alcance de resultados na prestação do serviço público.

Logo, esse princípio deve ser observado não só pelo gestor público, mas também pela Administração como um todo. Como ensina Hely Lopes Meirelles (2005), tal princípio exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. Deve o gestor, dentro de sua esfera de competência, ser o mais eficiente possível para alcançar os objetivos do órgão ao qual pertence e deve a Administração ser eficiente para satisfazer da melhor forma o interesse da coletividade.

Após trazer todos os princípios acima elencados e detalhados, a Constituição da República, em seu art. 37, inciso XXI, trouxe a obrigação da Administração de realizar licitação para



a contratação de obras e serviços, bem como para a aquisição de bens e alienações. O procedimento licitatório, além de regulamento próprio, obteve novos princípios a serem observados. As normas e os princípios específicos dos procedimentos licitatórios serão destacados a seguir.

3. DOS PRINCÍPIOS LICITATÓRIOS

Antes mesmo de detalhar os princípios específicos dos procedimentos licitatórios, que estão implícitos ou explícitos na Lei de Licitações e Contratos Administrativos (BRASIL, 2021), deve-se salientar que, em suma, uma licitação visa a contratação mais vantajosa para a Administração, sempre resguardando a igualdade de condições aos licitantes interessados em participar da disputa. Todos os princípios utilizados neste tipo de procedimento partem dessa máxima.

Um dos princípios específicos dos certames licitatórios é o do julgamento objetivo. Por meio dele, as propostas oferecidas por qualquer licitante serão analisadas somente de acordo com o edital previamente publicado. Assim, é dever da Administração, quando da elaboração do instrumento convocatório, inserir os critérios de julgamento que serão utilizados durante a execução do certame. Segundo Marçal Justen Filho (2012), esse princípio significa a soma de dois outros: o da imparcialidade mais o da finalidade. Ele traz que a aplicação correta desse princípio faz com que o administrador exclua a eventual parcialidade de seus atos, demonstrando a participação da imparcialidade nessa soma. Já a finalidade contribui no sentido de que o julgamento com critérios objetivos afastará da Administração as licitantes que contenham propostas que não atendam aos requisitos previstos no edital.

Avançando, deve-se pontuar a existência do princípio da probidade administrativa. Esse princípio pode ser considerado como uma extensão da moralidade, devido a sua relevância. Trata-se do dever do administrador de servir o Poder Público com total honestidade, sem valer-se de seu cargo para burlar procedimentos, respeitando sempre os demais princípios, sem agir para encontrar facilidades que possam favorecer interesses próprios. Ressalta-se a posição de Celso Antônio Bandeira de Mello (2006, p. 541) a respeito do tema:

Sublinha-se aí que o certame haverá de ser por ela conduzido em estrita obediência a pautas de moralidade, no que se inclui, evidentemente não só a correção defensiva dos interesses de quem a promovem, mas também as exigências de lealdade e boa-fé no trato com os licitantes.

Assim, a aplicabilidade do princípio da probidade administrativa nas licitações é bastante clara, pois o gestor, no exercício de atividades licitatórias, deve proceder com a mais estreita atenção à boa-fé, à moralidade e também à sua extensão aqui tratada, ou seja, a probidade. Dessa forma, não praticará ato inválido no decorrer do certame. Pontua-se também que a Administração, ao licitar, deve observar o procedimento formal. Significa dizer que a licitação está amplamente ligada aos ordenamentos jurídicos que regulam seus atos e suas fases. Importante salientar que não se trata só da lei, mas também dos regulamentos, das instruções normativas e do próprio instrumento convocatório (AZEVEDO; MEIRELLES; PRENDES, 2002).



Mostra-se válido destacar também o princípio do sigilo na apresentação das propostas. Ele impede que outro princípio seja violado, o da igualdade. Conforme Sidney Bittencourt (2015), isso se dá em razão de não ser permitido que um licitante tenha ciência da proposta de outrem. Esse conhecimento prévio afetaria completamente a competição, uma vez que aquele que obteve acesso às demais propostas já teria conhecimento da proposta de seus concorrentes, representando uma clara vantagem para o decorrer da disputa.

Avançando um pouco mais, tem-se o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, derivado da obrigação da Administração de tratar todos os licitantes com isonomia. O Poder Público não pode deixar de cumprir as condições e normas estabelecidas em seu edital, pois está estritamente vinculado a ele, ou seja, a Administração se vincula ao instrumento convocatório.

Isso se deve ao fato de que, além do ordenamento constitucional aplicado ao Poder Público como um todo, é o edital, juntamente com leis e regulamentos, que instrui o andamento de uma licitação, de forma que o princípio do procedimento formal está presente desde a fase preparatória do certame até à de homologação, ao final. Deve-se ressaltar que essa regra não permite que se façam exageros na condução do processo (GASPARINI, 2017).

Evidentemente, essa vinculação é de extrema importância para a condução de uma licitação sem improbidades e/ou nulidades. Quando se trata o edital como uma lei interna daquela licitação específica, desde que esteja em consonância com o ordenamento jurídico aplicável, o procedimento tende a ser executado plenamente conforme o previsto. Vivian Cristina Lima Lopez Valle (2012, p. 81) dispõe que, tratando-se de vinculação ao instrumento convocatório, todos devem ser submetidos às mesmas regras licitatórias. Ela destaca ainda:

Por este princípio todos estão jungidos ao instrumento convocatório, dele não podendo fugir, sob pena de ferir as “regras do jogo”, tornando possíveis de nulidade os atos praticados sem previsão neste instrumento ou dele divorciados, constituindo-se em garantia do tratamento igualitário a ser dispensado a todos os licitantes ao longo do procedimento licitacional.

Assim, o Poder Público deve estar estritamente vinculado aos termos do certame, de forma que não possa estabelecer novas condições e exigências que não estejam previstas, além de não poder praticar quaisquer atos que estejam fora dos termos do instrumento convocatório. Conforme Reinaldo Moreira Bruno (2005), há dez elementos indispensáveis em editais públicos de certames licitatórios: condições a participar da licitação; objeto da licitação; prazos e condições; garantias; condições de pagamento e reajustamento de preços; recebimento do objeto da licitação; critério de julgamento; recursos admissíveis; informações sobre a licitação; outras indicações.

Com o exposto, conclui-se que esse princípio determina que, após a publicação do instrumento convocatório, a Administração não deve realizar alterações, exceto se isso for necessário para atingimento do interesse público. Assim, resta garantido que haverá moralidade e impessoalidade administrativa, assim como evidencia a segurança jurídica.



Passando-se a tratar do princípio da competitividade, deve-se ressaltar que esse também decorre do princípio constitucional da igualdade. Visa assegurar a participação do maior número de licitantes possível, para favorecer a ampliação da disputa entre os interessados. Vivian Cristina Lima Lopez Valle (2012, p. 27) destaca:

Objetivando assegurar o salutar instituto da competição no que tange a futura contratação com a Administração Pública, tem-se verificado decisões do Judiciário que, mesmo ante a um escorreito procedimento licitatório, no momento em que ocorre apenas um único interessado, aceitando como lícito o Poder Público determinar a revogação da licitação ante o desatendimento ao interesse público pela falta de competição no procedimento.

A Administração Pública sempre busca assegurar a competitividade como um ponto relevante da disputa licitatória, de forma que os requisitos de habilitação inseridos no edital devem ser suficientes somente para garantir a capacidade da empresa para a contratação, sem restringirem desnecessariamente a competição.

Já pelo princípio da adjudicação compulsória ao vencedor da licitação, deve-se compreender que, após finalizada a licitação e definido o vencedor, o Poder Público deve atribuir o objeto do certame ao licitante que venceu a licitação. Assim, a Administração não pode celebrar contrato do objeto licitado com outro licitante que não seja aquele vencedor do certame, sob pena de anulação do ato administrativo que se realize nesse sentido. Contudo, também deve restar claro que a adjudicação não gera direito automático à celebração do contrato, mas impede que o Poder Público celebre o contrato com outro fornecedor que não seja o ganhador da disputa.

O princípio do desenvolvimento sustentável também deve ser observado na condução de uma licitação. Ele está explícito no Decreto do Pregão Eletrônico (BRASIL, 2019), em seu artigo 2º, § 1º: “este princípio será observado nas etapas do processo de contratação, em suas dimensões econômica, social, ambiental e cultural”. Além disso, ele é novamente destacado na nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (BRASIL, 2021), em seu artigo 5º.

Em razão disso, Frederico Augusto Di Trindade Amado (2012) traz que o princípio do desenvolvimento sustentável não tem somente a vertente econômico- ambiental. De acordo com esse autor, tem também um caráter social, que consiste na repartição de riquezas do planeta, pois não existe, segundo afirma, qualquer razoabilidade em se determinar a preservação dos recursos naturais sem antes assegurar as condições de dignidade humana, pelo menos em grau mínimo.

Merece destaque ainda o princípio da economicidade. Esse princípio traz a necessidade de o gestor público estar comprometido com a procura da solução economicamente adequada para o atingimento do interesse público. Diante do atual cenário econômico do país, o certame licitatório deve de fato buscar a maior vantajosidade nas propostas e lances da disputa, de forma que atinja o princípio da economicidade. Conforme Sidney Bittencourt (2019), a materialização desse princípio pode ser identificada na adoção do critério menor



preço, sem a definição de critérios subjetivos que restrinjam a competição e prejudiquem o fornecimento do bem.

É válido destacar o entendimento de Jair Eduardo Santana (2008), que vai no sentido de que há a obrigação de se levar em conta o “menor melhor preço” em qualquer tipo de licitação, apontando que o menor preço é apreciado durante o certame. Isso significa que, no processo licitatório, analisar o objeto a ser licitado, antecede a disputa e, por esse motivo, as características do objeto licitado passam por uma avaliação prévia, notadamente da qualidade e da eficiência. Destaca-se ainda que, conforme entendimento do TCU, os princípios devem ser considerados para fins de aplicação das normas inerentes à licitação. Esse entendimento está descrito na seguinte decisão do TCU:

O disposto no [...] que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório (BRASIL, 2013).

Todos os princípios apresentados neste estudo, fundamentados na doutrina, legislação e jurisprudência, buscaram demonstrar que a licitação como um todo é pautada nos princípios da Administração Pública. Assim, não se pode ignorar nenhum dos princípios, mas eventualmente pode ocorrer a ponderação entre eles, quando a aplicação de um ou outro conduzir à adoção de ações distintas. Isso pode acontecer com recorrência quando se observa o princípio do formalismo moderado, que será detalhado adiante.

4. DO FORMALISMO MODERADO

Previamente ao detalhamento desse princípio, deve-se dar destaque a outros três. Esses três são os que fazem com que exista o princípio do formalismo moderado: princípio da economicidade (vantajosidade); princípio da eficiência; e princípio da supremacia do interesse público. Importa salientar que todos esses princípios também constam do rol presente no artigo 5º da nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (BRASIL, 2021). Apesar de não constar expressamente nessa lei, o princípio do formalismo moderado tem se mostrado um importante instrumento na tomada de decisões do gestor.

O primeiro desses princípios, o da economicidade, faz com que a Administração busque firmar contratos mais vantajosos economicamente, além de o Poder Público contratar com o melhor gasto, ou seja, que a despesa seja realizada de forma qualitativa. Uma das principais medidas para a aplicação desse princípio é a adoção do critério menor preço. Segundo leciona Marçal Justen Filho (2005, p. 65):

A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse geral por meio da execução do contrato. A maior vantagem configura-se pela conjugação de dois aspectos inter-relacionados. Um dos ângulos relaciona-se com a prestação a ser executada por parte da Administração, o outro se vincula à prestação a cargo do particular. A maior vantagem apresentasse quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos



onerosa e o particular se obriga a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a administração pública.

A economicidade se trata, em suma, de custo-benefício. Ela se caracteriza por fornecer a adequação e satisfação do interesse da sociedade, por meio do cumprimento do contrato administrativo. As licitações possuem essa característica e, por essa razão, o melhor gasto deve ter como resultado a economia aos cofres públicos. Dessa forma, deve o agente público analisar com bastante critério as propostas para que se realize a melhor contratação, gerando eficiência e qualidade.

Há de se observar, ao definir o critério de julgamento das propostas, o que alerta Daniele Milagres Batista (2010), quando diz que uma das questões da escolha do menor preço, se observado com cautela, é se o fornecedor licitante está de acordo com o que foi previsto no instrumento convocatório, de forma que em nenhuma hipótese se definam preços que possam trazer prejuízos futuros ao contrato. Caso ocorra, tal fato afrontará o princípio da economicidade e ainda o da eficiência e do interesse público, que caminham juntos. Um exemplo disso é quando um fornecedor, ao ofertar o menor lance, insere preços insuficientes em sua planilha para suportar os encargos da contratação, o que faz com que o contrato não seja adequadamente cumprido. Dessa forma, deve o agente da contratação analisar os valores, de forma a evitar o risco de vir a ocorrer o descumprimento do contrato, o que causará prejuízos à Administração.

Há um sério risco para a contratação se forem apenas consideradas as questões relacionadas ao menor preço, ignorando-se as questões técnicas, como a qualidade, que pode ser irregular pela falta de habilitação da empresa ou até mesmo pelo oferecimento de produto com qualidade inferior à requerida pela Administração. Caso se considere apenas esse critério, há o perigo de proporcionar prejuízos aos cofres públicos, gerando uma inconformidade com a legislação e com os princípios que regem a licitação.

Quanto ao segundo princípio, o da eficiência, é válido discorrer acerca da diferença entre os conceitos de eficiência e de eficácia, que, apesar de caminharem de mãos dadas, possuem definições diferentes. Segundo Idalberto Chiavenato (2015), a eficácia consiste em uma medida regulamentar do alcance dos resultados. Já a eficiência constitui uma medida regulamentar da utilização dos recursos nesse processo. A eficiência observa a relação entre custos e benefícios. Dessa forma, a eficiência está direcionada para a melhor forma por meio da qual as atividades devem ser feitas ou executadas (em se tratando de métodos), com o objetivo de que os recursos sejam gastos da forma mais adequada possível.

A eficiência, pode-se concluir, trata da capacidade de obtenção de bons resultados, enquanto a eficácia é exatamente a produção de resultados positivos, oriundos da própria capacidade de ser eficiente. Destarte, a eficiência gera a produção da eficácia como consequência lógica e tem foco na relação custo-benefício. De forma geral, a eficiência não está ligada aos fins, mas, sim, aos meios, adentrando na operacionalização das ações, com observância das características internas da organização. Destaca-se as palavras do já citado autor Idalberto Chiavenato (2015, p. 70):



À medida que o administrador se preocupa em fazer corretamente as coisas, ele está se voltando para a eficiência (melhor utilização dos recursos disponíveis). Porém quando ele utiliza estes instrumentos fornecidos por aqueles que executam para avaliar o alcance dos resultados, isto é, para verificar se as coisas bem feitas são as que realmente devem ser feitas, então ele está se voltando para a eficácia (alcance dos objetivos através dos recursos disponíveis).

Ambos os conceitos são identificados no setor público, tendo a eficácia uma preocupação maior com a chegada aos objetivos almejados pelo órgão, sem priorizar os meios e mecanismos que possam viabilizar essa chegada. Na eficiência, em contraponto, é mais importante a demonstração de como os objetivos foram atingidos do que propriamente o seu atingimento. Contudo, mesmo com os diversos princípios que se aplicam à Administração e às licitações, a procura deve ocorrer com foco no aumento dos resultados e na diminuição dos custos, de forma que se adquiram os melhores produtos e serviços com os menores custos possíveis, devendo-se sempre observar a qualidade adequada aos interesses do Poder Público.

Com esses conceitos trazidos para os certames licitatórios, é possível deduzir que, em um processo em que o objeto não cumpre a função de forma eficaz em relação ao motivo que gerou sua compra, ainda que o preço tenha sido o menor, poderá se observar que o critério de menor preço gerou economicidade e eficiência, entretanto, não se obteve eficácia, já que os resultados planejados não foram atingidos, não gerando o efeito esperado, sendo, em consequência, ineficaz.

Tratando-se da supremacia do interesse público, importa salientar que ele parte do pressuposto de que a atuação do Poder Público deve estar pautada no interesse público, sempre em consonância com a Constituição e com as leis. Assim, devem os atos emanados da Administração estar de acordo com a “vontade geral” da população.

A Administração, conforme se depreende, executa suas atividades em benefício da coletividade, contudo, mesmo quando age para atingir algum objetivo estatal imediato, o real fim de seus atos deve estar direcionado para o atendimento do interesse público. Com essa construção, de acordo com o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, identificada uma ação tomada em desconformidade com a lei ou com o interesse público, devem os gestores públicos ter a possibilidade administrativa de revê-la, ajustando assim o ato, de forma que os interesses do Poder Público estejam em sobreposição aos eventuais interesses particulares envolvidos.

É dessa necessidade que surge a possibilidade de anulação e revogação dos atos administrativos. Conforme prevê a Súmula 473 do STF, a Administração tem o poder de revogar seus próprios atos por motivo de conveniência e oportunidade, respeitando-se os eventuais direitos adquiridos, ressalvada sempre a possibilidade de apreciação judicial. Pode ainda anular seus atos praticados quando identificar vícios que os tornam ilegais, uma vez que deles não se originam direitos.

Discorrido acerca dos princípios que fazem com que o princípio do formalismo moderado exista, passa-se agora a tratar especificamente dele, questão central deste estudo. De início,



destaca-se que esse princípio constitui tema complexo para a execução das licitações e que vem ganhando importância na Administração Pública, notadamente nas áreas de licitações e contratos – as mais afetadas pela sua aplicação correta.

Conforme doutrina Marçal Justen Filho (2012), há a firmada tradição de que os atos de uma licitação devem ser engessados no rigorismo formal, de modo que se torna impossível a execução de quaisquer atos que se mostrem em descompasso com o modelo formal previsto na lei ou no instrumento convocatório. No processo licitatório, os principais princípios que apresentam aparente contradição com o formalismo moderado são o da vinculação ao instrumento convocatório, o da isonomia e o da legalidade. Eles são invocados frequentemente pelo agente da contratação para inabilitar uma empresa que descumpriu um requisito formal do certame; por exemplo, deixar de enviar determinado documento de habilitação.

Acontece que, com o passar dos anos, as decisões do gestor que extrapolaram a razoabilidade pela ampla utilização do rigor formal começaram a ser contestadas pelos órgãos de controle e pela Corte de Contas, o Tribunal de Contas da União (TCU). Um exemplo está no Acórdão do TCU a seguir transcrito, que considerou irregular a inabilitação de um licitante em razão de não ter apresentado cópias autenticadas de sua documentação:

A irregularidade foi caracterizada a partir da inabilitação do instituto em virtude da apresentação de cópias não autenticadas. É pacífico o entendimento do tribunal de que falhas sanáveis, meramente formais, identificadas nas propostas, não devem levar necessariamente à inabilitação, cabendo à comissão julgadora promover as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame. TCU – ACÓRDÃO 3340/2015 – PLENÁRIO (BRASIL, 2015, grifo nosso).

Sobre o assunto, também cabe destacar um trecho do artigo “Da licitação como instrumento para uma gestão condizente com o interesse público: o problema do formalismo exacerbado na frustração desse fim e a importância da participação popular para implementar a efetividade do seu controle”, de Maria Cecília Mendes Borges (2005), publicado na Revista do TCU nº 100, onde a autora traz que a licitação não é um fim em si mesmo. O professor Adilson Abreu Dallari (2006) leciona ainda que não se trata de um concurso de destreza ou uma gincana em que o objetivo é premiar o melhor cumpridor de edital.

A referida autora traz ainda que o certame licitatório, embora tenha natureza formal, deve ultrapassar a burocracia exacerbada e inútil, principalmente porque a finalidade do processo deve ser a eficácia e a eficiência da máquina pública. Sendo assim, não se deve confundir o procedimento formal com o formalismo. Enquanto o primeiro é necessário ao processo e deve ser utilizado em qualquer certame, o segundo trata de exigências inúteis e desnecessárias, que somente prejudicam o andamento do processo e fazem com que a Administração não contrate pelo menor preço, prejudicando ainda a economicidade.

A Corte de Contas já se manifestou acerca da possibilidade de serem priorizados outros princípios que eventualmente se contraponham à legalidade e ao rigorismo formal. Trata-se do Acórdão a seguir elencado:



A observância das normas e das disposições do edital [...] deve ser aplicada mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles os da eficiência e da seleção da proposta mais vantajosa. Diante do caso concreto, **e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios.** TCU – ACÓRDÃO 357/2015 – PLENÁRIO (BRASIL, 2015, grifo nosso).

Portanto, o princípio do formalismo moderado não faz com que a contratação desrespeite o edital da licitação, nem a legalidade, nem a isonomia. Ao contrário, esse princípio respeita todos os outros e prioriza a satisfação do interesse público, da economicidade e da eficiência. Ademais, visando ratificar todo o exposto até aqui, é válido trazer à baila trechos das recentes decisões do TCU acerca do tema:

A vedação à inclusão de novo documento [...] não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. TCU – ACÓRDÃO 1211/2021 – PLENÁRIO (BRASIL, 2021).

Nesse sentido, apesar de a CAT 24097/2021 (peça 64) ter sido emitida em 9/3/2021, esta se refere a “participação do engenheiro químico [...] nos serviços descritos a partir de 3/6/2020, quando foi incluído no quadro técnico da empresa” [...], portanto em momento anterior à realização do certame. TCU – ACÓRDÃO 2443/2021 – PLENÁRIO (BRASIL, 2021).

A vedação à inclusão de novo documento [...] não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deveria ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro mediante diligência saneadora. TCU – ACÓRDÃO 2568/2021 – PLENÁRIO (BRASIL, 2021).

Por fim, como constatado, das oito licitantes, cinco foram inabilitadas pelo descumprimento das alíneas “b” e/ou “c” do item 15.4 do edital [...] outra empresa, foi inabilitada pelo não envio da proposta atualizada com o último lance via sistema em até duas horas (item 15.5.1 do edital), o que denotou, segundo o órgão instrutivo, formalismo exagerado diante do objetivo licitatório da melhor proposta. TCU – ACÓRDÃO 468/2022 – PRIMEIRA CÂMARA (BRASIL, 2022).

Constitui-se excesso de rigor a desclassificação de licitantes por conta de erro formal na apresentação da proposta e da documentação exigida [...]



9.4.1 tornar nulos os atos administrativos que inabilitaram as empresas concorrentes no âmbito do Pregão Eletrônico nº 26/2010, bem como todos os atos deles decorrentes, os quais desclassificaram suas propostas, bem como os que homologaram o certame e adjudicaram o objeto, retornando a avença à fase de habilitação. TCU – ACÓRDÃO 1924/2011 – PLENÁRIO (BRASIL, 2011).

Merece destaque também a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) a respeito do tema em sede de Mandado de Segurança:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta.
2. O ato coator foi desproporcional e desarrazoado, mormente tendo em conta que não houve falta de assinatura, pura e simples, mas assinaturas e rubricas fora do local preestabelecido, o que não é suficiente para invalidar a proposta, **evidenciando claro excesso de formalismo**. Precedentes.
3. Segurança concedida. STJ – MS 5869/DF – PRIMEIRA SEÇÃO (BRASIL, 2002, grifo nosso).

Assim, resta evidente a importância desse princípio para a correta condução do certame. Ignorá-lo pode vir a fazer com que o processo seja revogado ou até mesmo anulado, conforme o grau da irregularidade apresentada. Por fim, cabe destacar que os princípios que conduzem a mais formalidade não são vilões e não devem ser desconsiderados. Pelo contrário, a formalidade e burocracia trazida por eles levam a marcha processual a ter mais segurança jurídica, de forma que a intenção desta análise é demonstrar a necessidade de ponderação dos princípios.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto no presente estudo, evidenciou-se o quanto a correta aplicação dos princípios é relevante para a condução adequada dos certames licitatórios sob responsabilidade da Administração Pública. Quando necessário, o gestor público deve fazer uma ponderação entre princípios que eventualmente poderiam conduzir a decisões diversas se aplicados.

Pode-se resumir a colisão de princípios à antinomia do princípio do formalismo moderado com o princípio do formalismo. O primeiro se soma ao do interesse público, da eficiência e da economicidade. Estes, por vezes, podem e devem ser ponderados frente aos princípios que levam o administrador a tomar decisões rigorosamente formais. Essa formalidade, eventualmente exagerada, está relacionada ao segundo e se manifesta nos princípios da legalidade, da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório. Assim, resta claro que



o formalismo moderado consiste em princípio que se soma a outros, não sendo somente uma técnica de interpretação.

A doutrina já destacada aponta no mesmo sentido, ao trazer que a licitação não é uma gincana em que o objetivo é premiar o melhor cumpridor de edital. Uma das principais finalidades desse procedimento é selecionar o fornecedor do serviço com o melhor preço. Importante salientar que o “melhor preço” não significa necessariamente o menor; a proposta deve ser apta a gerar o resultado mais vantajoso para a Administração Pública, conforme orienta a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, em seu art. 11, inciso I. Deve ser o menor preço que atenda plenamente a demanda da Administração. Deve o agente da contratação estar atento a todos os princípios gerais da administração, bem como aos princípios licitatórios como um todo, lembrando-se sempre de que, diante do caso concreto, pode chegar ao ponto de ter de ponderar os princípios a serem utilizados e, nesse momento, não poderá deixar de considerar o princípio do formalismo moderado.

Portanto, quer a Administração realize contratação para aquisição de alimentos para as Forças Armadas, quer a contratação de serviços de limpeza para os hospitais públicos – objetos totalmente distintos –, ambas as contratações têm a intenção final de atender as demandas da população como um todo, ou seja, a finalidade essencial de uma licitação sempre será a satisfação do interesse público, independentemente do seu objeto.

Além disso, o gestor deve prezar pela consistência de seus atos. Isso quer dizer que a decisão deve ser tomada com segurança jurídica suficiente para que não seja revogada ou até mesmo anulada futuramente. Essa consistência poderá ser adquirida com a profunda análise dos princípios que regem o certame e seus objetivos – matéria destacada neste estudo.

Por meio das doutrinas e jurisprudências elencadas no corpo deste artigo, merece destaque, por fim, que o objetivo de esclarecer como se deve aplicar o princípio do formalismo moderado sem ferir os demais foi alcançado. Assim, permitindo que os gestores públicos e quaisquer outros interessados agreguem conhecimento a respeito de como proceder diante da aparente contradição entre dois princípios que devem nortear sua decisão.

REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. **Direito ambiental esquematizado**. São Paulo: 3. ed. Método, 2012.

AZEVEDO, Eurico de Andrade; MEIRELLES, Hely Lopes; PRENDES, Célia Marisa. **Licitação e Contrato Administrativo**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

BITTENCOURT, Sidney. **Contratando sem licitação**: contratação direta por dispensa ou inexigibilidade. São Paulo: Almedina, 2019.

BITTENCOURT, Sidney. **Licitações Públicas para concursos**. 2. ed. São Paulo: Alumnus, 2015.



BORGES, Maria Cecília Mendes. Da licitação como instrumento para uma gestão condizente com o interesse público: o problema do formalismo exacerbado na frustração desse fim e a importância da participação popular para implementar a efetividade do seu controle. **Revista do TCU**, Brasília, ano 35, n. 105, p. 91-100, jul./set. 2005. Disponível em: <https://revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/article/view/522>. Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019**. Regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal. Brasília: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10024.htm#art61. Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília: Presidência da República, [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm. Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021**. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Brasília: Presidência da República, [2023]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm. Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Mandado de Segurança nº 5.869 (1998/0049327-1)**. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, [2002]. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199800493271&dt_publicacao=07/10/2002. Acesso em: 24 out. 2022.

BRASIL. **REPR nº 018.450/2013-0**. Acórdão nº 3.340/2015 - Plenário. Representante: Instituto Nacional de Amparo a Pesquisa, Tecnologia e Inovação em Saúde Pública – INTS; Representado: Fundação Universidade Federal do Vale do São Francisco (Univasf). Relator Ministro Bruno Dantas. Brasília: Tribunal de Contas da União, [2015]. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A3340%2520ANOACORDAO%253A2015%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 20 out. 2022.



BRASIL. **REPR nº 018.651/2020-8**. Acórdão TCU nº 1.211/2021 - Plenário. Representante: Basis Tecnologia da Informação S.A; Representado: Diretoria de Abastecimento da Marinha. Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues. Brasília: Tribunal de Contas da União, [2021]. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A1211%2520ANOACORDAO%253A2021%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **REPR nº 028.865/2013-8**. Acórdão TCU nº 8.482/2013 - Primeira Câmara. Representante: Start Up Comércio e Serviços Ltda.; Representado: Coordenação-Geral de Material e Patrimônio da Subsecretaria de Assuntos Administrativos do Ministério da Saúde. Relator Ministro Benjamin Zymler. Brasília: Tribunal de Contas da União, [2013]. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A8482%2520ANOACORDAO%253A2013%2520COLEGIADO%253A%2522Primeira%2520C%25C3%25A2mara%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **REPR nº 016.670/2021-3**. Acórdão TCU nº 2.443/2021 - Plenário. Representante: Delurb Ambiental Ltda.; Representado: Grupamento de Apoio do Rio de Janeiro do Comando da Aeronáutica. Relator Ministro Augusto Sherman. Brasília: Tribunal de Contas da União, [2021]. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A2443%2520ANOACORDAO%253A2021%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **REPR nº 040.724/2021-2**. Acórdão TCU nº 2.568/2021 - Plenário. Representante: Contato Internet Eireli; Representado: Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina. Relator Ministro Augusto Sherman. Brasília: Tribunal de Contas da União, [2021]. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A2568%2520ANOACORDAO%253A2021%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **REPR nº 032.668/2014-7**. Acórdão TCU nº 357/2015 - Plenário. Representante: Air Time Engenharia e Instalações Ltda; Representado: Colégio Pedro II. Relator Ministro Bruno Dantas. Brasília: Tribunal de Contas da União, [2015]. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A357%2520ANOACORDAO%253A2015%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 20 out. 2022.



BRASIL. **REPR nº 043.941/2021-4**. Acórdão TCU nº 468/2022 - Primeira Câmara. Representante: By Information Technology Solutions Eireli; Representado: Centro de Comunicações e Guerra e Guerra Eletrônica do Exército. Relator Ministro Weder de Oliveira. Brasília: Tribunal de Contas da União, [2022]. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A468%2520ANOACORDAO%253A2022%2520COLEGIADO%253A%2522Primeira%2520C%25C3%25A2mara%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **REPR nº 000.312/2011-8**. Acórdão TCU nº 1.924/2022 - Plenário. Representante: Call Tecnologia e Serviços Ltda; Representado: Companhia Energética de Alagoas. Relator Ministro Raimundo Carreiro. Brasília: Tribunal de Contas da União, [2011]. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A1924%2520ANOACORDAO%253A2011%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 24 out. 2022.

BRUNO, Reinado Moreira. **Os recursos no processo licitatório**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2005.

CHIAVENATO, Idalberto. **Recursos humanos na empresa**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

DALLARI, Adílson Abreu. **Aspectos Jurídicos da Licitação**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2017.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. São Paulo: Dialética, 2012.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos**. 12. ed. São Paulo: Dialética, 2005.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Direito Administrativo da Emergência: um modelo jurídico**. Marçal Justen Filho, abr. 2020. Disponível em: <http://www.justenfilho.com.br/tags/principios/#:~:text=Na%20atua%C3%A7%C3%A3o%20jur%C3%ADdica%20concreta%2C%20o%20princ%C3%ADpio%20constitucional%20n%C3%A3o%20existisse>. Acesso em: 20 out. 2022.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.



MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2005.

SANTANA, Jair Eduardo. **Coleção 10 anos de Pregão**. Curitiba: Negócios Públicos, 2008.

VALLE, Vivian Cristina Lima Lopez. **Prática de Direito Administrativo**. Curitiba: IESDE BRASIL, 2012.

Os conceitos e interpretações emitidos nos trabalhos assinados são de exclusiva responsabilidade de seus autores.





ANTINOMIAS JURÍDICAS DA PORTARIA DA PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL – PGFN N° 32/2018

Legal antinomies of ordinance PGFN n° 32/2018

Edilson Carrusca de Oliveira

Auditor de Controle Interno do Governo do Distrito Federal, bacharel em Administração de Empresas e Bacharel em Direito e especialista em Análise de Sistemas. Mestrando do curso de Mestrado Profissional em Direito e Desenvolvimento Econômico, do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito do IDP. Área de concentração: Direito Administrativo Contemporâneo.

E-mail: carruscaoliveira@gmail.com

Maria Raquel de Almeida Zeferino

Auditora de Controle Interno do Governo do Distrito Federal, bacharel em Ciências Contábeis (UNB) e em Direito (Uniceub). Especialista em Auditoria Governamental (UnB) e mestre em Direito pelo curso de Mestrado Profissional em Direito e Desenvolvimento Econômico, do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito do IDP. Área de concentração: Direito Administrativo Contemporâneo.

E-mail: rakelzeferino@gmail.com

RESUMO

Este artigo analisa a Portaria PGFN n° 32/2018 e sugere mudanças para que haja efetividade no instituto da dação em pagamento. Na realização de tal estudo, apresentam-se as seguintes antinomias jurídicas: a. enriquecimento sem causa pela Fazenda Pública; b. exigência de disponibilidade orçamentária e financeira e recolhimento integral do valor correspondente à dação em pagamento; c. ausência de laudo de avaliação dos imóveis rurais de unidades de conservação federal pelo ICMBio; d. a avaliação pelo Incra para imóveis destinados à reforma agrária sem previsão legal específica. Conclui-se que a dação em pagamento é uma ferramenta “sem custos” para o imenso passivo fundiário ambiental na monta de R\$ 23 bilhões de reais, que não impacta diretamente o orçamento da União, sendo uma grande alternativa para dar fim às onerosas ações de desapropriação/indenização, as quais demandam décadas para sua resolução. Dessa forma, entende-se que a utilização desse instituto em pagamento de bens imóveis permitirá maior recuperação dos créditos tributários, de modo a oxigenar as empresas, que, desembaraçadas do peso da dívida fiscal, poderão retomar suas atividades econômicas, produzir riquezas, gerar emprego e alavancar o



crescimento econômico do Brasil, e, por conseguinte, elevar o grau de investimento pelas instituições de *rating*.

Palavras-chave: Portaria PGFN nº 32/2018; antinomias jurídicas; dívida fiscal; dação em pagamento.

ABSTRACT

This article intends to analyze Ordinance PGFN nº 32/2018 and suggest changes so that there is effectiveness in the institute of payment in kind. To carry out such a study, the legal antinomies contained in the document will be presented, namely: a. unjust enrichment by the Public Treasury; B. requirement of budgetary and financial availability and full payment of the amount corresponding to the payment in kind; w. absence of an appraisal report for rural properties in federal conservation units by ICMBio; d. assessment by Incra for properties intended for agrarian reform without specific legal provisions. It is concluded that the payment in kind is a “free of charge” tool for the immense environmental land liabilities in the amount of 23 billion, without directly impacting the Union budget, being a great alternative to put an end to the costly actions of expropriation/compensation, which take decades to resolve. In this way, it is understood that the use of this institute in payment of real estate will allow a greater recovery of tax credits, in order to oxygenate companies, which, freed from the burden of tax debt, will be able to resume their economic activities, produce wealth, generate employment and leveraging Brazil’s economic growth and, consequently, raising the investment grade by rating institutions.

Keywords: Ordinance PGFN nº 32/2018; legal antinomies; tax debt; giving in payment.

1. INTRODUÇÃO

O Código Tributário Nacional (CTN) é o diploma pátrio que regula o sistema tributário, bem como estabelece as normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, sem prejuízo da respectiva legislação complementar, supletiva ou regulamentar. À luz dos artigos 109 e 110 da referida legislação, a utilização de conceitos de direito privado pelo direito tributário é perfeitamente possível e aplicável.

O Código Civil (CC) brasileiro, por sua vez, é a codificação destinada a tratar dos direitos e deveres das pessoas, dos bens e de suas relações na esfera privada. Nesse sentido, o artigo 356 e seguintes do CC/2002 são os dispositivos legais atribuídos ao instituto da dação em pagamento, que consiste na concordância do credor em receber, de forma diversa daquela pactuada, a obrigação que lhe é devida. O artigo 156, inciso XI, do Código Tributário Nacional estabeleceu, desde 2001, por meio da Lei Complementar nº 104, a extinção do crédito tributário mediante dação em pagamento de bens imóveis. O dispositivo supra exige que a forma e as condições da dação em pagamento de bens imóveis deverão ser estabelecidas por meio de Lei.

Nesse sentido, a Lei nº 13.259, de 16 de março de 2016, foi editada para estabelecer as condições da dação em pagamento de bens imóveis, a qual atribuiu ao Ministério da Fazenda, à época, as seguintes competências: avaliação do bem ou dos bens ofertados e a destinação



específica dos créditos extintos por dação em pagamento. Para regulamentar a dação em pagamento de bens imóveis, a PGFN editou a Portaria PGFN nº 32, de 8 de fevereiro de 2018.

Contudo, da forma como foi regulamentada, apresenta as seguintes antinomias jurídicas:

- i. enriquecimento sem causa pela Fazenda Pública;
- ii. exigência de disponibilidade orçamentária e financeira e recolhimento integral do valor correspondente à dação em pagamento;
- iii. ausência de laudo de avaliação dos imóveis rurais de unidades de conservação federal pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio); e
- iv. avaliação pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) para imóveis destinados à reforma agrária sem previsão legal específica.

Portanto, serão delineadas, a seguir, as referidas antinomias, a fim de elucidar as impropriedades constantes na portaria em epígrafe e, conseqüentemente, possibilitar a sua alteração, de modo a dar concretude ao instituto da dação em pagamento.

2. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA PELA FAZENDA PÚBLICA

A Lei nº 13.259/2016, alterada pela Lei nº 13.313/2016, dispõe, no inciso II do art. 4º, que a dação em pagamento deve abranger a totalidade do débito e que, caso o imóvel valha menos do que a dívida, o contribuinte poderá complementar a diferença em dinheiro¹.

Porém, se o bem ofertado for avaliado em montante superior ao valor consolidado do crédito inscrito em dívida ativa da União, o contribuinte deverá renunciar, expressamente, ao ressarcimento de qualquer diferença, consoante art. 3º, § 3º, da Portaria PGFN nº 32/2018.²

Sendo assim, a Fazenda Pública, ao exigir a renúncia expressa de ressarcimento de qualquer diferença, extrapola os limites ditados na Lei nº 13.259/2016, cujo procedimento enseja flagrante descumprimento do princípio que veda o enriquecimento ilícito (BRASIL, 2016).

1 BRASIL. **Lei nº 13.259, de 16 de março de 2016**. Altera as Leis nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, para dispor acerca da incidência de imposto sobre a renda na hipótese de ganho de capital em decorrência da alienação de bens e direitos de qualquer natureza, e nº 12.973, de 13 de maio de 2014, para possibilitar opção de tributação de empresas coligadas no exterior na forma de empresas controladas; e regulamenta o inciso XI do art. 156 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional. Brasília: Palácio do Planalto, [2016]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13259.htm. Acesso em: 03 jan. 2023.

2 BRASIL. **Portaria PGFN nº 32, de 8 de fevereiro de 2018**. Regulamenta o procedimento de dação em pagamento de bem imóveis para extinção de débitos, de natureza tributária, inscritos em dívida ativa da União. Brasília: Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, [2018]. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=90027>. Acesso em: 3 jan. 2023.



Além disso, o § 3º do art. 3º da referida Portaria está em desarmonia com o art. 112 do CTN, o qual estabelece que a interpretação da lei tributária deve ser *in bona partem*, ou seja, deve ser interpretada da maneira mais favorável ao contribuinte.

Ademais, o art. 108 do CTN também estabelece que, na ausência de dispositivo expresso, a autoridade competente deverá, primeiramente, adotar o princípio da analogia para aplicação da legislação tributária. Ressalta-se, portanto, que, na ausência de disposição expressa, o legislador ordinário estabeleceu que a analogia deverá ser o primeiro critério adotado pela autoridade competente para aplicação da legislação tributária.

A Lei nº 13.259/2016 não previu, nos seus dispositivos, o critério a ser adotado na situação em que o bem oferecido em dação seja superior ao valor do crédito tributário. Em cumprimento ao art. 108 do CTN, a PGFN deveria ter aplicado, por analogia, o parágrafo único do art. 24 da Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/1980)³, o qual impõe o ressarcimento ao contribuinte quando a avaliação do bem for maior que os créditos da Fazenda Pública.

Esse direito do contribuinte de ser ressarcido quando o valor do bem penhorado for superior aos créditos da Fazenda Pública, previsto na Lei de Execução Fiscal, advém do âmbito cível, no qual vigora o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa. A utilização de conceitos de direito privado pelo direito tributário é perfeitamente aplicável, conforme os arts. 109 e 110 do CTN.

Nesse diapasão, o art. 884, do Código Civil, estabelece que: “Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários”.

Celso Antônio Bandeira de Mello leciona que enriquecimento sem causa constitui um princípio geral de direito:

Enriquecimento sem causa é o incremento do patrimônio de alguém em detrimento do patrimônio de outrem, sem que, para supeditar tal evento, exista uma causa juridicamente idônea. É perfeitamente assente que sua proscrição se constitui em um princípio geral de direito. (MELLO, 1998, p. 193)

O enriquecimento sem causa foi muito bem delineado por Serpa Lopes, a saber:

Consiste num acréscimo injustificado de um patrimônio com o sacrifício da perda do elemento de um outro, sem que para tal deslocamento tenha havido uma causa justificada, produzindo, em consequência, um desequilíbrio patrimonial. Em razão desse mesmo desequilíbrio, surge o problema de dois patrimônios interligados por esse duplo fenômeno: o do enriquecimento, de um lado; o do empobrecimento, de outro. (LOPES, 2001, p. 57)

3 BRASIL. **Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980.** Dispõe sobre a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública e dá outras providências. Brasília: Ministério da Justiça, [1980]. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=6830&ano=1980&ato=6e3lzZE9UMrRVT437>. Acesso em: 3 jan. 2023.



É evidente que a Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/1980) prestigiou a vedação ao enriquecimento sem causa pela Fazenda Pública ao resguardar o ressarcimento ao contribuinte quando o valor avaliado do bem for superior ao tributo devido, bem como privilegiou o princípio da menor onerosidade ao devedor.⁴

No art. 3º, § 3º, da Portaria PGFN nº 32/2018, a PGFN, ao estabelecer condição **sine qua non** “de exigir a renúncia expressa, em escritura pública, por parte do devedor proprietário do imóvel, ao ressarcimento de qualquer diferença” (BRASIL, 2018) para aceitação do imóvel ofertado em dação em pagamento, caracteriza desobediência ao princípio que veda o enriquecimento sem causa, bem como ao art. 112 e ao inciso I do art. 108 do CTN.

Portanto, em consonância ao princípio que veda o enriquecimento sem causa, propõe-se a seguinte redação para o § 3º do art. 3º da Portaria PGFN nº 32/2018, retomando-se o estabelecido na Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/1980).

Art. 3º

[...]

3º Se o bem ofertado for avaliado em montante superior ao valor consolidado do crédito inscrito em dívida ativa da União que se objetiva extinguir, o devedor deverá ser ressarcido pela diferença, nos moldes do parágrafo único do art. 24 da lei de execução fiscal.

Logo, para que não haja locupletamento do Estado, é imprescindível alterar o § 3º do art. 3º da Portaria PGFN nº 32/2018, bem como não exigir a disponibilidade orçamentária e financeira e o recolhimento integral por parte do órgão interessado na dação em pagamento, conforme será visto a seguir.

3. EXIGÊNCIA DE DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA E FINANCEIRA E RECOLHIMENTO INTEGRAL

A Portaria PGFN nº 32/2018 estabelece, no art. 1º, c/c com parágrafo único, que os débitos inscritos em dívida ativa da União, de natureza tributária, ajuizados ou não, poderão ser extintos mediante dação em pagamento de bens imóveis, exceto os débitos apurados na forma do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições, devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) (BRASIL, 2018).

Destaca-se que, no âmbito federal, compete à PGFN a gestão da dívida ativa tributária. **O Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público (MCASP)** distingue a dívida ativa quanto à origem, sendo tributária e não tributária. A primeira, é proveniente de obrigação

4 MACEDO, Tiago e Costa da Conceição. A ilegalidade por trás da lei que possibilita o enriquecimento sem causa da União. **Revista Consultor Jurídico**, 15 ago. 2020. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-ago-15/tiago-macedo-precedente-temerario>. Acesso em: 20 dez. 2022.



legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas. Por sua vez, a segunda é aquela proveniente dos demais créditos da Fazenda Pública, decorrentes de contratos em geral ou de outras obrigações legais.⁵

Considerando o ente como um todo, a inscrição do crédito em dívida ativa configura fato contábil permutativo, pois não altera o valor patrimonial da União, conforme o referido Manual (BRASIL, 2018, p. 354):

A inscrição do crédito em dívida ativa configura fato contábil permutativo, pois não altera o valor do patrimônio líquido do ente público. No órgão ou entidade de origem é baixado o crédito a receber contra uma variação patrimonial diminutiva (VPD) e no órgão ou entidade competente para inscrição é reconhecido um crédito de dívida ativa contra uma variação patrimonial aumentativa (VPA). Dessa forma, considerando-se o ente como um todo, há apenas a troca do crédito a receber não inscrito pelo crédito inscrito em dívida ativa, sem alteração do valor do patrimônio líquido. (BRASIL, MCASP, 2018, grifo nosso)

A título de exemplo, o lançamento contábil da dívida ativa ocorrerá da seguinte maneira, nos moldes desse mesmo Manual (BRASIL, 2018, p. 361):

No procedimento de registro 2 haverá registro contábil apenas no momento da efetiva inscrição dos valores em dívida ativa. [...]

i. No órgão ou entidade de origem do crédito:

Transferência do crédito em virtude da inscrição em dívida ativa

Natureza da informação: patrimonial

D 3.5.1.2.2.xx.xx TRANSFERÊNCIAS CONCEDIDAS INDEPENDENTES DE EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA – INTRA OFSS

C 1.1.2.x.x.xx.xx Créditos a Curto Prazo [...]

D 1.1.2.9.1.xx.xx (-) Ajuste de perdas de créditos a curto prazo

C 4.9.7.2.1.xx.xx Reversão de ajustes de perdas

ii. No órgão ou entidade competente para inscrição do crédito em dívida ativa:

5 BRASIL. **Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público**. 8. ed. Ministério da Fazenda – Secretaria do Tesouro Nacional, 2018. Disponível em: <https://www.tesourotransparente.gov.br/publicacoes/manual-de-contabilidade-aplicada-ao-setor-publico-mcasp/2019/26>. Acesso em: 05 jan. 2023.



Recebimento do crédito decorrente da inscrição em dívida ativa. Natureza da informação: patrimonial

D 1.2.1.1.x.xx.xx Créditos a Longo Prazo – Dívida Ativa

C 4.5.1.2.2.xx.xx TRANSFERÊNCIAS RECEBIDAS INDEPENDENTES DE EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA – INTRA OFSS Transferência do ajuste de D 3.6.1.7.1.xx.Ajuste de Perdas de Créditos e de Investimentos e Aplicações Temporários

C 1.2.1.1.1.99.xx (-) Ajuste de perdas de créditos a longo prazo

5.2.2. Atualização Monetária, Juros, Multas e Outros Encargos

A atualização monetária, juros, multas e outros encargos moratórios incidentes sobre os créditos inscritos em dívida ativa, [...] Lançamentos: [...] juros e encargos de mora incidentes sobre o crédito inscrito em dívida ativa. Natureza da informação: patrimonial

D 1.2.1.1.x.xx.xx Créditos a Longo Prazo – Dívida ativa

C 4.4.2.x.x.xx.xx Juros e Encargos de mora. (BRASIL, MCASP, 2018)

Portanto, o lançamento da dívida ativa independe de execução orçamentária, uma vez que a inscrição do crédito em dívida ativa configura fato contábil permutativo, pois não altera o valor patrimonial da União, cuja transferência independe de execução orçamentária, conforme esse Manual.

No entanto, a Portaria PGFN nº 32/2018 determina que, no caso de manifestação e interesse no bem imóvel, deverá constar “declaração de disponibilidade orçamentária e financeira do valor relativo ao bem imóvel oferecido em dação em pagamento”, consoante alíneas “f” e “g”, do art. 5º, § 1º, do art. 6º, e alíneas “f” e “g” do Anexo único, *in litteris*:

Art. 5º O requerimento de dação em pagamento será apresentado perante a unidade da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) do domicílio tributário do devedor, a qual determinará a abertura de processo administrativo para acompanhamento, e deverá ser:

[...] f) manifestação de interesse no bem imóvel, expedida pelo dirigente máximo de órgão público integrante da Administração Federal direta, de quaisquer dos poderes da União, acompanhada de declaração de disponibilidade orçamentária e financeira do valor relativo ao bem imóvel oferecido em dação em pagamento, em atendimento ao disposto no art. 4º, § 3º, da Lei nº13.259, de 2016;



g) no caso de interesse no bem imóvel por entidade integrante da Administração Federal Indireta, manifestação de interesse no bem imóvel, expedida pelo seu dirigente máximo, acompanhada de declaração de disponibilidade orçamentária e financeira do valor relativo ao bem imóvel oferecido em dação em pagamento, em atendimento ao disposto no [...]

Art. 6º Atendidos os requisitos formais indicados no artigo anterior, a unidade descentralizada da PGFN deverá se manifestar sobre a conveniência e oportunidade da dação em pagamento do bem imóvel para a recuperação do crédito tributário inscrito em Dívida Ativa da União e, na hipótese de a manifestação ser favorável, submeter o processo administrativo à apreciação da Coordenação-Geral de Estratégias de Recuperação de Crédito (CGR/PGFN).

§ 1º A CGR/PGFN encaminhará o processo administrativo à SPU, para verificação quanto à possibilidade de incorporação do imóvel ao patrimônio público, bem como solicitará ao órgão ou entidade interessada a emissão dos documentos de disponibilidade orçamentária e financeira. (BRASIL, 2018)

A exigência da disponibilidade orçamentária e financeira é ato administrativo para o órgão interessado no imóvel demonstrar que há recursos alocados para o pagamento à União do bem objeto da dação em pagamento de bens imóveis, em consonância com o princípio da boa-fé orçamentária. Esse princípio estabelece que uma dotação só pode gerar uma obrigação e somente está disponível para o pagamento de despesas devidamente incorridas durante o período de sua disponibilidade orçamentária.⁶

Considerando o ente como um todo, não há que se falar em disponibilidade orçamentária e financeira, uma vez que é inadmissível exigir que outro ente público, da mesma esfera federativa, pague novamente o valor do bem ou do próprio crédito original, que já será extinto pela dação em pagamento. Exigir disponibilidade orçamentária e financeira apresenta diversos equívocos. Primeiro, porque se olvida que o crédito tributário já é extinto com a dação em pagamento do imóvel, por força do art. 156, XI, do Código Tributário Nacional.⁷

Com a dação do imóvel, o crédito foi satisfeito. Não há o que ser repostado pelo órgão público interessado no imóvel. A Fazenda Nacional, na realidade, parece trabalhar com o entendimento de que o crédito tributário se extinguiria apenas e tão somente com o pagamento em dinheiro, já que exige que o ente público pague o valor de seu crédito para ter direito ao uso do imóvel.

6 CAMARGO, Arthur Mesquita. Princípio da boa-fé orçamentária: aplicando o princípio ao sistema orçamentário brasileiro. **Revista Brasileira de Planejamento e Orçamento**. Brasília, v. 6, n. 2, p. 142, 2016. Disponível em: https://www.assecorsindical.org.br/files/6214/7456/2561/princ_pio_da_boa_f__or_ament_ria__aplicando_o_princ_pio_ao_sistema_or_ament_rio_brasileiro_.pdf. Acesso em: 02 jan. 2023.

7 BRASIL. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966**. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Brasília: Presidência da República, [1966]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm. Acesso em: 03 jan. 2023.



Ora, se o crédito já foi satisfeito com a entrega do imóvel, não há por que exigir que outro ente público, da mesma esfera federativa, pague novamente o valor do bem ou do próprio crédito original, que já terá sido extinto pela dação em pagamento. A título de exemplo, cita-se o ICMBio, haja vista que a Portaria em epígrafe trata da utilização do instrumento da dação, no caso de desapropriação.

O ICMBio é uma autarquia, em regime especial, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente e integra o Sistema Nacional do Meio Ambiente. No rol de suas competências, cabe destacar o poder de polícia ambiental para a proteção das Unidades de Conservação Federal. Os imóveis desapropriados pelo ICMBio são caracterizados como Unidades de Conservação Federal. Já o possuidor é “todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade», conforme o art. 1.196 do Código Civil.⁸

Sendo assim, a União é a proprietária das Unidades de Conservação Federal e o ICMBio detém a posse, uma vez que é responsável pela sua gestão e fiscalização. O CC tipifica os bens públicos em razão do objetivo a que se destinam. Veja-se:

Art. 99. São bens públicos:

I - os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças;

II - os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias;

III - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades. (BRASIL, 2002)

Segundo o art. 1.228, do Código Civil, o “proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha” (BRASIL, 2002). A propriedade é um direito real que atribui poderes ao seu titular, podendo este transferi-la em conjunto ou separadamente para alguém, mediante contrato de compra e venda. Por sua vez, a Unidade de Conservação é o espaço territorial e seus recursos ambientais, com a função de assegurar a preservação do patrimônio biológico existente, conforme o art. 2º, inciso I, da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000.⁹

Do conceito legal, dois pontos merecem destaque. Primeiro: a proteção das áreas para conservação da natureza. Segundo: a submissão a um regime especial, que varia de acordo

8 BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília: Presidência da República, [2002]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 06 jan. 2023.

9 BRASIL. **Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000**. Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, [2000]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19985.htm. Acesso em: 06 jan. 2023.



com a categoria. Por exemplo: os Parques Nacionais, categoria de unidade de conservação, têm por objetivo básico proporcionar à coletividade o desenvolvimento de atividades de educação e proteção ambiental, de recreação e de turismo ecológico. Portanto, sua utilização pelo público não se mostra marcada pelos traços de generalidade, impessoalidade e incondicionalidade que caracterizam os bens de uso.¹⁰

Com efeito, a visitação pública nas unidades de conservação sujeita-se a normas e restrições próprias, como a eventual limitação ao número máximo de visitantes ou a exigência de pagamento de ingresso. A necessidade de atendimento a essas condições legitimadoras, que podem variar caso a caso, afasta as unidades de conservação do conceito de bem de uso comum do povo, enquadrando-as como bens públicos de uso especial.¹¹

É cediço que o ICMBio integra a estrutura administrativa da União, uma vez que é vinculado ao Ministério do Meio Ambiente. O Balanço Geral da União (BGU) tem a finalidade de apresentar à sociedade a situação e os resultados orçamentário, financeiro e patrimonial da União.

Sendo assim, os registros contábeis concernentes ao ICMBio compõem o BGU. No tocante às Unidades de Conservação Federal, seus registros contábeis são lançados no BGU na rubrica Bens de Uso Especial, como se vê a seguir:

Tabela 1 – Bens de Uso Especial – Fazendas, Parques e Reservas por Órgão Dados em: R\$ milhões

	31/12/2021	31/12/2020	AH(%)
Fundação Nacional do Índio (Funai)	256.607	102.795	149,63
Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra)	97.057	93.555	3,74
Ministério da Economia	33.302	35.078	(5,06)
Comando do Exército	10.799	10.797	0,02
Instituto Chico Mendes de Conservação de Biodiversidade (ICMBio)	9.212	9.235	(0,25)
Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações	8.239	8.244	(0,05)
Outros	3.969	9.3483	13,95

Fonte: Balanço Geral da União, p. 122¹².

10 MARQUES NETO, Floriano Peixoto de Azevedo. **Bens públicos**: função social e exploração econômica: o regime jurídico das utilidades públicas. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p.217.

11 SILVA NETO, René da Fonseca e. Uso público em unidades de conservação federais: apontamentos sobre as modalidades de delegação. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n. 3405, 27 out. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/22903>. Acesso em: 03 jan. 2023.

12 BRASIL. **Balanço Geral da União**: Demonstrações Contábeis Consolidadas da União. Secretaria do Tesouro Nacional, p. 95, 1º/2021. Disponível em: https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9:::9:P9_ID_PUBLICACAO:39486. Acesso em: 03 jan. 2023.



Desse modo, os registros contábeis concernentes ao ICMBio compõem o BGU. Por isso, os lançamentos contábeis das Unidades de Conservação Federal deverão ser efetuados no BGU (BRASIL, 2021). Nesse sentido, a PGFN demonstra desconhecimento da contabilidade pública, a qual impõe adotar o método das partidas dobradas para os gestores públicos, consoante dispõe o artigo 86, da Lei nº 4.320/1964: “A escrituração sintética das operações financeiras e patrimoniais efetuar-se-á pelo método das partidas dobradas”.¹³

Veja-se a situação hipotética:

1. Empresa X tem imóvel avaliado em R\$ 1.000.000,00 que foi desapropriado pelo ICMBio e possui dívida ativa da União (tributária, que não é do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições, devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte) no montante de R\$ 1.000.000,00;
2. O ICMBio não tem recursos financeiros para indenizar a Empresa X. Assim, por meio do instituto da dação de pagamento de bens imóveis, o ICMBio não terá de comprometer seu orçamento, uma vez que, concretizada a dação do bem imóvel, o crédito tributário será extinto na cifra de R\$ 1.000.000,00 e, conseqüentemente, o imóvel será incorporado e lançado no BGU como bem de uso especial, no valor de R\$ 1.000.000,00, conforme exemplo hipotético, em consonância com o método das partidas dobradas.

Consoante item 3.6.6 do MCASP (BRASIL, 2018, p. 66), o recebimento da dívida ativa na forma de bens também poderá corresponder a uma receita orçamentária no momento do recebimento do imóvel, efetuando-se o registro da execução orçamentária da despesa com a sua aquisição, mesmo que não tenha havido fluxo financeiro. Veja-se:

3.6.6. Receita Orçamentária Por Baixa De Dívida Ativa Inscrita (...)

As formas de recebimento da dívida ativa são definidas em lei, destacando-se o recebimento em espécie e o recebimento na forma de bens, tanto pela adjudicação quanto pela dação em pagamento, sendo que o recebimento na forma de bens também poderá corresponder a uma receita orçamentária no momento do recebimento do bem, efetuando-se o registro da execução orçamentária da despesa com a sua aquisição, mesmo que não tenha havido fluxo financeiro. Esse procedimento permite a observância da legislação quanto à destinação dos recursos recebidos de dívida ativa. Observe-se que, mesmo que não se efetue a execução orçamentária da receita e da despesa decorrente desse procedimento, a administração deve propiciar os meios para que a destinação dos recursos recebidos em dívida ativa, mesmo que na forma de bens, seja garantida. (BRASIL, MCASP, 2018)

13 BRASIL. **Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964**. Estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos estados, dos municípios e do Distrito Federal. Brasília: Presidência da República, [1964]. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=4320&ano=1964&ato=221c3Zq5UNVRVT2b4>. Acesso em: 03 jan. 2023.



Em consonância com o item 5.2.4.2 do MCASP, o recebimento do imóvel, no valor de R\$ 1.000,000,00 (caso hipotético), acarretará a baixa da dívida ativa e, conseqüentemente, a incorporação do imóvel dado em dação em pagamento (BRASIL, 2018, p. 66). Segundo o item 5.2.4, alínea “a”, do Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público, a baixa da dívida ativa pode ocorrer por meio de recebimento de bens, de direitos ou em espécie (BRASIL, 2018, p. 64).

O método das partidas dobradas está baseado na compensação, ou seja, para cada débito existente, um crédito deve ser tomado como correspondente. Um evento pode ter vários débitos e créditos, de modo que haja um equilíbrio entre ativos e passivos.

Desse modo, em consonância com o método das partidas dobradas, o lançamento contábil¹⁴, no caso hipotético, será o seguinte:

Registro da receita orçamentária referente ao recebimento da dívida ativa da União

Natureza da informação: orçamentária

D 6.2.1.1.x.xx Receita a Realizar (R\$ 1.000.000,00)

C 6.2.1.2.x.xx Receita Realizada (R\$ 1000.000,00) Natureza da informação: controle

D 7.2.1.1.x.xx Controle da Disponibilidade de Recursos

C 8.2.1.1.1.xx Disponibilidade por Destinação de Recursos (DDR)

Registro da baixa de dívida ativa da União

Natureza da informação: patrimonial – Bens de Uso Especial

D 1.2.3.x.x.xx Imobilizado (R\$ 1.000.000,00)

C 1.x.x.x.xx Créditos a Receber – Dívida Ativa. (R\$ 1.000.000,00). (BRASIL, 2018, p. 361)

14 Exemplo de lançamento para utilização do Procedimento de Registro 2 consoante ao Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público, p.359, “a inscrição em dívida ativa deverá ser realizada por meio de um dos dois procedimentos a seguir, conforme o nível de controle desejado pelo ente: a. Procedimento de Registro 1. Utiliza contas de controle para acompanhar todo o processo de inscrição do crédito em dívida ativa, desde o inadimplemento até a efetiva inscrição. Requer uma maior integração entre as diversas etapas e unidades envolvidas. b. Procedimento de Registro 2. Haverá registro contábil apenas no momento da efetiva inscrição dos valores em dívida ativa, dispensando o uso de contas de controle. Este procedimento deve ser utilizado quando houver dificuldade de integração entre as diversas unidades participantes do processo”.



No caso hipotético, para a baixa da dívida ativa da União, houve uma compensação no valor de R\$ 1.000.000,00 referente à dívida ativa da Empresa X, mediante dação em pagamento de bem imóvel, o qual comporá o patrimônio da União, como bem de uso especial, em consonância com o método das partidas, com o item 5.2.4, alínea “a”, do MCASP e com o inciso II, do art. 99, do Código Civil/2002.

Frisa-se que o legislador ordinário não vislumbrou apenas a contrapartida financeira para extinção do crédito tributário como é o caso do “pagamento”, haja vista ter estabelecido no rol das modalidades a compensação, a transação e a dação em pagamento, conforme incisos II, III e XI do art. 156 do CTN (BRASIL, 1966).

Sendo assim, não há que se falar em pagamento do imóvel por parte do ICMBio, pelos seguintes motivos:

1. Se o ICMBio pagar R\$ 1.000.000,00 à União estará em dissonância com o método das partidas dobradas, uma vez que a União terá uma receita a maior de R\$ 1.000.000,00, haja vista que o referido bem já foi incorporado na categoria de bens de uso especial no BGU, quando da extinção do crédito tributário, consoante MCASP e inciso II do art. 99 do Código Civil/2002; e
2. Como já demonstrado, o legislador não atrelou a extinção do crédito tributário em contrapartida financeira, tanto que existe o instituto da compensação, da transação e da dação em pagamento, conforme incisos II, III e XI do art. 156 do CTN. De idêntica gravidade, o § 3º do art. 6º da Portaria PGFN nº 32/2018 estabelece que, após a aceitação da proposta, o processo administrativo será encaminhado para a unidade descentralizada da PGFN, para emissão do Darf ou GPS, para recolhimento integral do valor correspondente à dação em pagamento (BRASIL, 2018).

A redação desse dispositivo enseja o entendimento de que o ente interessado na dação, administração direta ou indireta, efetue o recolhimento integral à União, como se o ente federativo estivesse comprando o imóvel da União, objeto da dação em pagamento de bens imóveis, o que não deverá ocorrer, porque ensejará enriquecimento sem causa pela Administração Pública.

Tendo em vista as fundamentações supracitadas, o texto do § 3º do art. 6º da referida Portaria deverá ser aprimorado, uma vez que a emissão do Darf ou da GPS somente ocorrerá se o valor do bem ou dos bens ofertados na dação for menor que o crédito inscrito em dívida ativa com atualização, juros, multa e encargos legais, a fim de que o devedor (contribuinte) complemente a diferença entre o valor dos créditos inscritos em dívida ativa e o valor do bem ou dos bens ofertados.

Nessa seara, consta a mesma impropriedade no inciso V do art. 7º da referida Portaria, o qual exige o recolhimento integral do valor correspondente à dação em pagamento para extinguir os créditos inscritos em dívida ativa (BRASIL, 2018).



Reza o inciso II do art. 4º da Lei nº 13.259/2016 que a dação abranja a totalidade do crédito ou créditos que se pretende liquidar, assegurando-se ao devedor a possibilidade de complementação em dinheiro quando a totalidade da dívida for maior que o valor do bem ou dos bens ofertados (BRASIL, 2018).

Depreende-se, portanto, que o recolhimento somente ocorrerá se a totalidade do crédito inscrito em dívida ativa for maior que o valor do bem ou dos bens ofertados em dação, cuja diferença deverá ser complementada em dinheiro pelo contribuinte.

Nesse sentido, em obediência ao inciso II do art. 4º da Lei nº 13.259/2016, a redação do caput e do inciso V do art. 7º da Portaria PGFN nº 32/2018 deveria ser a seguinte:

Art. 7º A extinção dos créditos inscritos em Dívida Ativa da União está condicionada:

(...) V - ao complemento em dinheiro pelo devedor, quando a totalidade da dívida ativa com atualização, juros, multa e encargos legais for maior que o valor do bem ou dos bens ofertados em dação.

Portanto, é descabida a exigência de declaração de disponibilidade orçamentária e financeira do valor relativo ao bem imóvel, bem como o recolhimento integral por parte do ente interessado na dação em pagamento de bens imóveis.

É evidente que tais exigências ensejam enriquecimento ilícito da União, uma vez que o ente público, da mesma esfera federativa, terá que pagar novamente o valor do bem ou do próprio crédito original, que foi extinto pela dação em pagamento, haja vista que o imóvel será incorporado ao patrimônio da União.

Diante do exposto, deverão ocorrer as seguintes alterações na Portaria PGFN nº 32/2018, em consonância com o método das partidas dobradas, com o MCASP e com o inciso II do art. 4º da Lei nº 13.259/2016:

- i. Exclusão do termo “declaração de disponibilidade orçamentária e financeira do valor relativo ao bem imóvel oferecido em dação em pagamento” constante nas alíneas “f” e “g” do inciso III do art. 5º e nas alíneas “f” e “g” do Anexo único;
- ii. A redação do § 3º do art. 6º deverá ser a seguinte: “§ 3º Após [...], se o valor do bem ou dos bens ofertados na dação for menor que o crédito inscrito em dívida ativa, o processo administrativo será encaminhado para a unidade descentralizada da PGFN, para o encaminhamento, ao órgão ou pessoa jurídica de direito público interessada, do Documento de Arrecadação de Receitas Federais (Darf) ou Guia da Previdência Social (GPS), acompanhado do código relativo ao crédito fazendário cobrado, processando-se via Sistema de Administração Financeira do Governo Federal (Siafi), a fim de que o devedor complemente a diferença entre o valor total da dívida ativa com atualização, juros, multa e encargos legais e o valor do bem ou dos bens ofertados na dação”; e



- iii. A redação do caput e do inciso V do art. 7º deverá ser a seguinte: “Art. 7º A extinção dos créditos inscritos em Dívida Ativa da União está condicionada: [...] V - ao complemento em dinheiro pelo devedor, quando a totalidade da dívida ativa com atualização, juros, multa e encargos legais for maior que o valor do bem ou dos bens ofertados em dação”.

Traçadas as supracitadas alterações da Portaria em epígrafe, faz-se necessário abordar a ausência de laudo de avaliação dos imóveis de unidades de conservação federal pelo ICMBio.

4. AUSÊNCIA DE LAUDO DE AVALIAÇÃO DOS IMÓVEIS DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO FEDERAL PELO ICMBIO

A Portaria PGFN nº 32/2018 não prevê a dação em pagamento para imóveis desapropriados pelo ICMBio, mas apenas pelo Incra, no caso de reforma agrária¹⁵, consoante seu inciso II, § 4º, do art. 3º (BRASIL, 2018).

Segundo a Procuradoria Federal especializada junto ao ICMBio, o art. 3º, § 4º, inciso II, da Portaria em epígrafe, demonstra que o interesse na dação em pagamento de imóveis rurais poderá ocorrer somente quando se tratar de áreas destinadas à reforma agrária, uma vez que não prevê avaliação dos imóveis rurais localizados em unidades de conservação federal de posse e domínio público, os quais deverão ser avaliados pelo ICMBio.¹⁶

À luz do Parecer nº 00203/2019/COMAF/PGF/ICMBio/PGF/AGU, a PGFN deixou de verificar a vultosa economia que poderia ser gerada no Orçamento Fiscal da União, uma vez que a União não despenderá recursos para aquisição de um imóvel ao desapropriá-lo. Veja-se:

[...] o pensamento que norteou a mudança da PGFN deixa também de perceber a economia indireta que poderia ser gerada no Orçamento Fiscal da União, já que não seria mais preciso despender recursos para aquisição de um imóvel que poderia receber em pagamento. É importante destacar que todo imóvel rural situado em unidade de conservação federal de domínio público que esteja baseado em um título de domínio legítimo terá de ser desapropriado. [...]

15 Art. 3º Somente será autorizada a dação em pagamento de bem imóvel: (...) § 4º O laudo de avaliação do bem imóvel de que trata esta Portaria deverá ser emitido: I - por instituição financeira oficial, em se tratando de imóvel urbano; II - pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), em se tratando de imóvel rural, caso em que o procedimento ocorrerá em atendimento ao interesse social, para fins de reforma agrária.

16 **Parecer nº 00203/2019/COMAF/PGF/ICMBio/PGF/AGU.** Ementa: regularização fundiária. Consulta. Dação em pagamento de imóvel rural para extinção de débito tributário inscrito em dívida ativa da União. Regulamentação pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Questionamentos da CGTER. Requisitos da portaria da PGFN em desacordo com a normatização interna do ICMBio. Análise crítica da regulamentação. Conclusões e recomendações. Processo via Sistema Eletrônico de Informações (SEI) nº 02070.007129/2019-69.



Se fosse oportunizada a possibilidade de receber tais imóveis como pagamento de dívidas tributárias da União, o próprio Estado brasileiro estaria economizando uma enorme soma de recursos públicos. Além disso, aponta-se ainda é que o imóvel a ser dado em pagamento muito possivelmente será adquirido pela União por um valor inferior ao que resultaria de uma desapropriação, vez que o devedor estará pressionado pela possibilidade de sofrer uma execução fiscal. (Parecer nº 00203/2019/COMAF/PGF/ICMBio/PGF/AGU)

Ressaltamos que o passivo fundiário ambiental está na monta de R\$ 23 bilhões, conforme informou o ministro do Meio Ambiente, à época, Ricardo Salles.¹⁷ A Procuradoria Federal especializada junto ao ICMBio alerta que todo imóvel rural situado em unidade de conservação federal terá de ser desapropriado.

Destarte, o Decreto é o ato jurídico perfeito para a desapropriação do imóvel. É a materialização do princípio da supremacia do interesse público, não cabendo à PGFN em sede de oportunidade e conveniência negar a dação em pagamento de bens imóveis desapropriados pelo ICMBio. Ora, com a devida vênia, se o Judiciário não pode adentrar na conveniência e oportunidade da escolha do imóvel desapropriado pela Administração, o que dirá a PGFN...

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) decidiu que “não é dado o Judiciário examinar o ato da Administração, sob os critérios de oportunidade, necessidade e conveniência da desapropriação” (CARVALHO FILHO, 1994, p. 645).

Logo, é desarrazoado a PGFN negar a dação em pagamento do imóvel desapropriado, uma vez que cabe ao Estado providenciar a indenização, a qual é totalmente viável por meio da dação em pagamento, a fim de evitar litígios e proporcionar a recuperação de créditos tributários inscritos em dívida ativa.

Sendo assim, a Portaria PGFN nº 32/2018 deveria contemplar os imóveis desapropriados pelo ICMBio, os quais poderão ser quitados pela União mediante dação em pagamento de bens imóveis, pelos seguintes motivos:

- i. Decreto de desapropriação representa a supremacia do interesse público e o Estado deverá indenizar, não cabendo à PGFN, por oportunidade e conveniência, negar a dação em pagamento de bens imóveis desapropriados pelo ICMBio, uma vez que propiciará a redução dos créditos tributários e do passivo fundiário (que perfaz um total de R\$ 23 bilhões); e
- ii. O país economizará vultosa soma de recursos públicos por não ter que alocar recursos para pagar as desapropriações efetuadas pelo ICMBio.

17 Salles: Meio Ambiente quadruplicou indenizações por desapropriação de terras. **Agência Brasil**. Publicada em 29/09/20220. Disponível em: <https://www.canalrural.com.br/noticias/salles-meio-ambiente-quadruplicou-indenizacoes-por-desapropriacao-de-terras/SA>. Acesso em: 03 jan. 2023.



Portanto, não há óbice para a Portaria PGFN nº 32/2018 prever o laudo de avaliação dos imóveis rurais referentes às Unidades de Conservação Federal de posse e domínio público pelo ICMBio, contemplando o instituto da dação em pagamento para tais propriedades.

Desse modo, a redação do inciso III do § 4º do art. 3º da referida Portaria poderia ser a seguinte:

Art. 3º [...]

§ 4º

[...]

III - pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, em se tratando de imóveis rurais referentes às Unidades de Conservação Federal.

Logo, a Portaria PGFN nº 32/2018 não contemplou dação em pagamento para imóveis desapropriados pelo ICMBio, contudo, na contramão da Carta Política de 1988, previu o referido instituto para os imóveis desapropriados, com a finalidade de reforma agrária, como será visto no próximo tópico.

5. DA DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA: VEDADA DAÇÃO EM PAGAMENTO DE BENS IMÓVEIS

A desapropriação para fins de reforma agrária é do tipo desapropriação-sanção, porque busca punir aquele que não cumpre a função social de sua propriedade. É de competência exclusiva da União, com supedâneo no artigo 184 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 184. Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.¹⁸

Sendo assim, o Poder Constituinte originário impôs que os imóveis desapropriados para fins de reforma agrária deverão ser indenizados mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, cuja utilização será definida em lei.

18 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, [1988] Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 8 jan. 2023.



Convergente à imposição constitucional, consta no BGU, conta contábil – Créditos a Receber – Regularização Fundiária no valor de R\$ 7,8 bilhões, que se referem à emissão de títulos de dívida agrária-TDA¹⁹. Veja-se:

Tabela 2 – Demais Créditos e Valores – Curto e Longo Prazo - Dados em: R\$ milhões

	31/03/2021	31/12/2020	AH (%)
Créditos Sub-rogados – Estados	36.467	33.282	9,57
Honra de Garantias a Receber	15.300	13.135	16,49
Créditos a Receber – Infrações	14.612	15.630	(6,51)
Créditos por Dano ao Patrimônio	13.338	13,250	0,66
Adiantamentos Concedidos	11.281	8.917	26,50
Depósitos restituíveis e valores Vinculados	9.968	11.032	(9,64)
Créditos a Receber – Regularização Fundiária	7.827	7.827	-
Valores a Recuperar por Indenização de Sinistros	4.032	3.678	9,63
Créditos a Receber – Instituições Financeiras	3.481	3.443	1,12
Outros	14.248	10.745	32,60
Total Bruto (I)	130.554	120.938	7,95
Ajuste para Perdas (II)	52.479	49.717	5,56
Total Líquido (III = I -II)	78.075	71.222	9,62

Fonte: Balanço Geral da União (BRASIL, 2021, p. 95).

No que tange a títulos de dívida agrária-TDA, reconhecendo a imposição do art. 184 da Carta Magna, consta a seguinte informação no BGU (BRASIL, 2021, p. 95), a saber:

Em resumo, esses créditos decorrem da atribuição que a União detém de desapropriar, por interesse social e para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária ao seu antigo proprietário, nos termos do art. 184 da CF/1988. (BRASIL, 2021, p. 95)

¹⁹ Os TDA são emitidos pela STN, na forma escritural, nos termos do artigo 3º do Decreto 578, de junho de 1992, a quem cabe a gestão para pagamento de resgates e juros. Os títulos são custodiados pela Caixa Econômica Federal (CEF) e ficam sob o controle da Central de Custódia e de Liquidação Financeira de Títulos (Cetip). Os títulos só podem ser resgatados ou negociados após sua liberação pela Justiça Federal – condição indispensável à imissão do Incra na posse legal do imóvel desapropriado ou adquirido através de compra direta.



Insta ressaltar que as jurisprudências do TRF-1/2 são uníssonas ao exarar que os Títulos da Dívida Agrária-TDA não se apresentam como hábeis para a quitação de tributos federais, tanto na forma de pagamento, dação, compensação ou qualquer outra forma de extinção do crédito tributário, uma vez que não há previsão legal específica. Veja-se:

EMENTA. TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA PARA QUITAÇÃO DE TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE.

1.Os títulos da dívida agrária, espécie de Título da Dívida Pública, de validade jurídica discutível e de difícil resgate, não se apresentam como hábeis a quitação de tributos federais, tanto na forma de pagamento, dação, compensação ou qualquer outra forma de extinção do crédito tributário. Precedentes desta Corte Regional Federal. 2.Apelação provida. 3.Retorno dos autos à instância de origem para o prosseguimento da execução.²⁰

EMENTA. TRIBUTÁRIO. TÍTULOS DE DÍVIDA AGRÁRIA. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DAÇÃO EM PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

[...]

5- Inexiste qualquer lei específica autorizando a utilização de direitos creditícios relativos a Títulos da Dívida Agrária para quitação de tributos, por meio da dação. 6- Recurso não provido.²¹

EMENTA. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE ADEQUAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMISSÃO. CRÉDITO CONSOLIDADO SUPERIOR AO ESTABELECIDO PELA LEI Nº11.941/2009. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA POR BEM DE TERCEIRO. DAÇÃO EM PAGAMENTO. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. [...]

5. Ademais, esta egrégia Corte firmou entendimento de que: “Não há amparo legal para a utilização de Títulos da Dívida Agrária com a finalidade de garantir o débito ou quitar tributos, seja por meio de consignação em pagamento ou por qualquer das modalidades de extinção do crédito tributário contempladas na lei. Deste modo, não servindo para garantia, também não servem para quitação de tributos, seja na forma de dação em pagamento, compensação ou qualquer outra modalidade que tenha por finalidade a extinção do crédito tributário.”²²

20 BRASIL. **TRF-1 - Ac: 115705 RO 1999.01.00.115705-3**. Relator: Desembargador Federal Italo Fioravanti Sabo Mendes, Data de Julgamento: 25/03/2003, Quarta Turma, Data de Publicação: 15/05/2003, DJ p.102.

21 BRASIL. **TRF-2 - AG: 114362 RJ 2003.02.01.006353-2**. Relator: Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, Data de Julgamento: 10/10/2006, QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: DJU - Data:12/12/2006, p. 80.

22 BRASIL. **TRF-1 - Ac: 00559281920004019199**. Relator: Desembargador Federal Hercules Fajoses, Sétima Turma, Data de Publicação: 30/11/2018.



EMENTA TRIBUTÁRIO. DAÇÃO EM PAGAMENTO. COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS COM TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Os Títulos da Dívida Agrária não são hábeis à quitação de tributos, seja em forma de dação, compensação ou qualquer outra modalidade que tenha por objetivo extinguir o crédito tributário, tendo em vista que padecem do requisito de “liquidez e certeza”. Precedentes TRF/1ª Região. 2. Ademais, as hipóteses de extinção do crédito tributário estão previstas, em rol taxativo, no art. 156 do CTN, devendo ser interpretadas restritivamente, à luz da legalidade estrita. Não havendo previsão legal acerca da quitação de dívida tributária por intermédio de Títulos da Dívida Agrária, quer por compensação ou qualquer outra modalidade, deve ser afastada a pretensão da autora. Precedente STJ. 3. Apelação da autora desprovida.²³

Os TDA poderão ser utilizados junto ao setor público nas seguintes situações, conforme art. 11 do Decreto nº 578/1992, a saber:

Art. 11. Os TDA poderão ser utilizados em:

I - pagamento de até cinquenta por cento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural;

II - pagamento de preço de terras públicas; III - prestação de garantia;

IV - depósito, para assegurar a execução em ações judiciais ou administrativas;

V - caução, para garantia de:

a) quaisquer contratos de obras ou serviços celebrados com a União;

b) empréstimos ou financiamentos em estabelecimentos da União, autarquias federais e sociedades de economia mista, entidades ou fundos de aplicação às atividades rurais criadas para este fim;

VI - a partir do seu vencimento, em aquisição de ações de empresas estatais incluídas no Programa Nacional de Desestatização.²⁴

Logo, o rol do Decreto nº 578/1992 é taxativo quanto às hipóteses em que o TDA escritural poderá ser utilizado junto ao setor público, o qual não contempla a dação em pagamento de

23 BRASIL. **TRF-1 - Ac: 114845620054013400**. Relatora: Juíza Federal Lana Lúcia Galati (Conv.), Data de julgamento: 07/11/2014, Oitava Turma, Data de Publicação: 21/11/2014.

24 BRASIL. **Decreto nº 578, de 24 de junho de 1992**. Dá nova regulamentação ao lançamento dos Títulos da Dívida Agrária. Brasília: Presidência da República, [1992]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0578.htm. Acesso em: 06 jan. 2023.



bens imóveis. Por oportuno, consignamos que o Decreto nº 578/1992 está eivado de vício de inconstitucionalidade, uma vez que a norma constitucional insculpida no art. 184 da Carta da República exige que a utilização do TDA seja regulamentada por meio de lei.

Tal anomalia enseja arguição de inconstitucionalidade do Decreto nº 578/1992 pelos legitimados, conforme artigo 102, I, alínea “a” c/c o art. 103, incisos I a IX, da Constituição Federal da CF/88. Enquanto os legitimados em sede de controle concentrado e o judiciário no controle difuso não arguirem a constitucionalidade, o Decreto nº 578/1992 permanece no mundo jurídico.

Mister frisar que o Incra, criado pelo Decreto nº 1.110, de 9 de julho de 1970, é uma autarquia federal, cuja missão prioritária é executar a reforma agrária e realizar o ordenamento fundiário nacional.

Sendo assim, o instituto da dação em pagamento não deverá ser aplicado aos imóveis desapropriados para fins de reforma agrária e, portanto, não deverá ocorrer avaliação do Incra, nos dispositivos da Portaria PGFN nº 32/2018.²⁵ Logo, não há margem legal, conforme jurisprudências exaradas pelo TRF-1/2, para o instituto da dação quando se tratar de imóveis desapropriados pelo Incra, sendo imprescindível a revogação do inciso II do § 4º do art. 3º e da alínea “c” do Anexo único.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio da Lei Complementar nº 104/2001, o artigo 156, inciso XI, do Código Tributário Nacional, instituiu a modalidade dação em pagamento de bens imóveis para extinção do crédito tributário. Para regulamentar a dação de bens imóveis, editou-se a Lei nº 13.259/2016, a qual conferiu, à época, ao Ministério da Fazenda as seguintes atribuições: avaliação do bem ou dos bens ofertados e a destinação específica dos créditos extintos por dação em pagamento.

Nesse sentido, exsurge a Portaria PGFN nº 32/2018, a qual apresenta antinomias jurídicas, quais sejam: enriquecimento sem causa pela Fazenda Pública; exigência de disponibilidade orçamentária e financeira e recolhimento integral do valor correspondente à dação em pagamento; ausência de laudo de avaliação dos imóveis de unidades de conservação federal pelo ICMBio; avaliação pelo Incra para imóveis destinados à reforma agrária sem amparo legal.

25 Art. 3º **Somente será autorizada a dação em pagamento de bem imóvel:** [...] II - pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), em se tratando de imóvel rural, caso em que o procedimento ocorrerá em atendimento ao interesse social, para fins de reforma agrária. [...] Art. 5º O requerimento de dação em pagamento será apresentado perante a unidade da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) do domicílio tributário do devedor, a qual determinará a abertura de processo administrativo para acompanhamento, e deverá ser: [...] III - instruído com: [...] **e) laudo de avaliação elaborado** por instituição financeira oficial **ou pelo Incra**, em se tratando de imóvel rural, expedidos há menos de 360 (trezentos e sessenta) dias; (grifo nosso).



A Portaria PGFN nº 32/2018, ao exigir a renúncia expressa do proprietário do imóvel dado em dação, caso a avaliação do bem seja maior que o crédito tributário, enseja flagrante desobediência ao princípio que veda o enriquecimento sem causa da Administração Pública. A exigência de declaração de disponibilidade orçamentária e financeira do valor relativo ao bem imóvel, bem como o recolhimento integral por parte do ente interessado na dação ensejam, também, enriquecimento ilícito da União, uma vez que o ente público, da mesma esfera federativa, terá que pagar novamente o valor do bem ou do próprio crédito original, que foi extinto pela dação em pagamento, haja vista que o imóvel será incorporado ao patrimônio da União.

O instituto da dação em pagamento de bens imóveis viabiliza à União não despender recursos para indenizar imóvel desapropriado pelo ICMBio, portanto, é importante prever, na Portaria PGFN nº 32/2018, a avaliação pelo ICMBio para as unidades de conservação, uma vez que não há óbice desse instituto para o caso de imóveis por ele desapropriados.

Nesse sentido, a dação em pagamento é uma solução “sem dinheiro” para o imenso passivo fundiário ambiental na monta de R\$ 23 bilhões de reais, sem impactar no orçamento da União, sendo uma grande alternativa para dar fim às onerosas ações de desapropriação/ indenização, as quais demandam décadas para sua resolução.²⁶ Já no caso de avaliação pelo Incra, a PGFN não poderia prever a dação em pagamento para imóveis destinados à reforma agrária, já que a jurisprudência é uníssona em não permitir a quitação de tributos federais, seja na forma de dação, compensação ou em qualquer outra forma de extinção do crédito tributário, mediante Títulos da Dívida Agrária – TDA.

É inquestionável que a dação em pagamento de bens imóveis permitirá maior recuperação dos créditos tributários, de modo a oxigenar as empresas, que, desembaraçadas do peso da dívida fiscal, poderão retomar suas atividades econômicas, produzir riquezas, gerar emprego e alavancar o crescimento econômico do Brasil e, por conseguinte, elevar o grau de investimento pelas instituições de *rating*.²⁷

Portanto, a dação em pagamento é uma poderosa ferramenta para o Poder Público efetivar uma série de políticas públicas, entretanto, devido ao conjunto de antinomias jurídicas constantes na Portaria PGFN nº 32/2018, neste momento, é totalmente inviável a sua consecução.

26 PÁDUA, Maria Tereza Jorge. Sistema Brasileiro de Unidades de Conservação: de onde viemos e para onde vamos. In: **Congresso Brasileiro de Unidades de Conservação**. Curitiba: IAP; Unilivre; Rede Nacional Pró Unidade de Conservação, p. 214-236, 1997.

27 O *rating* é um termo em inglês que, traduzido, significa classificação. Mas, do ponto de vista econômico, ele costuma representar a avaliação do risco de crédito dada por uma agência de classificação de risco a um protagonista econômico, seja um Estado ou uma empresa. Assim, é bastante comum que ela seja aplicada a países, no tocante ao risco que eles oferecem aos investidores. Por isso, essa análise também é conhecida como classificação de crédito ou nota de crédito.



REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Balanco Geral da União**: Demonstrações Contábeis Consolidadas da União. Secretaria do Tesouro Nacional, p. 3-175, 1º/2021. Disponível em: https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9:::9:P9_ID_PUBLICACAO:39486. Acesso em: 03 jan. 2023.
- BRASIL. **Decreto nº 578, de 24 de junho de 1992**. Dá nova regulamentação ao lançamento dos Títulos da Dívida Agrária. Brasília: Presidência da República, [1992]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0578.htm. Acesso em: 06 jan. 2023.
- BRASIL. **Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964**. Estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos estados, dos municípios e do Distrito Federal. Brasília: Presidência da República, [1964]. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=4320&ano=1964&ato=221c3Zq5UNVRVT2b4>. Acesso em: 03 jan. 2023.
- BRASIL. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966**. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Brasília: Presidência da República, [1966]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm. Acesso em: 03 jan. 2023.
- BRASIL. **Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980**. Dispõe sobre a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública e dá outras providências. Brasília: Ministério da Justiça, [1980]. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=6830&ano=1980&ato=6e3lzZE9UMrRVT437>. Acesso em: 3 jan. 2023.
- BRASIL. **Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000**. Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, [2000]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9985.htm. Acesso em: 06 jan. 2023.
- BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília: Presidência da República, [2002]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 06 jan. 2023.
- BRASIL. **Lei nº 13.259, de 16 de março de 2016**. Altera as Leis nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, para dispor acerca da incidência de imposto sobre a renda na hipótese de ganho de capital em decorrência da alienação de bens e direitos de qualquer natureza, e nº 12.973, de 13 de maio de 2014, para possibilitar opção de tributação de empresas coligadas no exterior na forma de empresas controladas; e regulamenta o inciso XI do art. 156 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional. Brasília: Palácio do Planalto, [2016]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13259.htm. Acesso em: 03 jan. 2023.



BRASIL. **Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público**. 8. ed. Ministério da Fazenda – Secretaria do Tesouro Nacional, 2018. Disponível em: <https://www.tesourotransparente.gov.br/publicacoes/manual-de-contabilidade-aplicada-ao-setor-publico-mcasp/2019/26>. Acesso em: 05 jan. 2023.

BRASIL. **Parecer nº 00203/2019/ COMAF/PGF/ICMBio/PGF/AGU**. Ementa: regulamentação pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Questionamentos da CGTER. Requisitos da Portaria da PGFN em desacordo com a normatização interna do ICMBio. Análise crítica da regulamentação. Conclusões e recomendações. Processo SEI nº 02070.007129/2019-69.

BRASIL. **Portaria PGFN nº 32, de 8 de fevereiro de 2018**. Regulamenta o procedimento de dação em pagamento de bem imóveis para extinção de débitos, de natureza tributária, inscritos em dívida ativa da União. Brasília: Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, [2018]. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=90027>. Acesso em: 3 jan. 2023.

BRASIL. **TRF-1 - Ac: 115705 RO 1999.01.00.115705-3**. Relator: Desembargador Federal Italo Fioravanti Sabo Mendes, Data De Julgamento: 25/03/2003, Quarta Turma, Data de Publicação: 15/05/2003, DJ p.102.

BRASIL. **TRF-1 - Ac: 00559281920004019199**. Relator: Desembargador Federal Hercules Fajoses, Sétima Turma, Data De Publicação: 30/11/2018.

BRASIL. **TRF-1 - Ac: 114845620054013400**. Relatora: Juíza Federal Lana Lúcia Galati (Conv.), Data de julgamento: 07/11/2014, Oitava Turma, Data de Publicação: 21/11/2014.

BRASIL. **TRF-2 - Ag: 114362 RJ 2003.02.01.006353-2**. Relator: Desembargador Federal Luiz Antonio Soares, Data de julgamento: 10/10/2006, Quarta Turma Especializada, Data de publicação: 12/12/2006, DJ, p. 80.

CAMARGO, Arthur Mesquita. Princípio da boa-fé orçamentária: aplicando o princípio ao sistema orçamentário brasileiro. **Revista Brasileira de Planejamento e Orçamento**. Brasília, v. 6, n. 2, p. 142, 2016. Disponível em: https://www.assecorsindical.org.br/files/6214/7456/2561/princ_pio_da_boa_f__or_ament_ria__aplicando_o_princ_pio_ao_sistema_or_ament_rio_brasileiro_.pdf. Acesso em: 02 jan. 2023.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 8. ed. Rev. Ampli. e Atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. (TJSP – Ap. 246.253 – 11ª C. Civ. – Rel. Des. Gildo dos Santos – 1994.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de Direito Civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2001.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Boletim de Licitação e Contratos Administrativos**. São Paulo: NDJ, abril de 1998.

MACEDO, Tiago e Costa da Conceição. A ilegalidade por trás da lei que possibilita o enriquecimento sem causa da União. **Revista Consultor Jurídico**, 15 ago. 2020. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-ago-15/tiago-macedo-precedente-temerario>. Acesso em: 20 dez. 2022.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Bens públicos: função social e exploração econômica: o regime jurídico das utilidades públicas**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

PÁDUA, Maria Tereza Jorge. 1997. Sistema Brasileiro de Unidades de Conservação: de onde viemos e para onde vamos. In: **Congresso Brasileiro de Unidades de Conservação**. Curitiba: IAP; Unilivre; Rede Nacional Pró Unidade de Conservação, 1997.

SALLES, Ricardo. **Passivo fundiário**. Disponível em: <https://www.gov.br/icmbio/pt-br/assuntos/noticias/ultimas-noticias/mma-quadruplica-pagamento-de-indenizacao-para-regularizacao-de-ucs>. Acesso em: 03 jan. 2023.

SILVA NETO, René da Fonseca e. Uso público em unidades de conservação federais: apontamentos sobre as modalidades de delegação. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n. 3405, 27 out. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/22903>. Acesso em: 03 jan. 2023.



Índice de autores

C

- CELLA, Ricardo Sartori** **65**
Influência de indicadores de desempenho nos serviços de abastecimento de água municipal no contexto da Agenda 2030

D

- DEMATTÉ, Franciele Cristina Medrado** **122**
Os impactos de decisões judiciais no equilíbrio de mercados regulados: um estudo de caso sobre a UHE Risoleta Neves

- DIAS, Paulo Cezar** **95**
Novas perspectivas da administração pública em tempos de governo digital: teletrabalho, telemedicina e teleperícia

L

- LIMA, Rodrigo Medeiros de** **11**
Regime fiscal, investimento e mudanças climáticas: existe espaço para uma “regra de ouro verde” no novo arcabouço brasileiro?

G

- GOUVEIA, André Luiz Lemos Andrade** **49**
Impactos no passivo atuarial dos Regimes Próprios de Previdência Social pós processo de convergência contábil às normas internacionais

M

- MACÊDO, Francisca Francivânia Rodrigues Ribeiro** **147**
Prazos e qualidade das respostas na transparência passiva: analisando os Institutos Federais de Educação, Ciência e Tecnologia



O

- OLIVEIRA, Edilson Carrusca de** **189**
Antinomias jurídicas da Portaria da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN nº 32/2018
- OLIVEIRA, Filipi Assunção** **49**
Impactos no passivo atuarial dos Regimes Próprios de Previdência Social pós processo de convergência contábil às normas internacionais
- OLIVEIRA, Heitor Moreira de** **95**
Novas perspectivas da administração pública em tempos de governo digital: teletrabalho, telemedicina e teleperícia

P

- PIMENTEL, Rosiane Graziele Rodrigues** **65**
Influência de indicadores de desempenho nos serviços de abastecimento de água municipal no contexto da Agenda 2030

R

- RODRIGUES, Ricardo Schneider** **34**
Ativismo nos Tribunais de Contas: reflexões sobre os alegados excessos do controle externo à luz da Constituição
- RODRIGUES, Rubens Carlos** **147**
Prazos e qualidade das respostas na transparência passiva: analisando os Institutos Federais de Educação, Ciência e Tecnologia

S

- SAMPAIO, Thicia Stela Lima** **147**
Prazos e qualidade das respostas na transparência passiva: analisando os Institutos Federais de Educação, Ciência e Tecnologia
- SILVA, Jôber Junio Queiroz da** **171**
Princípios nas licitações: como aplicar o formalismo moderado sem ferir os demais princípios licitatórios?

Z

- ZEFERINO, Maria Raquel de Almeida** **189**
Antinomias jurídicas da Portaria da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN nº 32/2018



Pareceristas *ad hoc*

- Abimael de Jesus Barros Costa
- Acácia Regina Soares de Sá
- Aldo Nogueira Venancio
- Alfram Roberto Rodrigues de Albuquerque
- Alípio Dias dos Santos Neto
- Alípio Reis Filho
- Aloísio Dourado Neto
- Ana Cristina Melo de Pontes Botelho
- Ana Paula Sampaio Silva Pereira
- Ana Paula Silva da Silva
- Anderson Soares Silva
- André Luís de Carvalho
- André Luís Vieira
- André Pinho Simões
- André Tortato Rauen
- Andrés Malamud
- Annita Valléria Calmon Mendes
- Antonio Anastasia Junho Anastasia
- Arthur Prudente Campos Souza Veras
- Benigno Núñez Novo
- Benjamim Lima Júnior
- Bruna Barcellos
- Bruno Fagalli
- Bruno José Queiroz Ceretta
- Bruno Martinello Lima
- Bruno Sá de Abreu
- Caio César Medeiros Costa
- Carlos Alberto Tanaka
- Carlos Strapazzon
- Carlos Wellington Leite de Almeida
- Carmine Rullo
- Célio da Costa Barros
- César Luciano Filomena
- César Marmore Rios Mota
- Chaiene Meira de Oliveira
- Chen Wen Lin
- Cristian Wittmann
- Dagomar Henriques Lima
- Daniel Cubas Ferreira
- Daniel Matos Caldeira
- Debora Vasti da Silva do Bomfim Denys
- Diana Vaz de Lima
- Diones Gomes da Rocha
- Edans Flavius de Oliveira Sandes
- duardo Castaldelli Júnio
- Eduardo dos Santos Guimarães
- Élide Graziane
- Erivan Pereira de Franca
- Elieser Cavalcante da Silva
- Elisabete Aloia Amaro
- Fabiana Cristina Severi
- Fabiane Cristina Silva Mesquita
- Fábio Henrique Granja e Barros
- Felipe Chiarello de Souza Pinto
- Fernando Antônio da Silva Falcão
- Fernando Antonio Slaibe Postali
- Fernando Rangel Alvarez dos Santos
- Fidelis Antonio Fantin Junior
- Flávia Ceccato Rodrigues da Cunha
- Flávio Willeman
- Francisco Bessa
- Francisco Carlos Loureiro Cioci
- Francisco Lúcio Pereira Filho
- Francisco Petronio Prado de Paula Avelino
- Francisco Sérgio Maia Alves
- Francisco Sérgio Silva Rocha
- Francismary Souza Pimenta Maciel
- Geovani Ferreira de Oliveira
- Gilson Piqueras Garcia
- Giuseppe de Abreu Antonaci
- Gustavo Andrey de Almeida Lopes Fernandes
- Gustavo Leonardo Maia Pereira
- Gustavo Terra Elias
- Henrique Dantas
- Hamilton Caputo Delfino Silva
- Hugo Leonardo Menezes de Carvalho
- Igor Barros Rêgo



- Inácio Magalhães Filho
- James Vieira
- Janderson da Costa Barbosa
- Jefferson Lima de Souza
- Jeovan Silva
- João Paulo Gualberto Forni
- Jorge Mendes de Oliveira Castro Neto
- José Alves Dantas
- José Jaime da Silva
- José Jardim Rocha Júnior
- José Ricardo Oriá Fernandes
- José Roberto Mello Porto
- José Sérgio da Silva Cristóvam
- Júlio César de Sousa Dias
- Laércio Mendes Vieira
- Leonardo Mercher
- Leonardo Vieira Arruda Achtschin
- Liana Pedroso Dias Dourado de Carvalho
- Lídia Firmina dos Santos
- Lucas Bossoni Saikali
- Lucas Oliveira Gomes Ferreira
- Luciano Alves Rossato
- Luciano dos Santos Danni
- Lucio Flavio Ferraz
- Ludmila Melo Souza
- Luís Carlos Martins Alves Júnior
- Luís de Sousa
- Luis Otávio Pacheco
- Luiz Akutsu
- Luiz Felipe Bezerra Almeida Simões
- Madeline Rocha Furtado
- Maiara Motta
- Marcele Scapin Rogerio
- Marcelo Bemerguy
- Marcelo José Braga
- Marcelo Pontes Vianna
- Marcia Cristina Nogueira Vieira
- Marco Antonio Guimarães Dias
- Marcos Vinicius Pinheiro Oliveira
- Maria Cecília Almeida
- Maria Paula Beatriz Estellita Lins
- Marilson Dantas
- Maristela Medeiros Tavares
- Mauro Rogério Oliveira Matias
- Michel Afonso Assad Cohen
- Mônica Cotrim Chaves
- Octahydes Ballan Junior
- Odilon Cavallari de Oliveira
- Patrícia Luque Carreiro
- Paulo Soares Bugarin
- Rafael Encinas
- Rafael Jardim Cavalcante
- Rafael José Nadim de Lazari
- Rafael Vêras de Freitas
- Remilson Candeia
- Renata Elaine Silva
- Renato Santos Chaves
- Reuben Bezerra Barbosa
- Ricardo Schneider Rodrigues
- Rodrigo Junqueira Bertoini
- Rodrigo Tavares de Souza Barreto
- Rogério Borba
- Romilson Rodrigues Pereira
- Rosano Pierre Maieto
- Rubens Beçak
- Sandro Grangeiro Leite
- Sandro Lúcio Dezan
- Sandro Rafael Matheus Pereira
- Selma Maria Hayakawa Cunha Serpa
- Sérgio Brito Gadelha
- Sildaléia Silva Costa
- Stella Maria Vaz Santos Valadares
- Tânia Lopes Pimenta Chioato
- Tatyane Cavalcante Pimenta Gomes
- Thiago Anderson Zagatto
- Thiago Augusto de Oliveira Marinho Ferreira
- Tomás de Aquino Guimarães
- Valéria Cristina Gomes Ribeiro
- Vander Mendes Lucas
- Victor Aguiar Jardim de Amorim
- Virgínia de Ângelis Oliveira de Paula
- Vitor César Silva Xavier
- Vitor Levi Barboza Silva
- Weder de Oliveira
- Yuri Excalibur de Araújo Pereira



DIRETRIZES PARA AUTORES

Como publicar na Revista do TCU (RTCU) - Novas regras para submissão de artigos

CRITÉRIOS DE SUBMISSÃO

A Revista do TCU publica artigos técnico e científicos. O artigo científico é uma publicação com autoria declarada, que apresenta e discute ideias, métodos, técnicas, processos e resultados nas diversas áreas do conhecimento. Já o artigo técnico, apresenta-se como um instrumento de transmissão de conhecimentos sobre determinada técnica. Um relatório, por exemplo, poderá ser considerado um artigo técnico.

Os artigos devem ser encaminhados para publicação por meio do sistema OJS (*Open Journal System*), disponível nesta página no canto inferior direito.

As submissões devem ser enviadas em arquivo no formato .doc ou .docx. O título, o resumo e as palavras-chave devem ser informados em pelo menos duas línguas, sendo uma delas a Língua Portuguesa.

Podem ser enviados artigos em português, espanhol e inglês. Caso seja de interesse da RTCU, artigos selecionados podem ser traduzidos com a permissão do autor.

Devem ser enviados dois arquivos:

1. O texto do artigo de acordo com o [template](#). É vedada a inserção de qualquer informação que permita identificar a autoria, sendo necessária a remoção de metadados que permitam a identificação da autoria do texto. Para remover os metadados pessoais siga as seguintes etapas:
 - 1.1 Clique no arquivo com o botão direito do mouse e vá na opção Propriedades.
 - 1.2 Na aba Detalhes, clique em **Remover Propriedades e Informações Pessoais**.
 - 1.3 Nesta nova janela, selecione a opção **Remover as seguintes propriedades deste arquivo**.
 - 1.4 Caso subsista alguma dúvida, pesquise na Internet os vários tutoriais sobre o assunto. Veja a [sugestão](#).
2. Um documento no formato .doc ou .docx, contendo a identificação da autoria, o currículo resumido com o máximo de 250 caracteres e a instituição, cargo/função e formação acadêmica. [Arquivo para identificação da autoria](#).

AUSÊNCIA DE REMUNERAÇÃO PARA AUTORES

A aprovação e publicação de trabalhos na Revista do TCU não dá aos autores o direito de percepção de qualquer retribuição pecuniária, devido à gratuidade na distribuição do periódico. A publicação resguarda os direitos autorais na forma da lei.

INEDITISMO

Os artigos submetidos deverão ser originais, inéditos e não podem estar em processo de avaliação em outros periódicos (Portaria TCU Nº 43/2020). A submissão de artigo pressupõe a aceitação da declaração abaixo, em que o autor atesta que seu texto é inédito, de modo que qualquer inobservância a este requisito é de sua responsabilidade exclusiva.

Declaração de Direito Autoral

Ao submeter o texto acadêmico à RTCU, o(s) autor(es) declara(m) ser titular(es) dos direitos autorais, respondendo exclusivamente por quaisquer reclamações relacionadas a tais direitos, bem como autorizam a publicação sob a Licença *Creative Commons* BY-NC-SA, de modo que os artigos publicados poderão ser divulgados em outros canais, desde que citada a Revista do TCU, ano, número e data de publicação como primeiro veiculador do trabalho. Além disso, o(s) autor(es) também autoriza(m) o periódico a adequar os trabalhos a seus formatos de publicação e a realizar ajustes textuais, para garantir o respeito à norma culta da Língua Portuguesa. Os conceitos e opiniões emitidas em trabalhos doutrinários assinados são de inteira responsabilidade de seu(s) autor(es).

A Revista do TCU utiliza a ferramenta antiplágio *Crossref Similarity Check*.

AVALIAÇÃO

Os artigos encaminhados à Revista do TCU são examinados pela equipe editorial, responsável por analisar a adequação do texto à linha editorial da Revista (*desk review*).

Em seguida, os artigos são submetidos à avaliação de dois pareceristas *ad hoc*, que recebem os textos sem qualquer forma de identificação do autor.

Os pareceres são enviados aos autores com proposta de aprovação, recusa ou ressubmissão.

Ao final do processo, os artigos, sem identificação de autoria, são enviados ao Conselho Editorial, que terá o prazo de 15 (quinze dias) para decidir sobre a publicação dos artigos.

FOMENTO

O autor deve informar no arquivo de autoria qualquer financiamento, bolsa de pesquisa ou benefícios recebidos, de fonte comercial ou não, declarando não haver conflito de interesses que comprometa o trabalho apresentado.

CONTEÚDO

O conteúdo dos artigos deve atender às normas ABNT e aos requisitos de um texto técnico-científico. Sugere-se a leitura do [Manual de Redação Técnica e Científica](#).

Além disso, o artigo deve ser compatível com a temática da Revista (relativa a Controle Externo, Administração Pública, Direito Público, Contabilidade, Finanças, Inovação e Auditoria no âmbito do setor estatal).



ESTRUTURA

Template (para baixá-lo, clique em **Arquivo > Fazer download**)

- Máximo de 10 mil palavras (aproximadamente 25 páginas, consideradas as referências).
- Estrutura de acordo com o template disponibilizado acima.
- Elementos pré-textuais: a) título e subtítulo (se houver); b) título e subtítulo (se houver) em língua estrangeira; c) resumo na língua do texto; d) palavras-chave na língua do texto; e) resumo em língua estrangeira; f) palavras-chave em língua estrangeira.
- Elementos textuais: a) introdução; b) desenvolvimento; c) conclusão.
- Elementos pós-textuais: a) nota(s) explicativa(s) (se houver); b) referências.
- Deve-se atentar ao uso da linguagem científica, distinta pela clareza, concisão, objetividade, impessoalidade, coesão, coerência e correção gramatical.

FORMATAÇÃO

- Formato .doc ou .docx, de até 2MB.
- Fonte: Arial tamanho 12.
- Títulos em Arial Bold 26pt.
- Subtítulos em Arial Bold 16pt.
- Alinhamento justificado.
- Espaçamento simples entre as linhas.
- Evitar linhas em branco entre os parágrafos.
- Formato da página: A4 (21x29,7 cm).
- Todas as margens com 2 cm.
- Destaques em negrito.
- Termos em língua estrangeira em itálico.
- Tabelas e ilustrações (mapas, diagramas, organogramas, quadros, fotografias, gráficos, fluxogramas, entre outros) preferencialmente com 300 dpi, apresentadas no corpo do documento e envio dos

originais separadamente. Normas de apresentação tabular (1993) do IBGE e NBR 14724 (2011) da ABNT para ilustrações.

- Formatos e formatação de tabelas conforme previstos pelo template.

CITAÇÕES E REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Citações de acordo com a versão mais atual da NBR 10520 da ABNT, conforme os exemplos a seguir:

1. Citação direta:

Segundo Barbosa (2007, p. 127), “entende-se que ...” OU “Entende-se que ...” (BARBOSA, 2007, p. 127).

2. Citação indireta:

A teoria da ... (Cf. BARBOSA, 2007, p. 127) OU A teoria da ... (BARBOSA, 2007, p. 127).

As citações de diversos documentos de um mesmo autor, publicados num mesmo ano, são distinguidas pelo acréscimo de letras minúsculas após a data e sem espaçamento, conforme a ordem alfabética da lista de referências.

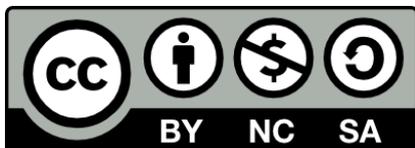
Segundo Barbosa (2007a, p. 127), E vale ressaltar que... (BARBOSA, 2007b, p. 94).

As notas de rodapé devem ser evitadas, exceto para informações adicionais sobre trabalhos em andamento ou não publicados, ou comunicação pessoal.

Lista de referências completas utilizadas no artigo de acordo com a versão mais atual da NBR 6023 da ABNT.

- Somente deverão ser citados na lista de referências trabalhos editados ou disponíveis para acesso público;
- as referências deverão ser apresentadas em ordem alfabética e alinhadas à esquerda;
- os artigos submetidos poderão ser referenciados em parte ou no todo, em formato impresso ou digital.

DIREITOS DE USO



Desde outubro de 2021, o conteúdo da RTCU está licenciado com a Licença *Creative Commons* BY-NC-SA. Isso quer dizer que é permitido compartilhar, copiar e redistribuir o material em qualquer suporte ou formato, desde que citados o autor do artigo e a fonte (Revista do TCU, número da edição e página).

O licenciante não pode revogar estes direitos desde que você respeite os termos da licença.

POLÍTICA DE PRIVACIDADE

Os nomes e endereços informados nesta revista serão usados exclusivamente para os serviços prestados por esta publicação, não sendo disponibilizados para outras finalidades ou a terceiros.



MISSÃO

Aprimorar a Administração Pública em benefício da sociedade por meio do controle externo.

VISÃO

Ser referência na promoção de uma Administração Pública efetiva, ética, ágil e responsável.

portal.tcu.gov.br