

REVISTA

MPC • PR

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO PARANÁ

**CENTRO
DE ESTUDOS**
MPC • PR 

MAI 2017 | NOV 2017

NÚMERO 06 | ANO III
ISSN 2359-0955

REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Revista do Ministério Público de Contas do Estado do Paraná/ Ministério Público de Contas do Estado do Paraná. - n. 6, (2017) - _ Curitiba: Ministério Público de Contas do Paraná, 2017.

Semestral

Resumo em português e inglês

Disponível em <http://www.mpc.pr.gov.br/revista>

1. Administração pública – Paraná – Periódicos. 2. Finanças públicas – Paraná – Periódicos. 3. Controle externo - Paraná – Periódicos. 4. Paraná – Ministério Público de Contas do Estado do – Periódicos. I. Ministério Público de Contas.

CDU 336.126.55(816.5)(05)

Opiniões e conceitos emitidos nos artigos, bem como a exatidão, adequação e procedência das citações bibliográficas, são de exclusiva responsabilidade dos autores, não refletindo, necessariamente, o posicionamento do Ministério Público de Contas do Estado do Paraná.

CONSELHO EDITORIAL

FLÁVIO DE AZAMBUJA BERTI	Presidente
MICHAEL RICHARD REINER	Vice-Presidente
KÁTIA REGINA PUCHASKI	Vice-Presidente
ANGELA CASSIA COSTALDELLO	Membro
ÉLIDA GRAZIAN PINTO	Membro
FABRÍCIO MACEDO MOTTA	Membro
HELENO TAVEIRA TORRES	Membro
INGO WOLFGANG SARLET	Membro
JUAREZ FREITAS	Membro
MARCO ANTONIO CARVALHO TEIXEIRA	Membro
MARCOS ANTÔNIO RIOS DA NÓBREGA	Membro
MARIA PAULA DALLARI BUCCI	Membro
RODRIGO LUÍS KANAYAMA	Membro
VANICE LIRIO DO VALLE	Membro

Organização: RENATA BRINDAROLI ZELINSKI E RACHEL SANTOS TEIXEIRA

Projeto Gráfico: NÚCLEO DE IMAGEM DO TCE/PR

Diagramação: NÚCLEO DE IMAGEM DO TCE/PR

Capa: NÚCLEO DE IMAGEM DO TCE/PR

Ministério Público de Contas do Estado do Paraná – Secretaria do Conselho Editorial

Praça Nossa Senhora da Salete, s/n – Centro Cívico – Curitiba – PR

Contato – revista@mpc.pr.gov.br - Tel (41) 3350-1640

sumário

Editorial	7
Doutrina	10
Desenvolvimento Local através das Licitações Públicas - Crislayne Maria Lima Amaral Nogueira Cavalcante de Moraes.....	10
O Caráter Nacional da LRF e sua aplicação compartimentada pelos Tribunais de Contas Brasileiros: Diagnóstico e Perspectivas - Juliana Sternadt Reiner e Michael Richard Reiner.....	40
O Aceno Favorável do STF às Reformas Administrativas que transferem para a Iniciativa Privada a Prestação Pública da Saúde – A terceirização sob o Regime Jurídico-Administrativo - José Carlos Faria de Castro Vellozo, Claudio Smirne Diniz, Maria Cecília Delisi Rosa Pereira e Marco Antônio Corrêa de Sá.....	51
O Princípio Constitucional da Eficiência e as Compras Públicas por Sistema de Registro de Preços - Mariana Leite Bado.....	64
Pareceres Ministeriais Selecionados	88
Orientações para Envio de Artigos	112

editorial

Satisfação imensa ver mais uma edição da Revista do Ministério Público de Contas do Paraná pronta e acabada cujo conteúdo apresenta artigos de relevância sob a perspectiva doutrinária e crítica quanto à visão jurídica da Administração Pública sem perder o foco também no caráter de divulgação do trabalho levado a efeito pelos integrantes do órgão ministerial especializado, particularmente sob a forma de pareceres jurídicos bem fundamentados escolhidos pelo corpo editorial.

Oportuna a divulgação do trabalho do Ministério Público de Contas num momento histórico em que se reescrevem as páginas do controle externo da Administração Pública, em meio ao maior escândalo de corrupção de que se tem notícia, quer em face do volume de dinheiro envolvido, quer em razão do número de agentes públicos envolvidos.

Que satisfação estar à frente da Procuradoria-Geral e do Conselho Editorial da Revista em tal ocasião, o que é motivo de orgulho, mas, também de grande responsabilidade, especialmente diante dos questionamentos e críticas absolutamente necessários quanto à atuação das Cortes de Contas país afora.

É nesta seara que esta edição coloca-se à disposição da comunidade jurídica nacional com o objetivo de trazer mais luzes sobre a opacidade da falta de transparência dos gastos públicos.

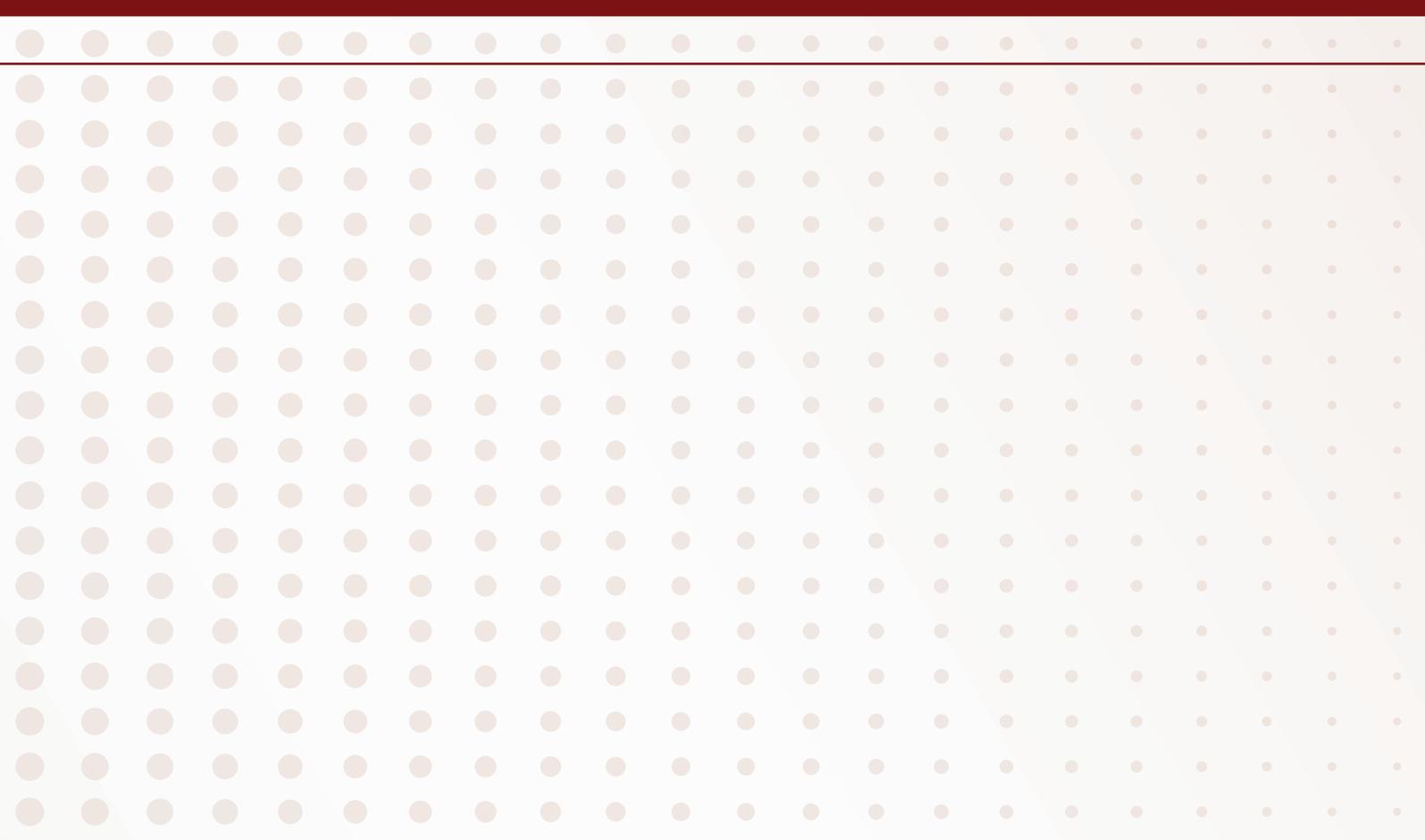
FLÁVIO DE AZAMBUJA BERTI
Procurador-Geral do Ministério Público de Contas do Paraná





.....

doutrina



doutrina

DESENVOLVIMENTO LOCAL ATRAVÉS DAS LICITAÇÕES PÚBLICAS

MORAES, Crislayne Maria Lima Amaral Nogueira Cavalcante de¹

RESUMO

Este trabalho busca interpretar as recentes alterações do Estatuto da Micro e Pequena Empresa, através da Lei Complementar nº. 147/14 frente ao princípio do desenvolvimento nacional sustentável, buscando a sua melhor aplicação para se alcançar o desenvolvimento local através das licitações públicas. Numa análise documental e aplicação de técnicas hermenêuticas buscou-se alcançar a melhor interpretação para aplicação da Lei Complementar nº. 147/14, trazendo ferramentas da Ciência da Administração (planejamento, direção, organização e controle) e de Gestão (controle da produtividade e eficiência). Mas, para a busca do desenvolvimento local sustentável, possibilidade de aplicação do artigo 48, §3º da Lei Complementar nº. 123/06 (introduzido pela LC 123/06) e a realização de licitações com restrição territorial, demonstrou-se a utilização das ferramentas de Governança Pública, em especial, do planejamento estratégico para se alcançar tais objetivos. E, finalizou-se com comentários sobre a atuação dos Tribunais de Contas como fiscais do desenvolvimento sustentável nas licitações.

Palavras-chave: Desenvolvimento local. Microempresas. Licitações. Governança Pública. Planejamento. Estratégico.

1. Introdução

A busca pelo desenvolvimento nacional sempre pautou as ações governamentais desde a instituição da nova democracia, na história recente do Brasil, em especial, desde a promulgação da Constituição Federal de 1988 que estabeleceu o desenvolvimento nacional como um dos objetivos da República.

Em momentos de crise econômica e financeira do Estado, como se vê na atual realidade brasileira, o tema “desenvolvimento nacional” volta a ser foco de debates no intuito de se buscar soluções para a crise.

Além deste cenário, as recentes alterações na Lei de Licitações (Lei nº. 8.666/93) e Estatuto das Micro e Pequenas Empresas – MPE (Lei Complementar nº. 123/06), que trouxeram o tema do “desenvolvimento” para o âmbito das licitações

¹ Graduada em Direito pela UFPR (2005), pós-graduada em Direito Processual Civil pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual (2009), atua como analista de controle externo – área jurídica do Tribunal de Contas do Estado do Paraná.

públicas, também vêm impulsionando debates acerca das formas de se pensar a licitação pública como instrumento de desenvolvimento nacional, ainda mais se considerarmos que a Administração Pública é a maior “contratante” do Brasil (estima-se que cerca de 10 a 15% do PIB brasileiro são provenientes do mercado público¹).

A maior dificuldade dos operadores do Direito, no que se refere às licitações públicas, centra-se na amplitude conceitual do termo “desenvolvimento sustentável” o que gera dificuldades em se implantar ações concretas e controlá-las.

Assim, ante a atualidade e importância do tema, o presente estudo busca analisar a evolução do conceito de “desenvolvimento sustentável”; relatar a inserção do tema “desenvolvimento” no âmbito das licitações, inclusive por conta das recentes alterações do Estatuto das Micro e Pequenas Empresas; propor ações que poderiam ser implementadas no intuito de se objetivar o “desenvolvimento”; bem como analisar a questão de realização de licitações com restrições de territorialidade fundadas em lei municipais que buscam o desenvolvimento local.

2. DO PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL

Um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é garantir o desenvolvimento nacional (art. 3º, II, CF).

Durante muito tempo interpretou-se este desenvolvimento como sendo o desenvolvimento econômico o qual fomentaria a redução das desigualdades regionais, que também é objetivo da república (art. 3º, III, CF), e seria feito através da implementação de políticas públicas.

Com o crescimento das demandas ambientais e, de seu aparente conflito com o crescimento econômico, passou-se a difundir a ideia de “desenvolvimento sustentável” para tentar compatibilizar a economia com a preservação do meio ambiente.²

Inclusive o termo “desenvolvimento sustentável” adveio de um documento publicado pela Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente intitulado “Nosso Futuro Comum”, de 1987, e, posteriormente, o termo foi ratificado pela Conferência das Nações Unidas de 1992.³

Assim, passou-se a debater e repensar todo o processo produtivo, com vistas a uma relação harmônica com o meio ambiente, inclusive em relação às “formas de produção, consumo, habitação, comunicação, alimentação, transporte, além dos relacionamentos interpessoais”.⁴

Por consequência, inclui-se no conceito de sustentabilidade estas questões de desenvolvimento social, passando a se analisar a sustentabilidade sob três aspectos: o econômico, ambiental e social.

² BITTENCOURT, Sidney. Licitações Sustentáveis. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 2

³ Idem. p. 4.

⁴ Idem. p. 5.

Contudo, contemporaneamente, fala-se em multi ou pluridimensionalidade do desenvolvimento sustentável.

Bittencourt (2014), por exemplo, aponta seis principais dimensões da sustentabilidade: social (equidade na distribuição de renda e homogeneidade), espacial (melhor distribuição territorial dos assentamentos, do meio urbano e atividades econômicas), cultural (equilíbrio entre tradição e inovação), política (consolidação dos institutos democráticos), econômica e ambiental⁵.

Em 2012, a ONU organizou sua Conferência para discutir o “Desenvolvimento Sustentável”. Este evento foi chamado de Rio+20 e seu documento final firmou 17 compromissos dos Chefes de Estado para o Desenvolvimento Sustentável⁶:

1. Acabar com a pobreza em todas as suas formas, em todos os lugares;
2. Acabar com a fome, alcançar a segurança alimentar, melhorar a nutrição;
3. Assegurar uma vida saudável e promover o bem-estar para todos;
4. Garantir educação inclusiva, equitativa e de qualidade;
5. alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas;
6. Garantir disponibilidade e manejo sustentável da água;
7. Garantir acesso à energia barata, confiável, sustentável;
8. Promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável;
9. Construir infraestrutura resiliente, promover a industrialização inclusiva;
10. Reduzir a desigualdade entre os países e dentro deles;
11. Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes;
12. Assegurar padrões de consumo e produção sustentável;
13. Tomar medidas urgentes para combater a mudança do clima;
14. Conservar e promover o uso sustentável dos oceanos;
15. Proteger, recuperar e promover o uso sustentável das florestas;
16. Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável;
17. Fortalecer os mecanismos de implementação e revitalização a parceria global.

Percebe-se, portanto, que, ao tratar o tema de desenvolvimento sustentável, deve-se buscar assegurar vários aspectos ou dimensões de desenvolvimento, dentre as quais se destacam o desenvolvimento social (com combate à pobreza, fome; melhoria na saúde, educação), o ambiental (proteção aos recursos hídricos, energéticos, florestais, etc.), o espacial (melhoria dos centros urbanos, com infraestruturas adequadas e inclusivas), o econômico (busca do crescimento econômico inclusivo, reduzindo desigualdades) e o político (manutenção das instituições democráticas e fortalecimento das parcerias globais).

⁵ Idem. p. 6-8.

⁶ Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Acessível em <http://www.pnud.org.br/ODS8.aspx>. Acessado em 10/06/2016.

3. DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E AS LICITAÇÕES

Sendo um dos objetivos da República Federativa do Brasil a garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º, II, CF), durante muito tempo a busca pela concretização deste objetivo se deu através de políticas públicas.

Neste íterim, a licitação e o contrato administrativo tinham um enfoque instrumental, isto é, de ser o meio em que a Administração Pública adquiria bens e serviços necessários ao desempenho de suas funções, e, por isto, o enfoque das licitações e contratos era a vantajosidade, isto é, a escolha da proposta de menor valor para a aquisição de produtos de maior qualidade, garantindo-se a competitividade e isonomia entre os participantes.

Com o passar o tempo, o enfoque acerca da licitação e do contrato administrativo passou por um crivo de constitucionalidade, donde se passou a falar em função social do contrato administrativo, no qual “a contratação administrativa é utilizada para incentivar o desenvolvimento econômico e social, eliminar desigualdades individuais e coletivas e promover a realização de fins constitucionalmente protegidos”⁷.

Alguns exemplos da utilização do contrato administrativo com o fim de promover o desenvolvimento sustentável são a inserção de hipóteses de contratação direta, por dispensa de licitação, de intervenção no domínio econômico (art. 24, VI, Lei nº. 8.666/93); para prestação de serviços com as organizações sociais (art. 24, XXIV); para contratação de instituição brasileira dedicada à recuperação social do preso (art. 24, XIII); para contratação de associação de portadores de deficiência física (art. 24, XX); para a aquisição de produtos para pesquisa e desenvolvimento (art. 24, XXI); para a contratação para transferência de tecnologia, licenciamento de uso ou exploração de criação protegida (art. 24, XXV); para a contratação da coleta e processamento de resíduos sólidos recicláveis ou reutilizáveis com associações ou cooperativas (art. 24, XXVII); para contratação de serviços ou aquisição de bens de alta complexidade tecnológica e defesa nacional (art. 24, XXVIII); para contratação de organização para serviços de assistência técnica no Programa Nacional de Assistência Técnica e Extensão Rural na Agricultura Familiar e Reforma Agrária (art. 24, XXX); para contratação de empresas visando o cumprimento dos Incentivos à Inovação e à pesquisa científica e tecnológica (art. 24, XXXI); contratação na transferência de tecnologia de produtos utilizados no SUS (art. 24, XXXII); na contratação de entidades sem fins lucrativos para implementar cisternas ou outra tecnologia de acesso à água (art. 24, XXXIII); para aquisição de insumos estratégicos para a saúde produzidos e distribuídos por fundação (art. 24, XXXIV).

Algumas modificações na Lei de Licitações no tocante aos documentos de habilitação dos fornecedores também demonstram a busca de outros valores sociais que não apenas a busca da melhor proposta e garantia da isonomia, exaltando a importância de se contratar fornecedores que respeitem as regras previdenciárias e trabalhistas.

⁷JUSTEN FILHO, Marçal. O Estatuto da Microempresa e as Licitações Públicas. 2 ed. rev. e atual., de acordo com a Lei Complementar 123/2006 e o Decreto Federal 6.204/2007. São Paulo: Dialética, 2007. p. 28-29.

Dentre as modificações, citem-se: a exigência de regularidade com INSS (art. 29, IV, Lei nº. 8.666/93) e inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho (art. 29, V).

A finalidade destas modificações da Lei de Licitações foi a busca de efetivação de outros valores constitucionalmente relevantes, isto é, a licitação e contrato administrativo já vinham sendo utilizados como ferramenta para concretização de vários aspectos do desenvolvimento sustentável.

Em 2006, contudo, com o advento do Estatuto das Micro e Pequenas Empresas (MPE) (Lei Complementar nº. 123/06), sobreveio uma importante medida na busca do desenvolvimento econômico através das licitações e contratos administrativos: os direitos auferidos às Micro e Pequenas Empresas para o acesso ao Mercado Público, principalmente, o direito de preferência na contratação em caso de empate ficto (art. 44, LC nº. 123/06), o direito de regularização fiscal tardia (art. 42) e a possibilidade dos entes públicos realizarem licitações exclusivas às Micro e Pequenas Empresas ou licitações com cotas exclusivas a elas (art. 48).

Muito se discutiu, à época, sobre a constitucionalidade destas medidas, sobre os reais objetivos das licitações públicas, sobre os impactos do Poder de Compras da Administração Pública na economia, dentre outros temas, mas pela previsão constitucional do tratamento diferenciado e favorecido as MPE's, somado ao fato destes tipos de estabelecimento serem a base da econômica em quantidade e a maioria dos estabelecimentos que mais geram postos de trabalho formal⁸, houve a consolidação e o reconhecimento deste tratamento diferenciado⁹.

Vê-se, portanto, que as licitações e contratos administrativos como forma de implementação de políticas de desenvolvimento já vinha sendo realizados com vistas à função social do contrato administrativo, mas foi apenas em 2010, por meio da Lei nº. 12.349/2010 que houve a alteração do artigo 3º da Lei nº. 8.666/93 para incluir o “desenvolvimento nacional sustentável” com um dos objetivos da licitação, tornando o marco legal da “sustentabilidade” nas licitações públicas.

Assim, expressamente, as licitações e contratos administrativos passaram a ter como objetivos: a escolha da proposta mais vantajosa à Administração, a garantia da isonomia entre os licitantes e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Da mesma forma que ocorreu com a evolução do conceito de “desenvolvimento sustentável” descrito no item 2 deste artigo, o tratamento do desenvolvimento sustentável nas licitações, a partir desta Lei nº. 12.349/2010, teve um enfoque totalmente econômico no início de vigência desta Lei e vem se ampliando pouco a pouco.

8 SEBRAE.. DIEESE. Anuário do Trabalho na Micro e Pequena Empresa: 2013. São Paulo: DIEESE, 2013. 6. Ed. Disponível em: http://www.sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/Anexos/Anuario%20do%20Trabalho%20Na%20Micro%20e%20Pequena%20Empresa_2013.pdf.

9 Inclusive o STF já se pronunciou acerca da constitucionalidade do Estatuto da Micro e Pequena Empresa, cite-se um dos julgados: RE 627543/RS.

Nota-se, por exemplo, que na exposição de motivos do projeto de lei que culminou na Lei nº. 12.349/2010, o texto original do projeto (PL nº. 13/2010)¹⁰ utilizava o termo “desenvolvimento nacional”, focava na criação de margens de preferência para aquisição de produtos nacionais, fortalecimento das cadeias produtiva nacionais e incentivo à inovação e à pesquisa. Cite-se trecho da exposição de motivos: “(...) 6. A modificação do *caput* do artigo 3º visa agregar às finalidades das licitações públicas o desenvolvimento econômico nacional”¹¹ (grifo nosso).

Mas, durante a tramitação do projeto de lei, uma das emendas alterou o texto original para incluir a palavra “sustentável” ao termo “desenvolvimento nacional”¹², o que ampliou a abrangência hermenêutica dos objetivos da licitação para as várias dimensões do desenvolvimento sustentável, que não apenas o aspecto econômico.

Na prática, a nível federal, viu-se uma evolução de normas destinadas a dar concretude a estes objetivos legais de sustentabilidade, nas suas mais amplas dimensões, seja pelos Decretos Federais que estabeleceram as margens de preferências para produtos nacionais¹³ (dimensão econômica), seja pelo Decreto nº. 7.746/2010 que estabeleceu critérios e diretrizes para a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, mas com enfoque na dimensão ambiental.

Recentemente, em 2014, com a mudança no Estatuto das Micro e Pequenas Empresas, através da Lei Complementar nº. 147/14, foi inserido no ordenamento jurídico novas dimensões do desenvolvimento sustentável: **o desenvolvimento local ou regional e desenvolvimento tecnológico**, ante a alteração do artigo 47 no Estatuto das Micro e Pequenas Empresas:

“Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte **objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.**”

Assim, desde a vigência desta mudança no Estatuto das MPE's, a Administração Pública passou a ter obrigatoriedade de realizar licitações exclusivas às Micro e Pequenas Empresas ou separar cotas de até 25% do objeto para disputa exclusiva de Micro e Pequenas Empresas (art. 48, LC123/06), além da possibilidade de dar preferência à MPE local ou regional pagando até 10% do melhor preço válido (art. 48, §3º).

10 O texto original adveio da Medida Provisória nº. 495/2010 (disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/Mpv/495.htm), cuja tramitação pelo Congresso se converteu na Lei nº. 12.349/10.

11 CÂMARA DOS DEPUTADOS. Dica de Leitura da exposição de motivos disponível em http://www.camara.gov.br/03270BD6-EF33-4E75-AB9E-A1808ADB048F/FinalDownload/DownloadId-FBCC1147C8CEE2877C4F4B9320D35D45/03270BD6-EF33-4E75-AB9E-A1808ADB048F/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=796374&filename=MSC+410/2010+%3D%3E+MPV+495/2010

12 CÂMARA DOS DEPUTADOS. Arquivo do texto final: http://www.camara.gov.br/03270BD6-EF33-4E75-AB9E-A1808ADB048F/FinalDownload/DownloadId-E7839532085E66B9C36A168D9B347D09/03270BD6-EF33-4E75-AB9E-A1808ADB048F/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=EFFB53F12B1E6E9B4C816252020352D4.proposicoesWeb2?codteor=821720&filename=REDACAO+FIN AL+-+MPV+495/2010

13 Decretos nº. 7.709/12, 7.713/12, 7.756/12, 7.767/12, 7.810/12, 7.812/12, 7.8126/12, 7.840/12, 7.841/12, 7.843/12, 7.903/13, 8.002/13, 8.167/13, 8.170/13, 8.184/14, 8.185/14, 8.186/14, 8.194/14, 8.223/14, 8.224/14, 8.225/14.

Alguns doutrinadores entenderam que esta preferência aos locais/regionais se assemelha à preferência entre produtos estrangeiros e nacionais, autorizando a Administração a pagar até 10% a mais da melhor oferta para contratar empresas locais ou regionais¹⁴.

Outros firmaram o entendimento de que esta previsão legal seria um tipo de “empate ficto” com direito à empresa local ou regional de apresentar melhor proposta que a micro ou pequena empresa de fora apresentou, tendo preferência na contratação.

Em que pesem as divergências de aplicação do dispositivo legal do art. 48, §3º, o *caput* do artigo 47 e o parágrafo único do artigo 47 trouxeram também uma nova perspectiva para utilizar as licitações como ferramenta de desenvolvimento: a edição de leis locais ou regionais que contemplem mais benefícios às MPE’s:

Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)
Parágrafo único. No que diz respeito às compras públicas, **enquanto não sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte, aplica-se a legislação federal.**

Com isto, o Poder de Compra da Administração poderia ser utilizado no âmbito das Políticas Públicas de desenvolvimento local/regional, inclusive abrindo-se um leque hermenêutico para viabilizar a realização de licitações exclusivas apenas às micro e pequenas empresas da localidade ou regionalidade, tema que será tratado separadamente em capítulo próprio.

Destaque-se que estas alterações no Estatuto das Micro e Pequenas Empresas, convergem com as metas estabelecidas no documento Rio +20, em especial com a meta 8 (“promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável” e seu sub-objetivo 8.3 (“promover políticas orientadas para o desenvolvimento que apoiem as atividades produtivas, geração de emprego decente, empreendedorismo, criatividade e inovação, e incentivar a formalização e o crescimento das micro, pequenas e médias empresas, inclusive por meio do acesso a serviços financeiros”)¹⁵.

Portanto, com a inclusão do “desenvolvimento nacional sustentável” como um dos objetivos das licitações e com a obrigatoriedade de conceder tratamento diferenciado às micro e pequenas empresas nas contratações públicas para fins de desenvolvimento local ou regional e tecnológico, volta-se o foco de atenção para a fase de planejamento das licitações e contratações públicas, no sentido de verificar se a escolha do objeto do certame levou em consideração aspectos ambientais ou de inovação, se os requisitos de habilitação consideraram os aspectos sociais (ausência

¹⁴ Citem-se: Jamil Manasfi (2014).

¹⁵ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Disponível em <http://www.pnud.org.br/ODS8.aspx>

de trabalho de menor, trabalho escravo, inexistência de débitos com INSS, com a Justiça do Trabalho, etc.), se houve o tratamento diferenciado para micro e pequenas empresas (aspectos econômicos e sociais), e se houve orçamento participativo para autorizar a despesa (aspecto político), se há preferência para contratação de empresas locais nas licitações exclusivas às MPE (aspecto econômico e espacial), se há concretização de Políticas Públicas específicas que busquem outros aspectos do desenvolvimento sustentável.

A licitação, portanto, passa a ter um papel fundamental na elaboração do Planejamento Estratégico dos governos.

4. DO FUNDAMENTO PARA O FOMENTO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS EM PROL DO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO

Historicamente, no período da Segunda Guerra Mundial, o governo americano identificou as dificuldades de pequenas empresas fazerem frente às grandes corporações no mercado e, por isso, passaram a editar normas estabelecendo tratamento diferenciado àquelas¹⁶.

Esta tendência chegou ao Brasil através da Lei nº. 7.256/84 que foi a primeira norma a tratar de benefícios administrativos, tributários, previdenciários, trabalhistas e de acesso ao crédito às Microempresas, omitindo-se quanto aos contratos governamentais.

Com o advento da CF/88, o tratamento diferenciado às ME e EPP ganhou status constitucional nos artigos 170, IX e 179.

Por fim, através da LC 123/06, criou-se o Estatuto da ME/EPP, inclusive definindo critérios objetivos para o enquadramento das empresas como ME ou EPP. Vide artigo 3º desta norma¹⁷.

Os parágrafos seguintes do artigo 3º trazem explicações sobre a forma de cálculo desta receita e o que se considera como receita, tendo-se, portanto, um critério técnico e econômico para fins de enquadramento destas empresas que terão o direito a tratamento diferenciado nas várias searas (tributária, trabalhista, administrativa e judicial)

¹⁶ GUIMARÃES, Yuri. O tratamento diferenciado das micro e pequenas empresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP) no certame licitatório. In: <http://menezesguimaraesadvocacia.jusbrasil.com.br/artigos/116490691/o-tratamento-diferenciado-das-micro-e-pequenas-empresas-me-e-empresas-de-pequeno-porte-epp-no-certame-licitatorio> Acessado em 15/02/2016

¹⁷ Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que: (Redação dada pela Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011) (Produção de efeitos - vide art. 7º da Lei Complementar nº 139, de 2011)

I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e Redação dada pela Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011) (Produção de efeitos - vide art. 7º da Lei Complementar nº 139, de 2011).

II - no caso da empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais). Redação dada pela Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011) (Produção de efeitos - vide art. 7º da Lei Complementar nº 139, de 2011)

Além da regulamentação dos benefícios às ME/EPP, o Estatuto da Micro e Pequena empresa também inovou ao incluir a temática de acesso destas empresas ao mercado público, através dos benefícios da regularização fiscal tardia¹⁸, e possibilidade de os entes realizarem licitações exclusivas às ME/EPP¹⁹.

Recentemente, em 2014, foi promulgada a LC 147/2014 que alterou vários dispositivos da LC 123/06, **tornando obrigatória a realização de licitações exclusivas às ME/EPP e em alguns casos a obrigatoriedade de se destinar cotas dos objetos das licitações reservadas às ME/EPP, além da possibilidade de dar preferência para ME/EPP locais, pagando-se até 10% a mais do melhor preço válido.**

Jamil Manasfi entende que “as alterações trazidas com a Lei Complementar 147/2014 visam a fomentar o crescimento das micros e pequenas empresas”²⁰, com base no que determina o art. 47 do referido diploma legal: “(...) objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas (...)”.

Até porque as ME/EPP representam a base da economia brasileira, tanto em quantidade de estabelecimentos como em quantidade de empregos formais criados.

Analisando-se os dados do “Anuário do Trabalho na Micro e Pequena Empresa”²¹, de 2014, que foi elaborado pelo SEBRAE e DIEESE, é possível confirmar que as ME/EPP representam a maioria dos estabelecimentos empresariais da economia brasileira, em termos numérico; e respondem pela maioria do número de empregos formais no Brasil, sendo, portanto, um dos pilares da economia brasileira. Vejam-se os gráficos:

18 LC 123/06, Art. 42. Nas licitações públicas, a comprovação de regularidade fiscal das microempresas e empresas de pequeno porte somente será exigida para efeito de assinatura do contrato (redação original). Tal redação foi alterada pela LC nº. 155/2016 que incluiu a regularidade trabalhista tardia, contudo, esta alteração somente surtirá efeitos a partir de 1º de janeiro de 2018 por determinação do artigo 11, III, da LC nº. 155/2016.

19 LC 123/06, antigo texto: Art. 48 Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública poderá realizar processo licitatório: I – destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações cujo valor seja de até R\$80.000,00; (...) III – em que se estabeleça cota de até 25% do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte, em certames para a aquisição de bens e serviços de natureza divisível.

20 MANASFI, Jamil. Considerações sobre as licitações em face das alterações do Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte (Lei Complementar nº. 123/2006) provenientes da Lei Complementar nº. 147/2014. In: <http://jus.com.br/artigos/31060/consideracoes-sobre-as-licitacoes-em-face-das-alteracoes-do-estatuto-nacional-da-microempresa-e-empresa-de-pequeno-porte-lei-complementar-no-123-2006-provenientes-da-lei-complementar-no-147-2014#ixzz3VsLofVqj> Acessado em 15/02/2016.

21 SEBRAE (Org.). S492a. Anuário do trabalho na micro e pequena empresa: 2015./ Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas; Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos [responsável pela elaboração da pesquisa, dos textos, tabelas, gráficos e mapas] 296p. ISSN 1983-2095. Disponível em: <http://www.sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/Anexos/Anuario-do%20trabalho-na%20micro-e-pequena%20empresa-2014.pdf> Acessado em 15/02/2016.



Sendo uma característica marcante do mercado brasileiro esta pulverização de estabelecimentos empresariais, diversamente do que ocorre em outras economias em que se percebe uma concentração dos mercados às grandes redes/marcas, torna-se razoável que uma fatia do mercado público de aquisições seja voltada à estes estabelecimentos de porte menor que garantem a manutenção da maioria dos empregos formais.

Isto fomentaria o desenvolvimento nacional, cumprindo-se um dos objetivos da República Federativa do Brasil²² e da própria Lei de Licitações²³.

Além disto, em relação à reserva de mercado às ME/EPP locais (possibilidade de preferência às ME/EPP sediadas local ou regionalmente do art. 48, §3º da LC123/06),

22 CF, Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: (...) II – garantir o desenvolvimento nacional.

23 Lei nº. 8.666/93, art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e (...).

haveria fomento para o aumento da arrecadação tributária, seja através do aumento direto na arrecadação dos tributos municipais ou de forma indireta pela repartição do ICMS oriundo de aumento no valor adicionado²⁴.

Assim, como um dos objetivos das recentes alterações do Estatuto da Micro e Pequena Empresa é justamente esta promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, verifica-se que além de garantir o tratamento diferenciado às ME/EPP nas licitações, através dos benefícios da regularização fiscal e trabalhista tardia, da preferência em caso de empate ficto e de garantir uma reserva de mercado com as licitações exclusivas ou cotas, a nova lei buscou o fomento ao desenvolvimento local/regional através do benefício da “prioridade de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, até o limite de 10% (dez por cento) do melhor preço válido” (LC 123/06, Art. 48, §3º).

Numa leitura literal deste fomento local, pode-se concluir que o Ente local ou regional estaria autorizado a pagar mais caro, até 10% a mais, para contratar micro ou pequenas empresas locais.

Com o advento da LC 147/14, o SEBRAE, através de sua Secretaria de Compras Governamentais²⁵, passou a ministrar cursos às ME/EPP e aos entes municipais, buscando a aplicação destas regras do artigo 48 do Estatuto das Micro e Pequenas Empresas.

As informações trazidas pelos órgãos públicos acerca da aplicação destas licitações diferenciadas e preferência à empresas locais era a preocupação em onerar o erário público, visto que o preço cobrado pelas ME/EPP era notoriamente maior que das grandes empresas e pagar até 10% a mais para ME/EPP locais violaria ao princípio da economicidade e vantajosidade²⁶.

Por sua vez, os micro e pequenos empresários que participaram dos cursos de Compras Governamentais oferecidos pelo SEBRAE informaram primeiramente que nunca haviam participado de licitações porque não sabiam que a Administração Pública comprava os produtos que eles comerciavam e, depois, tinham a impressão de que todas as licitações públicas eram direcionadas²⁷.

Tais constatações demonstram um fato já conhecido no âmbito da Administração Pública: a ausência de planejamento, gestão e governança no setor de licitações e ausência de conhecimento técnico sobre custos dos produtos e preço de mercado.

Desta feita, cumpre tratar do tema de planejamento, gestão e governança no setor

24 CF, Art. 158. Pertencem aos Municípios: (...) - vinte e cinco por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

25 Mais informações em:

http://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/cursos_eventos/compras%E2%80%933governamentais1906 Acessado em 15/02/2016.

26 Informação dada em reunião realizada na Diretoria de Escola de Gestão Pública do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, no dia 23/04/2015, pelo Coordenador de Acesso a Mercados do Sebrae/PR, Sr. Marcos Junitsi Uda.

27 Informação dada em reunião realizada na Diretoria de Escola de Gestão Pública do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, no dia 23/04/2015, pelo Coordenador de Acesso a Mercados do Sebrae/PR, Sr. Marcos Junitsi Uda

de aquisições, uma vez que são pontos essenciais para a boa aplicação do artigo 48 da LC147/14 em busca do desenvolvimento local.

5. DO PLANEJAMENTO, GESTÃO E GOVERNANÇA DAS LICITAÇÕES EM PROL DO DESENVOLVIMENTO

Muito embora o tema planejamento pareça ser um tema superado no âmbito do Direito Administrativo, o Tribunal de Contas do Paraná identificou que muitos Municípios sequer possuem uma equipe especializada em Licitações.

Assim, se não possuem equipes responsáveis pelas compras, tampouco terão um trabalho de planejamento e gestão das compras públicas, bem como não conseguem cumprir as obrigações de envio de informações sobre licitações para o TCE/PR.

Ao realizar o controle de remessas dos módulos do SIM-AM²⁸ pelos Municípios, verificou-se que muitos Municípios estavam com dificuldades de fecharem o envio das informações, inclusive com atraso de mais de um ano.

Dentre os Municípios que estavam com os maiores atrasos estavam tanto Município de grande porte quanto os de pequeno porte. Não havia um padrão.

Isto motivou a realização de visitas técnicas a estes Municípios a fim de identificar as principais dificuldades das Entidades em atraso na remessa das informações.

Os principais problemas encontrados relativos ao setor de licitações e contratos foram²⁹:

- Os sistemas informáticos utilizados “não atendem” às demandas do Município;
- Remessa dos dados ao SIM feita por empresa de consultoria e quando troca a empresa há atraso no envio;
- Comissão de Licitação formada exclusivamente por comissionados e sem conhecimento técnico;
- Inexistência de setor que controle o patrimônio da Entidade;
- Poucos servidores;

Com isto, torna-se relevante o tema de planejamento e gestão na área de licitações, o que inclui os subtemas: formação e treinamento de equipes próprias, controles internos, planejamento das demandas, conhecimento do mercado fornecedor, implantação de índices de desempenho, dentre outros.

Em estudo da Universidade Estadual de Londrina, pelos doutrinadores Juarez Paulo Tridapalli e Benilson Borinelli, citou-se que

“A ENAP (2002), já apresentava que a grande maioria de órgãos governamentais brasileiros estavam concentrando seus esforços em uma parte do ciclo dos gastos, que é o processo de compras e confirmava que

²⁸ O SIM-AM é um sistema de captação de informações. Um dos seus módulos de captação é justamente informações sobre licitações. Estas informações servem para subsidiar a análise das prestações de contas, as inspetorias que são realizadas no PAF, para instruir processos de denúncias e representações, para acompanhamento das gerências de fiscalização (como o PROAR), dentre outros usos.

²⁹ KUTIANSKI, Sandi. Sistema de Informações Municipais Acompanhamento Mensal SIM-AM: Controle de Remessas do SIM-AM. Trabalho apresentado no dia 23/02/2015 na Hora do Saber-DCM-TCEPR.

faltava um direcionamento para as áreas de suprimentos. Mudanças fundamentais seriam necessárias, tanto nos métodos utilizados para solicitar, adquirir, usar, estocar e controlar os bens de consumo, como também na prestação de informações tempestivas, necessárias à tomada de decisão³⁰.

O mesmo estudioso, Juarez Paulo Tridapalli, destaca em outro estudo que se sabe da limitação dos recursos públicos em face da crescente demanda por serviços públicos, de modo que a Administração Pública “precisa encontrar uma forma inteligente de arrecadar e gastar o dinheiro público”³¹.

E isto certamente passa pelo setor de aquisições públicas.

Portanto, demonstrada está a importância e necessidade de planejamento no setor de aquisições públicas, para, num primeiro momento, otimizar a utilização dos recursos públicos e, num segundo momento, para poder utilizar o setor de compras como instrumento para o desenvolvimento local.

Cumprir destacar que o Planejamento é conceito antigo no Direito Administrativo, previsto no artigo 6º do Decreto Lei nº. 200/67³², quando da transição de uma Administração Patrimonialista para uma Administração Burocrática, que é aquela baseada no controle dos processos, na hierarquia, na organização (departamentalização), regulamentos rígidos, etc.

A base dos princípios da Administração Burocrática brasileira está justamente na Teoria Clássica da Administração, cujos expoentes foram Henry Fayol e Frederick Taylor.

Henri Fayol era engenheiro de minas e dedicou sua vida à empresas no setor de mineração. Chegou a recuperar a Compagnie Commantry Fourchambault et Decazeville da falência, quando assumiu o seu cargo de diretor geral. E lançou um livro sobre Administração intitulado “Administração Industrial e Geral” (1916), no qual entendeu que as funções essenciais da empresa são técnica, comercial, financeira, segurança, contábil e administrativa, sendo esta última a que coordena as demais.

Nesta obra, Fayol também defendeu que a função administrativa possui cinco elementos básicos: planejar, organizar, comandar, coordenar e controlar. E, estes elementos, devem ser executados tendo por base os seguintes princípios norteadores: divisão do trabalho, autoridade e responsabilidade, disciplina, unidade de comando, unidade de direção, subordinação dos interesses individuais ao bem comum, remuneração, centralização, hierarquia, ordem, equidade, estabilidade dos funcionários, iniciativa e espírito de equipe.

30 TRIDAPALLI, Juarez Paulo; BORINELLI, Benilson. Gestão da cadeia de suprimento do setor público brasileiro: um estudo exploratório das funcionalidades e do nível de maturidade em governo eletrônico. Disponível em: <http://docplayer.com.br/1748010-Gestao-da-cadeia-de-suprimento-do-setor-publico-brasileiro-um-estudo-exploratorio-das-funcionalidades-e-do-nivel-de-maturidade-em-governo-eletronico.html> Acessado em 18/02/2016.

31 TRIDAPALLI, Juarez Paulo Tridapalli; FERNANDES, Elton; MACHADO, Waltair Vieira. Gestão da cadeia de suprimento do setor público: uma alternativa para controle de gastos correntes no Brasil”. Revista da Administração Pública - RAP - mar/abr2011. p. 406.

32 Decreto Lei nº. 200/67, Art. 6º As atividades da Administração Federal obedecerão aos seguintes princípios fundamentais: I – Planejamento; II – Coordenação; III – Descentralização; IV – Delegação de Competência; V – Controle.

Esta base teórica da Ciência da Administração³³ é que foi adotada pela Constituição Federal de 88, com destaque ao artigo 165, e normas infraconstitucionais, como a Lei de Responsabilidade Fiscal.

Assim, trazendo os conceitos da Teoria Clássica da Administração, que embasa nosso ordenamento jurídico, no que toca ao setor de aquisições públicas, a sua administração deveria envolver a organização do setor (ver a estrutura física e de pessoal necessários, normativos correspondentes, definição das funções, etc), a definição do planejamento do que será comprado (estabelecer os quantitativos, definir a melhor forma para a aquisição, as estratégias, etc.), manter a função de direção/liderança do setor (responsável pela execução do planejamento, cuidando das relações interpessoais, do fluxo operações, dos processos de licitações, da logística, etc), e, por fim, implantar a função de controle (não apenas o controle da legalidade, mas controle dos estoques e necessidades de novas aquisições, controle dos fornecedores impedidos, controle dos custos, etc).

Em específico sobre planejamento, já há diversos precedentes das Cortes de Contas acerca de responsabilização de Agentes Públicos por omissão no planejamento das aquisições públicas, ex: TCU, AC nº. 872/2010-P; TCU, AC nº. 1603/08-P; TCU, AC nº. 1292-19/15-P; TCU, AC nº. 918/15-P; TCE/PR, AC nº. 5685/15-P.

Contudo, ao longo do tempo, verificou-se que tais conceitos básicos de Administração eram insuficientes para se atingir os objetivos da Entidade, seriam necessários outros elementos além das funções de planejar, organizar, dirigir e controlar.

Daí passou-se a surgir conceitos de produtividade e eficiência, isto é, não bastava atingir o objetivo da organização, seria necessário fazer isto no menor tempo possível, com o menor custo e maior qualidade possíveis.

A esta nova óptica da Administração, convencionou-se denominar de Gestão que pode ser definida como “lançar mão das funções e conhecimentos necessários para, por intermédio de pessoas, atingir os objetivos de uma organização de forma eficiente e eficaz”³⁴, com um enfoque mais gerencial e menos voltado ao processo administrativo.

Este novo modelo de Administração foi adotado pela Constituição Federal através da Emenda Constitucional nº. 19/98 a qual instituiu o princípio da eficiência na Administração Pública e positivou a transição do modelo Burocrático de Administração para o modelo Gerencial.

Com isto, além do setor de aquisições pública ter que planejar, organizar, dirigir e controlar suas contratações, também deve se preocupar de que isto seja feito de forma eficiente e eficaz, isto é, no menor tempo possível, utilizando-se dos recursos

33 De acordo com o Dicionário Aurélio – Século XXI: Administração é um “conjunto de princípios, normas e funções que têm por fim ordenar a estrutura e funcionamento de uma organização (empresa, órgão público, etc.)”. Para Martins, Administração é tida “como processo de planejar para organizar, dirigir e controlar recursos humanos, materiais, financeiros e informacionais visando à realização de objetivos” (MARTINS, José. do Prado. Administração Escolar: Uma abordagem crítica do processo administrativo em Educação. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 1999. p. 24)

34 In: <http://www.portaleducacao.com.br/educacao/artigos/44042/gestor-de-conteudo-diferenca-de-administracao-e-gestao> Acessado em 18/02/2016.

estritamente necessários, nos prazos corretos e com a aquisição de produtos/serviços vantajosos e de qualidade.

Para tanto, o setor de aquisições deverá adotar controles específicos para o custo do processo de aquisição, do tempo do processo, pesquisas de satisfação com os usuários dos produtos ou serviços, dentre outros controles que possam subsidiar tomada de decisões do setor.

A implantação das ferramentas administrativas e ferramentas de gestão já auxiliarão à Administração a aplicar a LC 123/06, com vistas a reserva de mercado às ME/EPP, possibilitando que estas empresas tenham acesso com antecedência às demandas da Administração, através da publicação dos planejamentos de compras; e garantindo tomadas de decisões assertivas quanto ao estabelecimento de preços de mercados do que irá adquirir, evitando a oneração do erário e fomentando compras mais vantajosas.

Até porque se ficar identificado que o arranjo do mercado de determinado produto ou serviço torna desvantajosa a contratação de MPE pela Administração Pública, não pode ser realizada a licitação exclusiva ou com cotas às MPE's, conforme determina o artigo 49 da LC nº. 123/06³⁵.

Daí a importância que, na fase interna da licitação, seja realizado mais um ato administrativo de análise do artigo 49 da LC nº. 126/06 (condicionantes para a realização de licitações exclusivas ou com cotas) para depois se analisar quais dos incisos do artigo 48 será aplicado.

Desta forma, somente a aplicação da LC 123/06 com as ferramentas de planejamento e gestão, no que se refere à reserva de mercado público para as ME/EPP em geral, já garantirá o fomento ao desenvolvimento nacional, uma vez que, como foi demonstrado, as ME/EPP são a base da economia nacional.

Agora, se as compras públicas forem utilizadas como instrumento de fomento local/regional, através da aplicação do artigo 48, §3º da LC123/06 (margem de preferência para empresas sediadas local ou regionalmente), os instrumentos de Administração e Gestão acima mencionados serão insuficientes, tornando-se necessário utilizar conceitos e técnicas da chamada Governança Pública, como se verá adiante em capítulo próprio.

Mas, antes de se adentrar no tema da utilização das técnicas de Governança Pública para busca do desenvolvimento local/regional, faz-se importante tratar da interpretação dada pelo Tribunal de Contas do Estado do Paraná ao artigo 48, §3º da LC nº. 123/06.

35 Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando:

I - (Revogado); II - não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório; III - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado; IV - a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, excetuando-se as dispensas tratadas pelos incisos I e II do art. 24 da mesma Lei, nas quais a compra deverá ser feita preferencialmente de microempresas e empresas de pequeno porte, aplicando-se o disposto no inciso I do art. 48. (grifo nosso)

6. DA INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 48, §3º DA LC Nº. 123/06 PELO TCE/PR

O §3º do artigo 48 da LC 123/06 trouxe mais um instrumento visando o desenvolvimento econômico e social local, a prioridade na contratação de ME/EPP locais ou regionais, *in verbis*: “os benefícios referidos no *caput* deste artigo poderão, justificadamente, estabelecer a prioridade de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, até o limite de 10% (dez por cento) do melhor preço válido”.

Jamil Manasfi comparou este dispositivo com a preferência a produtos nacionais trazida pela Lei nº. 12.349/2010, mas concluiu que, em que pese buscar o desenvolvimento local ou regional, esta preferência irá onerar os cofres públicos³⁶.

Por sua vez, Jair Santana, interpreta positivamente o dispositivo lecionando que é correto que “a própria localidade (empresas locais e regionais) tenha a oportunidade de prover o Poder Público com suas demandas e não ‘exporte’ recursos ali originados”^{37*}, mas também destaca uma preocupação quanto ao desvio de finalidade na aplicação deste dispositivo.

Neste sentido da possibilidade de restrição de participação às empresas sediadas local ou regionalmente, também se manifestou o jurista Jacoby Fernandes no seu canal de vídeos no site Youtube³⁸.

Na 2ª edição do livro “O Estatuto da Microempresa e as licitações públicas”, de Marçal Justen Filho, no ano de 2007, o autor, ao tratar de possíveis soluções aos problemas que surgiriam pelas benesses da LC 123/06 às ME/EPP, entendeu que a **reserva de certas contratações para empresas de pequeno porte estabelecidas em certo local, seria uma solução inconstitucional**, por infringir a sistemática federativa brasileira, por existir expressa vedação constitucional de se fazer distinções entre brasileiros ou preferências entre si (**art. 19, CF**)³⁹.

Ainda, no Decreto nº. 8.538/15 da União, entendeu-se que este dispositivo se trata de um empate ficto entre MPE, em que, nas licitações exclusivas às MPE, pode-se dar prioridade de contratação às MPE locais ou regionais, aplicando-se as mesmas regras do empate ficto (a MPE local ou regional melhor colocada dentro da margem de empate é convocada para oferecer melhor proposta e, com isto, ter preferência na contratação)⁴⁰.

36 MANASFI, Jamil. Idem. Item 2.6

37 SANTANA, Jair. Novo Estatuto da ME e EPP: Lei Complementar 147 de 7 de agosto de 2014. Belo Horizonte: R. Santana Consultoria Ltda, 2014. In: www.rsantanaconsultoria.com.br. Acessado em 31/03/2015. p. 32.

38 FERNANDES, Jacoby. Preferência nas licitações: produtos e serviços para economia do município #2 <https://www.youtube.com/watch?v=HE0p-GXOJKY&index=2&list=PLEeHNSDIsdOxZKGpFEZPLAHNb19vTcaDc>, no minuto 2:54 em diante. Acessado em 03/04/2017.

39 JUSTEN FILHO, Marçal. Op. cit. p. 39.

40 Decreto nº. 8.538/15, Art. 9º Para aplicação dos benefícios previstos nos arts. 6º a 8º: (...) II - poderá ser concedida, justificadamente, prioridade de contratação de microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, até o limite de dez por cento do melhor preço válido, nos seguintes termos:

a) aplica-se o disposto neste inciso nas situações em que as ofertas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente sejam iguais ou até dez por cento superiores ao menor preço;

b) a microempresa ou a empresa de pequeno porte sediada local ou regionalmente melhor classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora da licitação, situação em que será adjudicado o objeto em seu favor;

c) na hipótese da não contratação da microempresa ou da empresa de pequeno porte sediada local ou regionalmente com base na alínea

Neste mesmo sentido também se posicionou o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo ao entender que o disposto no art. 48, §3º da LC nº. 123/06 permitiu que o Município fizesse a disputa normalmente e, ao término desta, havendo uma MPE local ou regional com proposta com valor até 10% acima do valor da melhor proposta, possa dar prioridade para a contratação desta MPE local ou regional pelo preço de sua proposta (até 10% acima da melhor proposta)⁴¹.

Veja-se que há três correntes de interpretação deste dispositivo: a primeira entende ser uma espécie de margem de preferência nos moldes da margem de preferência de produtos nacionais; a segunda entende ser uma espécie de empate ficto e outra, a minoritária, entende ser uma possibilidade de licitação restrita às empresas locais ou regionais.

O Tribunal de Contas foi instado a se pronunciar sobre alguns aspectos da aplicação deste dispositivo (art. 48, §3º, LC nº. 123/06), através do Processo de Consulta nº. 88672/15, não se adentrando na análise da questão da possibilidade de restrição do certame unicamente à participação de empresas locais ou regionais.

Este processo de Consulta culminou no Acórdão nº. 877/16 que respondeu os seguintes questionamentos:

c) Qual interpretação deve ser conferida ao termo “justificadamente”, presente no § 3º do art. 48 da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006?

R: A justificativa para aplicação de margem de preferência deve ter por parâmetro a busca de ao menos um dos objetivos dispostos no *caput* do artigo 47 da Lei Complementar n.º 123/2006: promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

Ademais, a margem de preferência somente poderá ser aplicada quando as seguintes condições forem cumulativamente preenchidas:

- (i) O benefício esteja expressamente previsto no ato convocatório, caso em que a Administração será obrigada a contratar a microempresa ou empresa de pequeno porte local ou regional que oferecer o melhor preço, se dentro da margem de preferência e se o valor ofertado espelhar a realidade do mercado;
- (ii) A microempresa ou empresa de pequeno porte tenha efetivamente participado do certame e oferecido durante o procedimento licitatório preço superior ao menor ofertado, porém dentro da margem de preferência;

⁴¹ “b”, serão convocadas as remanescentes que porventura se enquadrarem na situação da alínea “a”, na ordem classificatória, para o exercício do mesmo direito;

d) no caso de equivalência dos valores apresentados pelas microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, será realizado sorteio entre elas para que se identifique aquela que primeiro poderá apresentar melhor oferta;

e) nas licitações a que se refere o art. 8º, a prioridade será aplicada apenas na cota reservada para contratação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte;

f) nas licitações com exigência de subcontratação, a prioridade de contratação prevista neste inciso somente será aplicada se o licitante for microempresa ou empresa de pequeno porte sediada local ou regionalmente ou for um consórcio ou uma sociedade de propósito específico formada exclusivamente por microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente;

g) quando houver propostas beneficiadas com as margens de preferência para produto nacional em relação ao produto estrangeiro previstas no art. 3º da Lei nº 8.666, de 1993, a prioridade de contratação prevista neste artigo será aplicada exclusivamente entre as propostas que fizerem jus às margens de preferência, de acordo com os Decretos de aplicação das margens de preferência, observado o limite de vinte e cinco por cento estabelecido pela Lei nº 8.666, de 1993; e

h) a aplicação do benefício previsto neste inciso e do percentual da prioridade adotado, limitado a dez por cento, deverá ser motivada, nos termos dos arts. 47 e 48, § 3º, da Lei Complementar nº 123, de 2006.

41 Vide TCESP, Tribunal Pleno, TC-5509/989/15-8, Rel. para o acórdão Cons. Renato Martins Costa, Rel. originário subs. Cons. Samy Wurman, sessão de 16.9.2015.

- (iii) Trate-se de licitação diferenciada (licitações de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), ou na parte referente à cota de até 25% do objeto a ser contratado); e
 - (iv) O preço enquadrado dentro da margem de preferência seja compatível com a realidade do mercado, a qual deve ser auferida com cautela, devendo ser evitada a prática comum de realizar estimativa de orçamento unicamente com base em pesquisa de preços efetuada com potenciais interessados na licitação, pois determinadas empresas potencialmente interessadas no certame são excluídas em razão de seu porte.
- d) A disposição do § 3º do art. 48 da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, admite seja estabelecida prioridade de contratação unicamente em favor de microempresas e empresas de pequeno porte sediadas localmente, ou há obrigatoriedade de se contemplar as sediadas regionalmente?**

R: Uma interpretação gramático-literária do artigo 48, § 3º, evidencia que o uso da conjunção “ou” estabelece que o ente poderá estabelecer, alternativamente, a prioridade de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente. Desta forma, os requisitos “local” e “regional” não são cumulativos, sendo de discricionariedade do gestor optar pelo modo que melhor atender ao interesse público, assim como aos princípios reitores da Administração Pública. Por óbvio que a escolha da opção “regional” necessariamente abarca os fornecedores locais. Caso opte por conceder o benefício unicamente a microempresas e empresas de pequeno porte sediadas “localmente”, ao contrário, excluem-se aquelas “regionais” e não “locais”. Entretanto, apõe-se a ressalva de que somente poderá a Administração Municipal restringir a prioridade de contratação a empresas locais quando comprovada a existência de no mínimo três microempresas ou empresas de pequeno porte competitivas naquele mesmo âmbito. *

Ainda que o Acórdão n.º. 877/16 tenha esclarecido a melhor interpretação para o termo “justificadamente” constante na redação do artigo 48, §3º da LC n.º. 123/06 e esclarecido que a prioridade de contratação de empresas locais ou regionais é uma discricionariedade, podendo o gestor dar prioridade somente aos locais, ainda há divergência de entendimentos quanto a aplicação desta prioridade de contratação ser assemelhada à margem de preferência de produtos nacionais, empate ficto ou a possibilidade de realização de licitações restritas às empresas sediadas na localidade ou na região.

7. DA INTERPRETAÇÃO AMPLIATIVA DO ARTIGO 47 DA LC N.º. 123/06 CUMULADA COM O ARTIGO 48, §3º E LEIS MUNICIPAIS COM RESTRIÇÕES TERRITORIAIS NAS LICITAÇÕES

Com o advento das alterações do Estatuto das Micro e Pequenas Empresas, pela Lei Complementar n.º. 147/14, muitos doutrinadores passaram a admitir a regulamentação desta legislação, através de leis municipais, para a realização de licitações restritas às Micro e pequenas empresas sediadas no Município⁴².

⁴² Citem-se como exemplo os doutrinadores Jair Santana e Jacoby Fernandes.

Impulsionados pelo parágrafo único do artigo 47 da LC nº. 123/06, que permitiu aos Municípios criarem mais benefícios às MPE's do que os benefícios inseridos no Estatuto das Micro e Pequenas Empresas⁴³, muitos Municípios passaram a editais Leis Municipais restringindo a participação nas licitações públicas apenas às micro e pequenas empresas sediadas no Município ou na região da qual o Município faz parte.

Cite-se, como exemplo, a Lei Municipal nº. 292/2015 do Município de Marilândia do Sul, que regulamentou o tratamento diferenciado e favorecido que o Município dará às MPE's, e ao disciplinar o acesso ao Mercado Público determinou que:

Art. 28, §2º: Os processos licitatórios exclusivos poderão ser destinados unicamente às microempresas e às empresas de pequeno porte locais, quando existentes em número igual ou superior a 03 (três), devendo, em caso contrário, ser ampliados às microempresas e às empresas de pequeno porte regionais, conforme delimitação espacial fixada em edital licitatório.

Em que pese tal entendimento por parte da doutrina e de muitos operadores do Direito a nível Municipal, parece que não é correto o entendimento de restrição de participação nas licitações apenas ao mercado fornecedor local.

Endente-se que **salvo em casos excepcionais que, por peculiaridade do objeto e por conta da necessidade da Administração ou Política Pública bem específica se exija restrição de participação de empresas locais ou regionais, não se pode restringir uma licitação com base em critério territorial.**

Em análise literal dos artigos 47 e 48, entende-se que se buscou o desenvolvimento econômico do país através de acesso ao mercado público das **MPE, e, buscou-se o desenvolvimento local ou regional através da aplicação do artigo 48, §3º, dando-se prioridade de contratação à MPE sediada local ou regionalmente em até 10% do melhor preço válido.**

Não há na LC nº. 123/06 nenhum dispositivo expresso que permita a realização de licitações com restrição territorial de participação.

Ademais, conforme artigo 3º da Lei Geral de Licitações (Lei nº. 8.666/93), "A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável".

Desta forma, deve sempre haver um equilíbrio entre a isonomia, a vantajosidade e o desenvolvimento sustentável.

Sopesando-se estes três princípios é que se admite aumentar a especificação técnica de um produto para atender melhor a necessidade da Administração (vantajosidade),

⁴³Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

Parágrafo único. No que diz respeito às compras públicas, enquanto não sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte, aplica-se a legislação federal. (grifo nosso).

mas restringindo a competição (isonomia) porque reduz o número de fornecedores que atendem a especificação técnica; bem como que se admite contratar um preço um pouco maior (vantajosidade), mas desde que dentro do preço de mercado, para privilegiar as MPE, buscando o desenvolvimento (conforme fundamentação no item 2 acima), entre outros.

Admitir a restrição territorial em todas as licitações municipais é o mesmo que colocar o princípio do desenvolvimento econômico acima da vantajosidade e do princípio da isonomia em todas as situações, ou preterir a “supremacia do interesse público” pelo interesse privado das MPE.

E, tanto esta não foi a vontade do legislador, que ele expressamente determinou que não fossem feitas licitações diferenciadas às MPE (exclusivas ou com cotas do artigo 48, LC nº. 123/06) quando não tivesse mercado fornecedor local ou regional, quando fosse desvantajoso, trouxesse prejuízo ou nos casos de dispensa e inexigibilidade, através da aplicação do artigo 49, LC nº. 123/06.

Assim, se não for vantajoso contratar com MPE, seja pelo aspecto da qualidade ou pelo aspecto econômico (preço), não se deve sequer fazer licitações exclusivas ou com cotas⁴⁴.

Por sua vez, se o Ente tiver que restringir a competitividade, afetando a isonomia, ainda que tal restrição seja territorial, deve justificar pela vantajosidade (atendimento à necessidade da Administração) ou pelo princípio do desenvolvimento sustentável.

Exemplifica-se: em licitações para compra de combustível para a frota Municipal, não é vantajoso à Administração contratar qualquer posto de combustível localizado em qualquer parte do país. A peculiaridade do objeto torna necessária uma limitação territorial porque não faz sentido a frota ter que se deslocar dezenas de quilômetros para abastecer e depois rodar mais dezenas de quilômetros para voltar à garagem. Além de desvantajoso é antieconômico. Assim, a vantajosidade (necessidade da Administração) somado à peculiaridade do objeto (combustível) justificam uma limitação territorial.

Outro exemplo que pela peculiaridade do objeto e vantajosidade para a Administração é necessária uma limitação territorial é a contratação de veículo impresso de jornal para ser o meio oficial de publicação⁴⁵. Se o jornal será o Diário Oficial do Município, então, deve-se ter circulação local ou regional, havendo necessidade de restrição territorial.

Ou, no caso de contratação de serviços de empresa de intermediação de estágios, em que se torna inviável a contratação de empresa que não está localizada no

⁴⁴ Sobre este tema, houve apresentação e debate no I Fórum de Controle Externo realizado pelo Tribunal de Contas do Estado do Paraná. Apresentou-se a necessidade de o ente entender a estrutura do mercado fornecedor de modo que, se houver uma estrutura comum (indústria, distribuidores e varejistas, em que os varejistas participam de licitações), com os incentivos fiscais conferidos às MPE, torna-se viável que os preços praticados pelas MPE sejam competitivos em relação às médias e grandes varejistas. Já quando se tem uma estrutura de mercado fornecedor, como a dos medicamentos, em que o industrial participa de licitação, dificilmente uma MPE será competitiva e será desvantajoso à Administração reservar o mercado exclusivamente às MPE. (01 e 02/06/2016. Local: Teatro da FIEP).

⁴⁵ Muitos Municípios fazem licitação prévia à edição de Lei Municipal para escolher a Imprensa Oficial do Município.

Município, já que obrigaria que os estagiários se deslocassem até outro Município para poder concorrer a uma vaga de estágio.

Nestes casos, restringe-se a competitividade ao se estabelecer um limite territorial para participação das empresas, mas para fins de privilegiar a vantajosidade (necessidade da Administração cumulada com peculiaridade do Objeto) ou o desenvolvimento local.

Mas se deve também considerar a possibilidade de limitação territorial de uma licitação através de uma **Política Pública bem definida**.

Pois, havendo uma política pública sobre desenvolvimento local ou regional (art. 47, LC nº. 123/06 c/c art. 3º, Lei nº. 8.666/93), mas que traga **vantajosidade para a Administração, considerando a supremacia do interesse público, e garanta a isonomia entre os participantes, será possível restringir a participação de empresas sediadas em dado limite territorial.**

Num exemplo hipotético: suponha-se que o Município de Mariana (MG) elabore uma Política Pública de desenvolvimento econômico, social e ambiental com a finalidade de gerenciar seu passivo ambiental com resíduos da atividade de mineração, de fomentar a inovação tecnológica e a abertura de empresas na localidade para geração de empregos.

Para tanto, através da Política Pública, determinar-se-ia que toda a Administração Direta e Indireta do Município passasse a utilizar em suas obras, os tijolos feitos a partir da lama de barragem das mineradoras que atuam na região, e que foram desenvolvidos pela Universidade Federal de Ouro Preto⁴⁶ (inovação).

Não atende à demanda da Administração de Mariana/MG a compra de tijolos produzidos por empresas de outros Estados, mas somente de empresas locais que utilizem a matéria-prima local (lama da barragem), haja vista a necessidade de redução de seu passivo ambiental.

Assim, com base no art. 47 da Lei Complementar nº. 123/06 e numa Política Pública bem elaborada, com metas definidas e controles de execução das ações adequadamente detalhados, poder-se-ia interpretar pela possibilidade de limitação de participação nestas licitações, de fornecimento de tijolos, apenas às empresas locais ou da região das barragens, em atenção a outros valores constitucionalmente relevantes como: preservação ao meio ambiente, fomento à atividade econômica, geração de empregos e inovação tecnológica.

Pode-se pensar em outros exemplos de possibilidade de restrição territorial, com base ou na peculiaridade do objeto e na elaboração de Políticas Públicas concretas

46 FRANCO, Luiza Carvalho; DOS SANTOS, Diego Haltiery; ROSA, Paula Ponciano Gomes; SILVA, Guilherme Jorge Brigolini; PEIXOTO, Ricardo Fiorotti Peixoto. Aplicação de Rejeitos de Mineração como Agregado para a produção de Concreto. Disponível em www.reciclos.ufop.br/media/uploads/downloads/artigo_lbracon_Luiza_R5.pdf

de desenvolvimento: se o Estado do Paraná, que possui Política Pública de fomento a arranjos produtivos locais - APL, restringisse a participação de licitações às empresas do APL⁴⁷.

Portanto, até se poderia pensar numa limitação territorial se houvesse uma Política Pública bem definida, concreta, baseada em dados estatísticos e análise econômica, que tivesse metas bem definidas e, ainda assim, privilegiasse **a vantajosidade à Administração e à persecução de outros valores constitucionalmente definidos.**

E, a melhor ferramenta para conseguir tal objetivo, seriam as técnicas de Governança Pública na área de aquisições, em especial a ferramenta do Planejamento Estratégico que será abordada a seguir.

8. DA GOVERNANÇA PÚBLICA COMO FERRAMENTA DE POLÍTICAS PÚBLICAS DESENVOLVIMENTISTAS NAS LICITAÇÕES PÚBLICAS

A governança do setor público é “um conjunto de mecanismos de liderança, estratégia e controle postos em prática para avaliar, direcionar e monitorar a gestão, com vistas à condução de políticas públicas e à prestação de serviços de interesse da sociedade”⁴⁸.

Leo Kissler e Francisco G. Heidemann, no artigo “Governança Pública: novo modelo regulatório para as relações entre Estado, mercado e sociedade?”⁴⁹, após trazerem o contexto histórico do germe das ideias de governança, destacam que o significado original de Governança Pública:

“(...) continha um entendimento associado ao debate político-desenvolvimentista, no qual o termo era usado para referir-se a políticas de desenvolvimento que se orientavam por determinados pressupostos sobre elementos estruturais como — gestão, responsabilidades, transparência e legalidade do setor público — considerados necessários ao desenvolvimento de todas as sociedades (pelo menos de acordo com os modelos idealizados por organizações internacionais como a Organização das Nações Unidas [ONU] ou a Organization for European Cooperation and Development [OECD])” (grifo nosso).

E, para o artigo que apresentaram, sugerem a adoção do seguinte conceito de Governança como: “uma nova geração de reformas administrativas e de Estado, que têm como objeto a ação conjunta, levada a efeito de forma eficaz, transparente e compartilhada, pelo Estado, pelas empresas e pela sociedade civil, visando uma solução inovadora dos problemas sociais e criando possibilidades e chances de um desenvolvimento futuro sustentável para todos os participantes (Löffler, 2001:212)”⁵⁰.

47 <http://www.planejamento.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=16> Acessado em 05/09/2016.

48 Brasil. Tribunal de Contas da União. Governança Pública: referencial básico de governança aplicável a órgãos e entidades da administração pública e ações indutoras de melhoria / Tribunal de Contas da União. – Brasília: TCU, Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão, 2014. p.9-10

49 KISSLER, Leo; HEIDEMANN, Francisco G. Governança Pública: novo modelo regulatório para as relações entre Estado, mercado e sociedade?. Revista Administração Pública. Vol. 40. Nº. 3. Rio de Janeiro: may/jun 2006. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-76122006000300008 Acessado em 18/02/2016.

50 Idem.

Aplicando-se os conceitos de governança no setor de aquisições públicas, atacar-se-á justamente os pontos de entrave da aplicação da nova LC147/14, detectados em pesquisa pelo SEBRAE (ver item 2 acima), que são: a questão da transparência (divulgação dos planos anuais de aquisições e dos processos licitatórios); a questão do direcionamento, já que um trabalho transparente induz à confiança do procedimento administrativo e exclui este estereótipo de direcionamento dos certames; a questão da onerosidade ao erário, já que um trabalho fundamentado poderá embasar a definição dos preços de mercado e um trabalho com o empresariado buscará que estes tentem ajustar seus preços a fim de evitar sobrepreços; e a questão do desenvolvimento local/regional, através da implantação de um planejamento estratégico que poderá estar calcado numa política pública.

Uma das ferramentas para a governança é, justamente, o planejamento estratégico que “é um processo gerencial que diz respeito à formulação de objetivos para a seleção de programas de ação e para a sua execução, levando-se em conta as condições internas e externas à empresa e sua evolução esperada”⁵¹.

Desta feita, o planejamento estratégico envolve desde a definição da missão desenvolvimentista local, a visão e valores necessários para o atingimento do desenvolvimento, passando pela análise minuciosa do ambiente interno da organização (para identificar as forças e fraquezas internas) e externo à Administração (para identificar oportunidades e ameaças), resultando no diagnóstico da situação local/regional.

Comparando-se este diagnóstico com os objetivos que se busca alcançar, é possível definir as estratégias e ações para se alcançar o desenvolvimento, seguida da execução destas estratégias e ações, juntamente com o controle de todo o processo.

Em suma, a elaboração de um planejamento estratégico para o desenvolvimento local através da aplicação do artigo 48, §3º da LC 123/06 deverá envolver 7 (sete) fases⁵²:

1. Verificar a missão, a visão e os valores buscados pela organização
2. Missão: (pra que existe a organização? Ela faz o que? Pra quem ela faz? De que forma ela faz?)
3. Visão: o que a organização deseja ser? Para onde quer ir?
4. Valores: no que acredita?
5. Análise do ambiente externo à Administração: quais as oportunidades e ameaças para se realizar uma compra vantajosa (ferramenta SWAT)
6. Análise do ambiente interno: as forças e ameaças da própria organização (ferramenta SWAT),
7. Análise da situação atual,

51 QUEIROZ, Thiago Bergmann de Queiroz. Planejamento Estratégico em Licitações. ENAP: 2014. In: <http://www.enap.gov.br/images//curso%20enap%202014.pdf> Acessado em 22/06/2015.

52 Idem. Acessado em 18/02/2016.

8. Definição dos objetivos, de como a organização quer estar,
9. Estabelecimento das estratégias
10. Feedbacks e controle.

Esta ferramenta auxiliará a Administração Pública a identificar oportunidades de desenvolvimento local/regional, conforme a sua demanda, divulgando-as e incentivando a organização da sociedade local para que estas participem das licitações e possam ter prioridade de contratação, nos termos do art. 48, §3º, LC 123/06.

Se não houver este trabalho planejado, incentivo, fomento e divulgação, continuar-se-á a situação identificada pelo SEBRAE de não participação das empresas locais por desconhecimento da demanda da Administração e, com isto, não se alcançará o desenvolvimento local almejado pela legislação.

Um exemplo de utilização das licitações como instrumento para o desenvolvimento local, seria a realização de um levantamento dos quantitativos e relação dos hortifrutigranjeiros que o Ente precisará ao longo do ano; verificação, no mercado local, de produtores locais⁵³, cooperativas⁵⁴, etc.; divulgar a demanda para estes, criar cursos sobre como participar de licitações, buscar parcerias com instituições como EMBRAPA, SEBRAE, SENAI, para aplicação de cursos, desenvolvimento de inovações, etc. Enfim, utilizar o diagnóstico local, a demanda de aquisições para criar programas e ações desenvolvimentistas locais.

O importante é que, em a Lei autorizando pagar até 10% a maior da melhor proposta para dar prioridade à ME/EPP, incluindo produtor rural e cooperativas, a Administração tenha este encargo maior (oneração) calcado em bases estatísticas e técnica para o desenvolvimento, atendendo-se, desta forma, aos ditames constitucionais do artigo 3º da Lei de Licitações (Lei nº. 8.666/93).

Daí a importância de um estudo prévio sobre o mercado local/regional, uma melhoria nos registros cadastrais de fornecedores⁵⁵, identificação de possíveis Arranjos Produtivos Locais ou mesmo a vocação econômica do Município, para se conseguir fazer ações, programas ou políticas públicas em cima de bases concretas, o que inclui a aplicação do artigo 48, §3º da LC 123/06.

Cite-se como exemplo deste tipo de estudo prévio o trabalho apresentado por Gisele Marolli⁵⁶, para sua obtenção de título de Mestre, intitulado “Desenvolvimento local: um estudo baseado na importância das micro e pequenas empresas no Município

53 LC 123/06, art. 3º-A Aplica-se ao produtor rural pessoa física e ao agricultor familiar conceituado na Lei no 11.326, de 24 de julho de 2006, com situação regular na Previdência Social e no Município que tenham auferido receita bruta anual até o limite de que trata o inciso II do caput do art. 3º o disposto nos arts. 6º e 7º, nos Capítulos V a X, na Seção IV do Capítulo XI e no Capítulo XII desta Lei Complementar, ressalvadas as disposições da Lei no 11.718, de 20 de junho de 2008.

54 Lei nº. 11.488/07, art. 34 Art. 34. Aplica-se às sociedades cooperativas que tenham auferido, no ano-calendário anterior, receita bruta até o limite definido no inciso II do caput do art. 3º da Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006, nela incluídos os atos cooperados e não-cooperados, o disposto nos Capítulos V a X, na Seção IV do Capítulo XI, e no Capítulo XII da referida Lei Complementar.

55 Lei nº. 8.666/93, Seção III.

56 MAROLLI, Gisele. Desenvolvimento Local: um estudo baseado na importância das Micro e Pequenas Empresas no Município de Pitanga/PR. Universidade do Contestado: Canoinhas, 2011. Disponível em: <http://www.unc.br/mestrado/editais/DISSERTACAO-GISELE-MAROLLI%20COMPLETA.pdf> Acessado em 18/02/2016.

de Pitanga/PR, no qual a autora identifica as atividades econômicas existentes no Município, levanta dados sobre o perfil dos empreendedores, os empregos formais gerados, identificou algumas causas para encerramento das empresas e sugere atividades que poderiam ser fomentadas e o incentivo aos arranjos produtivos locais.

Desta forma, a melhor aplicação do artigo 47 da LC 123/06, seria a implantação das técnicas de Administração e Gestão, com vistas ao desenvolvimento nacional sustentável através da reserva de mercado para as ME/EPP, mas, para se buscar o desenvolvimento local, aplicando-se a prioridade de contratação de empresas locais/regionais, previsto no artigo 48, §3º da LC 123/06 ou a criação de leis municipais com restrição de participação territorial, a melhor técnica seria a utilização das ferramentas de Governança Pública, em especial, de um planejamento estratégico local.

9. DA FISCALIZAÇÃO PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS

Além da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, quanto aos aspectos de legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas⁵⁷, compete aos Tribunais de Contas o controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos pela Lei de Licitações⁵⁸.

Assim, sendo o desenvolvimento nacional sustentável o novel objetivo das licitações públicas, cabe aos Tribunal de Contas a fiscalização do cumprimento de tal quesito.

A fiscalização quanto aos aspectos de cumprimento da Lei de Licitações e legislação correlata, por si só, já garantem a verificação de várias dimensões do desenvolvimento, como por exemplo: a adequação da divisão do objeto por itens, se econômica e tecnicamente viáveis (dimensão econômica – ante a possibilidade de se obter o maior número de contratos com empresas diferentes); o cumprimento dos requisitos de habilitação (dimensão social ante a verificação de ausência de trabalho de menor, trabalho escravo, inexistência de débitos com INSS, com a Justiça do Trabalho, etc.); o cumprimento dos requisitos de dispensa de licitação (aspectos sociais, econômicos ou tecnológicos, conforme o fundamento da dispensa); a aplicação do tratamento diferenciado as micro e pequenas empresas (aspecto econômico e social, ante ao fomento de novos negócios e possibilidade de surgimento de novos postos de trabalho); etc.

Em geral, as Cortes de Contas Brasileiras já fazem um trabalho de fiscalização de conformidade nas licitações e contratos dos Entes, em especial quanto à legalidade dos atos. Por isto, alguns aspectos do desenvolvimento sustentável também acabam verificados, mas nem todos.

⁵⁷ Art. 70 da Constituição Federal.

⁵⁸ Art. 113 da Lei Federal nº. 8.666/93.

A dimensão ambiental do desenvolvimento sustentável nas licitações, por exemplo, tem sido entendida como mera faculdade dos entes e, por isto, em geral, não integra o escopo de fiscalização.

Contudo, ante a determinação legal do artigo 3º da Lei de Licitações de que o desenvolvimento nacional sustentável é um dos objetivos das licitações, então, toda especificação técnica do objeto dos certames deveria considerar e justificar a adoção de critérios ambientalmente sustentáveis.

Ferreira (2012) inclusive defende que os Tribunais de Contas, ao verificarem editais que não contivessem aspectos ambientais na escolha do objeto, deveriam suspender cautelarmente o certame até que o Ente corrigisse tais critérios ambientais⁵⁹.

Mesmo a dimensão econômica do desenvolvimento sustentável local ou regional, incluído no ordenamento jurídico pela Lei Complementar n.º 147/2014 (que alterou o Estatuto da Micro e Pequena Empresa), não tem sido objeto de fiscalização pelos Tribunais de Contas.

Isto porque somente a fiscalização da legalidade - no sentido de verificar a realização de licitações exclusivas ou com cotas às MPEs - não garantirá o desenvolvimento econômico local ou regional. Ao contrário, para fiscalizar o cumprimento do Estatuto das MPE's quanto ao aspecto do desenvolvimento local ou regional, dever-se-ia certificar se o ente realizou estudos prévios sobre o mercado fornecedor, a vantajosidade na contratação com MPE's (v. art. 49 da LC nº. 123/06), se elaborou políticas públicas estruturadas, enfim, se houve um estudo sobre a vocação do Município ou região para a atividade econômica que se busca desenvolver, para fundamentar a aplicação da margem de preferência a produtos locais/regionais.

Ademais, a simples realização de licitações exclusivas ou cotizadas às MPE's traz grandes riscos de ocorrência de licitações desertas pela inexistência de Micro e Pequenas Empresas para o objeto licitado, o que obrigará o Ente a ter que repetir processos licitatórios tornando o custo operacional muito oneroso para a Administração⁶⁰.

Portanto, nas fiscalizações de Contas, a tomada de decisão quanto ao procedimento a ser adotado deveria considerar os custos operacionais das decisões administrativas.

Afinal, se o objetivo da licitação também é o desenvolvimento nacional sustentável, não se atingirá qualquer desenvolvimento se a própria Administração não buscar enxugar seus custos operacionais. E, a redução dos custos operacionais da Administração com procedimentos licitatórios não se encontra, em geral, no escopo da fiscalização pelos Tribunais de Contas.

59 FERREIRA, Daniel. A Licitação Pública no Brasil e sua nova finalidade legal. Belo Horizonte: Fórum, 2012

60 Em pesquisa realizada pela ora subscritora do artigo, nos atendimentos presenciais aos jurisdicionados municipais do Paraná na Diretoria de Contas Municipais do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, nenhum Município tem controle acerca do custo operacional de um processo de licitação, de forma, que não há dados para subsidiar tomadas de decisões quanto ao melhor procedimento licitatório a ser adotado tendo em vista a economicidade da decisão e dados para fundamentar tal decisão do processo licitatório. Não há um controle sequer das horas trabalhadas por cada servidor em cada ato administrativo. Em não havendo controle do fluxo processual, o ente não consegue sequer gerenciar formas de melhoria do processo. Um controle destes possibilitaria o ente justificar decisões quanto à revogação ou não de licitações, de convalidação de atos administrativos, da escolha da melhor modalidade de licitação, da não aplicação das licitações diferenciadas da LC 123/06 (aplicando-se o artigo 49 da mesma Lei), etc.

Ainda sobre desenvolvimento local ou regional, quando da divulgação das recentes alterações do Estatuto da Micro e Pequena Empresa pelo SEBRAE/PR nos Municípios Paranaenses, constataram-se as seguintes dificuldades na implantação da novel legislação⁶¹:

- Por parte dos micro e pequenos empresários locais ou regionais: eles alegam que não participam das licitações públicas porque desconhecem com antecedência o que a Administração irá comprar e, principalmente, porque acreditam que os processos de compras são todos direcionados. Assim, eles não participam das licitações e, conseqüentemente, isto compromete o desenvolvimento local ou regional;
- Por parte da Administração Pública: há um receio de realização das licitações exclusivas ou cotizadas por um impacto no preço dos produtos, ou seja, por conta de uma percepção de que comprar de Micro e Pequenas empresas sempre representaria pagar mais caro, e, conseqüentemente, haveria risco de repressão pelos Tribunais de Contas.

Veja-se que as preocupações dos empresários locais ou regionais seriam facilmente resolvidas com a adoção de técnicas de governança pública nas aquisições, dentre elas, a elaboração de um planejamento estratégico para o setor de compras, divulgação de um plano anual de compras e utilização de ferramentas para aumentar a transparência dos processos de compras.

Da mesma forma, tendo-se por base a preocupação da Administração, um estudo prévio do mercado fornecedor, a verificação da vantajosidade para a Administração em contratar MPE`s e a definição de planos de desenvolvimento econômico local ou regional também devem fazer parte do planejamento estratégico para o setor de aquisições públicas.

Esta análise quanto a estratégia e planejamento do setor de aquisições coaduna-se com o conceito de governança pública a qual já foi objeto de auditoria pelo Tribunal de Contas da União.

Cite-se um precedente desta Corte: Acórdão n.º. 2328/2015-P que apreciou o relatório consolidado das auditorias que avaliaram a governança e gestão das aquisições na Administração Pública Federal, sendo um importante precedente para a fiscalização sobre governança pelos Tribunais de Contas Estaduais.

Neste contexto também se inserem as fiscalizações acerca do cumprimento das metas de desenvolvimento estabelecidas pelo documento Rio +20 da ONU, que contemplam as dimensões do desenvolvimento sustentável prioritárias para os países que participaram deste encontro.

Na edição de inverno do Jornal da INTOSAI – Organização Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores, publicada em janeiro de 2016, a analista de Controle Externo do TCU, Paula Hebling Dutra escreveu um artigo intitulado “SDGs Audit

⁶¹ Informação dada pelo SEBRAE no Debate sobre a LC 147/14 realizado no TCE/PR nos dias 30/09/2015 e 01/10/2015

Results Framework”, no qual a autora demonstra os resultados de auditorias já realizadas pelos órgãos de controle internacionais e que podem integrar a matriz de riscos dos planos de ações governamentais para atingimento das metas para o desenvolvimento sustentável, em especial para evitar os seguintes fatores de riscos nos programas governamentais: sobreposição de responsabilidades entre os órgãos/entes; ausência de coordenação entre as varias esferas de governo; ausência de políticas públicas ou estratégias para o atingimento das metas; avaliação insuficiente dos efeitos sociais e ambientais das políticas e programas governamentais; ausência de uma análise econômica, social e ambiental que embase as decisões; ausência de um planejamento de longo prazo; inadequada gestão financeira dos programas; ausência de criação de leis internas que obrigassem o cumprimento das metas; ausência de controle e monitoramento dos programas para o atingimento das metas; ausência de dados e informações precisas para a tomada de decisões⁶².

Desta forma, ante a evolução do conceito de “desenvolvimento nacional sustentável” como objetivo das licitações, deve haver também uma evolução na forma de fiscalização pelos Tribunais de Contas para que se avance de uma auditoria de conformidade para uma auditoria operacional com aferição da governança das aquisições públicas, o que inclui o controle dos custos operacionais e controle das diretrizes governamentais de aquisições públicas as quais devem conter todas as dimensões do desenvolvimento sustentável constantes no documento do Rio+20.

10. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho buscou interpretar as recentes alterações do Estatuto da Micro e Pequena Empresa, através da Lei Complementar nº. 147/14 frente ao princípio do desenvolvimento nacional sustentável, buscando a sua melhor aplicação para se alcançar o desenvolvimento local através das licitações públicas.

Inicialmente foi trazido uma contextualização do princípio do desenvolvimento nacional sustentável, introduzido pela Lei nº. 12.349/2010, ao artigo 3º da Lei nº. 8.666/93, o avanço de sua interpretação, até sua convergência com o tratamento favorecido destinado às ME/EPP.

Na sequência, fez-se uma análise histórica do tratamento favorecido às ME/EPP, o atual conceito normativo de ME/EPP e os benefícios que estas possuem ao acesso ao mercado público.

Recentemente, com a ampliação destes benefícios, através da LC nº. 147/14, as ME/EPP passaram a ter direito de participarem de licitações exclusiva, possibilidade de serem subcontratadas nos contratos de obras, cotas reservadas em certas licitações e, com vistas ao desenvolvimento local/regional, as ME/EPP passaram a ter prioridade de contratação, mesmo que suas propostas sejam até 10% maiores que o melhor preço válido.

62 DUTRA, Paula Hebring. INTOSAI. SDGs Audit Results Framework. http://www.intosajournal.org/pdf/ijga_winter16_eng_www_color.pdf Acessado em 03/04/2017

Através de pesquisa feita pelo SEBRAE regional nos treinamentos que realizou aos órgãos públicos e Municípios do Paraná, bem como aos próprios empresários, foi identificado como dificuldade de aplicação da LC nº. 147/14 os seguintes fatos: preocupação em oneração do erário; ausência de conhecimento das demandas públicas pelos empresários e aparência de direcionamento dos certames públicos pela falta de transparência, o que levava aos empresários locais evitarem de participar das licitações.

Ante tais dificuldades, buscou-se demonstrar como solução a utilização de instrumentos da Administração e de Gestão, que inclusive são uso obrigatório por força do Decreto Lei nº. 200/67 e art. 37 da CF, que são as ferramentas de planejamento, organização interna, direção e controles interno e, estes com vistas à produtividade e eficiência, incluindo a redução de custos operacionais.

E, em específico ao desenvolvimento local/regional, tentou-se demonstrar que as ferramentas de Governança Pública, em especial, que o planejamento estratégico é a melhor metodologia para a correta aplicação do artigo 48, §3º da LC nº. 123/06.

Na sequência, analisou-se a interpretação ampliativa do artigo 47 da LC nº. 123/06 que tem possibilitado a criação de leis municipal restringindo às compras públicas para empresas situadas em determinada localidade.

E, por fim, teceu-se breves comentários sobre a atuação dos Tribunais de Contas para fiscalizarem as licitações públicas frente ao princípio do desenvolvimento nacional sustentável.

11. Referências

- BITTENCOURT, Sidney. *Licitações Sustentáveis*. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 2.
- BOMFIN, Ana Paula Rocha do. Comentários ao Estatuto Nacional das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – LC 123/2006. 1. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p.2
- CANOTILHO, J. J. Gomez; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. p. 149.
- DUTRA, Paula Hebring. INTOSAI. SDGs Audit Results Framework. http://www.intosaijournal.org/pdf/ijga_winter16_eng_www_color.pdf Acessado em 03/04/2017
- ENAP – Escola Nacional de Administração Pública. Material do curso Legislação Aplicada à Logística de suprimentos Lei nº. 8.666/93, pregão e registro de preços. Módulo 10.
- FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. O Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, a Lei de Licitações e Contratos e a Lei do Pregão. Fórum de contratação e Gestão Pública – FCGP. Belo Horizonte, ano 6, n; 65
- FERNANDES, Jacoby. Preferência nas licitações: produtos e serviços para economia do município #2 <https://www.youtube.com/watch?v=HE0p-GXOJKY&index=2&list=PLEeHNSDIsdOxZKGpFEZPLAHNb19vTcaDc> . Acessado em 03/04/2017.
- FERREIRA, Daniel Ferreira. A Licitação Pública no Brasil e sua nova finalidade legal. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Miniaurélio: o dicionário da língua portuguesa*. 8. ed. Curitiba: Positivo, 2010. 895 p
- FRANCO, Luiza Carvalho; DOS SANTOS, Diego Haltieri; ROSA, Paula Ponciano Gomes; SILVA, Guilherme Jorge Brigolini; PEIXOTO, Ricardo Fiorotti Peixoto. *Aplicação de Rejeitos de Mineração como Agregado para a produção de*

Concreto. Disponível em www.reciclos.ufop.br/media/uploads/downloads/artigo_lbracon_Luiza_R5.pdf. Acessado em 17/06/2016.

GUIMARÃES, Yuri. O tratamento diferenciado das micro e pequenas empresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP) no certame licitatório. In: <http://menezesequimaraesadvocacia.jusbrasil.com.br/artigos/116490691/o-tratamento-diferenciado-das-micro-e-pequenas-empresas-me-e-e-empresas-de-pequeno-porte-epp-no-certame-licitatorio> Acessado em 15/02/2016

JUSTEN FILHO, Marçal. O Estatuto da Microempresa e as Licitações Públicas. 2 ed. rev. e atual., de acordo com a Lei Complementar 123/2006 e o Decreto Federal 6.204/2007. São Paulo: Dialética, 2007.

KISSLER, Leo; HEIDEMANN, Francisco G. Governança Pública: novo modelo regulatório para as relações entre Estado, mercado e sociedade?. Revista Administração Pública. Vol. 40. Nº. 3. Rio de Janeiro: may/jun 2006. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-76122006000300008 Acessado em 18/02/2016.

KUTIANSKI, Sandi. Sistema de Informações Municipais Acompanhamento Mensal SIM-AM: Controle de Remessas do SIM-AM. Trabalho apresentado no dia 23/02/2015 na Hora do Saber-DCM-TCEPR.

MAROLLI, Gisele. Desenvolvimento Local: um estudo baseado na importância das Micro e Pequenas Empresas no Município de Pitanga/PR. Universidade do Contestado: Canoinhas, 2011. Disponível em: <http://www.unc.br/mestrado/editais/DISSERTACAO-GISELE-MAROLLI%20COMPLETA.pdf> Acessado em 18/02/2016.

MARTINS, José. do Prado. Administração Escolar: Uma abordagem critica do processo administrativo em Educação. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 1999. p. 24

NATAL, Eduardo Gonzaga Oliveira de. Do Acesso das Pequenas Empresas aos Mercados: HENARES NETO, Halley (coord.). Comentários à Lei do Supersimples LC 123/2006. 1. Ed. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2007

NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação com cota reservada para microempresas e empresas de pequeno porte. *Revista Zênite – Informativo de Licitações e Contratos (ILC)*, Curitiba: Zênite, n. 264, p. 142-152, fev. 2016.

Organização DAS NAÇOES UNIDAS. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. *Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável*. Acessível em <http://www.pnud.org.br/QDS8.aspx> Acessado em 10/06/2016.

QUEIROZ, Thiago Bergmann de Queiroz. Planejamento Estratégico em Licitações. ENAP: 2014. In: <http://www.enap.gov.br/images//curso%20enap%202014.pdf> Acessado em 22/06/2015.

SANTANA, Jair. Novo Estatuto da ME e EPP: Lei Complementar 147 de 7 de agosto de 2014. Belo Horizonte: R. Santana Consultoria Ltda, 2014. In: www.rsantanaconsultoria.com.br. Acessado em 31/03/2015. p. 32.

SEBRAE. Compras Governamentais: http://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/cursos_eventos/compras%20e%20governamentais1906 Acessado em 15/02/2016.

SEBRAE.. DIEESE. *Anuário do Trabalho na Micro e Pequena Empresa: 2013*. São Paulo: DIEESE, 2013. 6. Ed. Disponível em: http://www.sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/Anexos/Anuario%20do%20Trabalho%20Na%20Micro%20e%20Pequena%20Empresa_2013.pdf Acessado em 18/06/2016.

TCU. Brasil. Tribunal de Contas da União. Governança Pública: referencial básico de governança aplicável a órgãos e entidades da administração pública e ações indutoras de melhoria / Tribunal de Contas da União. – Brasília: TCU, Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão, 2014. p.9-10

TRIDAPALLI, Juarez Paulo; BORINELLI, Benilson. Gestão da cadeia de suprimento do setor público brasileiro: um estudo exploratório das funcionalidades e do nível de maturidade em governo eletrônico. Disponível em: <http://docplayer.com.br/1748010-Gestao-da-cadeia-de-suprimento-do-setor-publico-brasileiro-um-estudo-exploratorio-das-funcionalidades-e-do-nivel-de-maturidade-em-governo-eletronico.html> Acessado em 18/02/2016.

TRIDAPALLI, Juarez Paulo Tridapalli; FERNANDES, Elton; MACHADO, Waltair Vieira. Gestão da cadeia de suprimento do setor público: uma alternativa para controle de gastos correntes no Brasil". *Revista da Administração Pública - RAP* - mar/abr2011. p. 406.

UDA, Marcos Junitsi. Informação sobre problemas na aplicação da LC 147/14 dada em reunião realizada na Diretoria de Escola de Gestão Pública do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, no dia 23/04/2015, pelo Coordenador de Acesso a Mercados do Sebrae/PR.

ZANIN, Maurício. Consultor do SEBRAE, em palestra proferida no TCEPR nos dias 03 e 04 de setembro de 2015.

O CARÁTER NACIONAL DA LRF E SUA APLICAÇÃO COMPARTIMENTADA PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS BRASILEIROS: DIAGNÓSTICO E PERSPECTIVAS¹

REINER, Juliana Sternadt², REINER, Michael Richard³

1. Introdução

“Não os façam desviar do caminho da verdade, cuja mãe é a história, êmula do tempo, depositária das ações, testemunha do passado, exemplo e anúncio do presente, advertência para o futuro”⁴ (Miguel de Cervantes).

Um dos maiores benefícios legados pelo transcurso do tempo consiste, efetivamente, na possibilidade que se abre de dissecar, sob múltiplos pontos de vista, os impactos concretos de uma determinada inovação no plano fático. Esse exercício é salutar, porquanto serve de subsídio para o delineamento crítico da dimensão da realidade presente, permitindo a visualização de perspectivas e a concepção de soluções hábeis a trazer aprimoramentos ao que pode ou deve vir a ser.

Este artigo, de um modo global, se insere nessa perspectiva, pois objetiva, em essência, traçar um retrospecto desses 15 anos de vigência da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC n.º 101/00) sob o prisma de sua aplicação pelos seus mais diretos guardiões – os Tribunais de Contas brasileiros –, identificando as vicissitudes decorrentes da fragmentação fiscalizatória da observância de seus preceitos, para, assim, propor a necessidade de uma correção de rumos.

Para tanto, resgata-se, num primeiro momento, o caráter cooperativo da repartição constitucional de competências em matéria de finanças públicas, de onde desponta a LRF, cujos regramentos possuem conotação nacional⁵.

Prossegue-se discorrendo sobre a histórica problemática concernente à falta de homogeneidade na incidência dos comandos introduzidos por essa importante legislação pelas Cortes de Contas pátrias, desembocando-se na demonstração da imperiosidade de construção de um *sistema nacional* de Controle Externo apto a sublimar essa indesejada compartimentação, que acaba por frustrar seus colimados efeitos transformadores para a *nação*.

1 Artigo publicado originalmente em: Responsabilidade Fiscal: análise da Lei Complementar n.º 101/2000. Org. COELHO, Marcus Vinicius Furtado; ALLEMAND, Luiz Claudio e ABRAHAM, Marcus. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2016 (em homenagem aos 15 anos da LRF – novembro de 2015).

2 Procuradora do Ministério Público de Contas no Paraná, titular da 5.ª Procuradoria de Contas.

3 Procurador do Ministério Público de Contas no Paraná, titular da 2.ª Procuradoria de Contas.

4 Tradução livre do excerto “(...) no les hagan torcer del camino de la verdad, cuya madre es la historia, émula del tiempo, depósito de las acciones, testigo de lo pasado, ejemplo y aviso de lo presente, advertencia de lo por venir” (2014, p. 88).

5 Pois trata-se, como adverte Regis Fernandes de Oliveira, de “lei nacional (não apenas federal, que atingiria apenas a União)” (2014, p. 690).

2. FEDERALISMO E REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS EM MATÉRIA DE DIREITO FINANCEIRO

A repartição de competências estabelecida na Constituição da República (arts. 23 e 24) aponta para a configuração, em nosso país, de um “federalismo de cooperação”⁶ (art. 23, p.u.). A par das discussões que colocam a necessidade de se readequar alguns pontos desta distribuição, nota-se, por outro lado, que as questões atinentes às *finanças públicas*, aos *orçamentos* e à conseqüente *responsabilidade fiscal* assumem, cada vez mais, aspectos de soberania e *relevância nacional*, e reafirmam a razão intrínseca da *abrangência* destas normatizações por toda a federação⁸.

E os fundamentos são variados: seja porque, no cumprimento uniforme das disposições financeiras é que se alcançam os próprios objetivos da república (entre estes a *redução de desigualdades sociais e regionais* e a promoção do desenvolvimento nacional); seja porque, num outro viés, situam-se nessa área, de forte regulamentação constitucional⁹, as *bases para o desenvolvimento de políticas públicas sensíveis*, de fomento ao *desenvolvimento econômico* (mercados interno e externo), de controle da *dívida pública* e, reflexamente, da própria contenção *inflacionária*.

Temas que, a toda evidência, para além de demandarem forte relação intergovernamental (muitas vezes dependentes do elemento político ou de articulação pessoal), reclamam a utilização de *mecanismos* e a atuação de *instituições* que colaborem para a operacionalização destes *fins nacionais*, dentro da inarredável unidade de planejamento e coordenação característica das *contas públicas*¹⁰.

A necessária solidariedade administrativa e financeira que se extrai da repartição constitucional de competências (em que há áreas “concorrentes” e “comuns”) configura, portanto, no Estado brasileiro, uma clara *opção cooperativa entre os entes federados na consecução das atividades definidas pela própria Constituição*, cujo desenlace, em caso de sobreposição ou de omissão de atribuições estatais (conflitos de competência), não pode ficar refém de implementação, em prejuízo do interesse social.

Num outro giro, a relevância das finanças públicas no cenário nacional, sedimentada que está como pressuposto para a efetivação de políticas públicas e para o *desenvolvimento econômico integrado*, tem por termômetro o fato de que *uma das mais extremas formas de sanção político-administrativa* se encontra aqui imbricada.

6 Consoante o escólio de Uadi Lammêgo Bulos (2012), “O que justifica a competência comum é a descentralização de encargos em assuntos de enorme relevo para a vida do Estado federal. São matérias imprescindíveis ao funcionamento das instituições, motivo pelo qual se justifica a convocação dos entes federativos para, numa ação conjunta e unânime, arcar, zelar, proteger e resguardar as responsabilidades recíprocas de todos” (p. 579).

7 Aqui se inserindo no que Weder de Oliveira denomina de “condomínio legislativo” (2013, p. 1075-1080).

8 Carlos Pinto Coelho Motta e Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2001, p. 53), bem resumem a complexidade aqui abordada: “Ainda que se extraia com objetividade parâmetros para definir os limites do termo finanças públicas, sempre haverá possibilidade de questionamentos, porque não depende só de saber se a norma de direito financeiro compete à União, mas se o seu conteúdo é de norma geral, ou de qualquer das outras matérias reguladas no art. 163.”

9 As finanças públicas e os orçamentos são regulamentados em pormenores pela Constituição Federal, bem como as matérias que com eles têm direto e estreito relacionamento, de que são exemplo a previdência dos servidores públicos, a contratação de pessoal (concursos e cargos comissionados), os sistemas remuneratórios, as políticas públicas, as licitações e contratos etc., as quais, via de regra, submetem-se à ação fiscalizatória do Controle Externo da Administração Pública.

10 Que devem, inclusive, ser consolidadas nacionalmente, consoante disciplina o art. 51 e §§ da LC n.º 101/00.

Trata-se da possibilidade da *intervenção* (federal e estadual). Nesta figura, os temas relacionados com a gestão orçamentária e financeira podem ser identificados nas seguintes hipóteses de descumprimento: 1) suspensão do pagamento da dívida fundada; 2) não transferência de receitas tributárias; 3) não prestação de contas públicas; 4) não aplicação de índices mínimos de gastos nas áreas da saúde e educação; e 5) não execução da legislação federal, com especial destaque para as

que tratem sobre os itens aqui implicados: LC n.º 101/00 (responsabilidade fiscal); Lei n.º 4320/64 (contabilidade e orçamentos públicos); LC n.º 141/12 (aplicação de recursos na saúde); LF n.º 11.494/07 (FUNDEB); LF n.º 8.080/90 (SUS); LF n.º 8666/93 (licitações e contratos); LF n.º 11.079/04 (PPP); LF n.º 12.527/11 (Lei de Acesso à Informação) etc.

Diante de todo o contexto até agora exposto é que podemos, por conseguinte, bem situar a Lei de Responsabilidade Fiscal (LC n.º 101/00), sua abrangência, estrutura e importância no panorama brasileiro.

3. O CARÁTER NACIONAL DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL

A transparência, o planejamento, o equilíbrio das contas públicas, a gestão responsável dos recursos, a *sustentabilidade financeira*^{11*}, entre outros, são avanços permanentes alçados pela Lei de Responsabilidade Fiscal.

Os objetivos fundamentais da LC n.º 101/00 foram, já no ano de sua edição, assim magistralmente pontuados pelo Ministro José Augusto Delgado¹²:

A Lei de Responsabilidade Fiscal está formada por linhas centrais que objetivam modificar a conduta de agentes públicos, em razão de os fatos comprovarem que eles arrecadam mal e gastam sem qualquer planejamento e, em muitas ocasiões, sem vinculação com o **interesse nacional**.

Busca, pelas modificações introduzidas, que a eficiência administrativa na gestão fiscal imponha equilíbrio nas contas públicas, a fim de que se abra espaço para que as atividades administrativas voltem-se ao atendimento das necessidades de saúde, educação, segurança, amparo à velhice, proteção à infância, ser erradicada a pobreza, surgindo assim o **desenvolvimento que a cidadania reclama**. (grifos nossos)

Pela absoluta pertinência com que a Lei de Responsabilidade Fiscal é colocada no conjunto do Controle Externo da gestão fiscal, bem assim diante do escopo que alcança no sistema de *cooperação federativo*, convêm destacar, com o Ministro José Augusto Delgado¹³, outras características essenciais desta legislação e da fiscalização

11 Conforme elucidada Fernando Scaff, sustentabilidade financeira “é um termo mais amplo que equilíbrio orçamentário, na leitura contábil-matemática do termo. Para que ocorra sustentabilidade financeira é necessário que seja estabelecido um período de tempo de médio e longo prazo, e que todos os elementos financeiros que estejam à disposição daquele ente público sejam analisados de forma conjunta (...)” (2014, p. 45).

12 DELGADO, José Augusto. A lei de responsabilidade fiscal e os tribunais de contas. Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 2, n.º 7, jul./set. 2000, p. 33.

13 Ibidem, p. 34-35.

que inaugura sua aplicação: o estabelecimento de **princípios essenciais** e de “**normas gerais** de finanças públicas, além de definir o que deve ser acatado como gestão fiscal responsável”; a implementação de “um **tipo de controle** das despesas que acabe com o déficit público”; “uma **política tributária** estável e previsível”; “contenção e delimitação da **dívida pública**”; “prudência na gestão financeira e patrimonial”; “**transparência** de todos os gastos públicos”; “medidas para **evitar desvios da política** de equilibrar as contas públicas”; “vias de **restrição ao endividamento público**”; “conduta administrativa que obrigue **compensar despesas** de longo prazo com a redução de outras despesas ou aumento de receitas”; “um rígido **regulamento para o inter-relacionamento fiscal** dos entes da Federação”; “consolidação de uma cultura de que a **máquina pública do Estado deve servir ao cidadão** e não aos governantes”; a adoção da “**estabilidade fiscal**, de forma gradativa, proporcionando tempo para que seja encontrada solução para o desequilíbrio das contas públicas, reduzindo, assim os impactos negativos que esse desencontro de contas provoca sobre os **investimentos públicos básicos** (saúde, educação, segurança, proteção ao meio ambiente, lazer), sobre a capacidade de as empresas aumentarem a **oferta de empregos**”; ser uma estratégia adotada “para sair da crise financeira que atualmente impede o **desenvolvimento econômico da Nação**”; redução do déficit público “para evitar o aumento dos juros, a diminuição dos **investimentos** e, conseqüentemente, a redução do **crescimento dos setores empresariais**”, bem como para que o “**Brasil volte a crescer sem depender da poupança externa**”¹⁴.

Não obstante, para a sua eficiente aplicação e obtenção de resultados cada vez mais sólidos, sob o aspecto *da diretriz nacional* enfatizada, ainda há muito o que desenvolver¹⁵. Tal se dá, notadamente, no que se refere ao desempenho dos agentes envolvidos com a sua fiscalização e execução, ao encargo direto do *sistema de Controle Externo*. Ou seja, partindo do Poder Legislativo que o titulariza, (i) os Tribunais de Contas e (ii) o Ministério Público de Contas (cada qual com competências e atribuições próprias).

4. A ATUAÇÃO DISFORME DO CONTROLE EXTERNO, GUARDIÃO DA LRF

A exemplo do que sucede com as leis e preceitos constitucionais que regem o direito financeiro e os orçamentos públicos, a interpretação do arcabouço normativo introduzido pela Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) também apresenta – como se explicitará a seguir – divergências no âmbito do Controle Externo da Administração Pública, implicando na adoção, pelos Tribunais de Contas, de posicionamentos que

¹⁴ Sem destaques no original.

¹⁵ Cumprindo destacar que a competência legislativa dessa norma nacional transita e se confunde entre aspectos privativos e concorrentes pois: 1) “nos limites definidos pelo art. 24, inc. I, da Constituição Federal, exerce a competência concorrente da União em matéria de Direito Financeiro”; 2) “nos limites definidos no art. 24, § 1.º, da Constituição Federal, a competência da União limita-se ao poder de editar normas gerais”; 3) “nos limites definidos pelo art. 163, inc. I, da Constituição Federal, exerce competência privativa da União para, mediante Lei Complementar, regular as finanças públicas no País”; 4) “nos limites definidos pelo art. 163, inc. II, III e IV, da Constituição Federal, a competência da União, exercida por meio de Lei Complementar, é privativa para definir a dívida pública interna e externa, as concessões de garantia e a emissão e resgate de títulos da dívida pública” (MOTTA e FERNANDES, 2001, p. 53). Com a Emenda Constitucional 40/2003, acrescente-se ao rol de atenções a nova redação do art. 163, V: “Art. 163. Lei complementar disporá sobre: (...) V - fiscalização financeira da administração pública direta e indireta”.

interferem na condução almejada para matérias de índole nacional, ensejando resultados nitidamente díspares aos jurisdicionados e dispersivos de esforços para a colimação dos objetivos abordados na seção precedente deste artigo.

O diagnóstico dessa disfunção hermenêutica e de seus nefastos efeitos para a segurança jurídica não tardou a vir, uma vez que foram especialmente esses desafios, surgidos com a edição da LRF, que despertaram a gênese do *Programa de Modernização do Sistema de Controle Externo dos Estados, Distrito Federal e Municípios Brasileiros – PROMOEX*¹⁶, estabelecido com vistas a propiciar a modernização e a *integração* dos diversos Tribunais de Contas do país¹⁷, conferindo *uniformização interpretativa* à lei e aos *procedimentos de fiscalização e julgamento* exercidos com fulcro no artigo 71 da CRFB.

Dentre os projetos relacionados aos componentes nacionais do PROMOEX, figuraram aqueles destinados à *'harmonização dos conceitos da LRF'* e ao *'controle informatizado da LRF'*, assim como projetos orientados à criação do *'Portal e Rede'*, ao estabelecimento de marcos para o desenvolvimento de *'Auditorias Operacionais'* e à elaboração do *'anteprojeto de lei processual'*, temas que foram alvo de amplos debates nos sucessivos fóruns, grupos de trabalhos e reuniões técnicas realizadas.

De acordo com o Relatório Final apresentado pela Diretoria Nacional do PROMOEX em dezembro de 2013¹⁸, 26 dos 28 conceitos controvertidos da LC n.º 101/00 considerados essenciais para o controle foram “consensualizados”.

Conforme ressaltou Márcio Ferreira Kelles¹⁹ por ocasião dos 10 anos da LRF,

A partir de agora, o grande desafio que temos pela frente é dar efetividade a elas [fazendo referência às conclusões alcançadas pelos Fóruns do PROMOEX], **em face de seu caráter não vinculativo para as Cortes de Contas**, posto situarem-se no âmbito exclusivo do corpo técnico dessas instituições. Para tanto, impõe-se um esforço para a divulgação das conclusões obtidas e um **trabalho de convencimento** de que as referidas harmonizações conceituais podem redundar em maior segurança jurídica, tanto para Corte de Contas quanto para seus jurisdicionados, inaugurando uma importante padronização deliberatória para o universo dos 33 Tribunais de Contas do Brasil.

Todavia, passados mais cinco anos de vigência da LC n.º 101/00, agora em seu 15º aniversário, ressalta-se que **essa almejada padronização não ocorreu**, permanecendo conceitos nodais a serem aplicados de modo bastante diferenciado pelos Tribunais de Contas do país.

¹⁶ Desenvolvido com suporte em recursos captados junto ao Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) a partir da assinatura de contrato de empréstimo formalizado em setembro de 2005 sob a supervisão do Ministério do Planejamento e com a contrapartida dos Tribunais de Contas, o PROMOEX contou com um investimento total de U\$54.214.720,97 e foi concluído em dezembro de 2013, segundo o Relatório Final obtido junto ao link informado na nota 15 infra.

¹⁷ Não apenas entre si, como também com o Governo Federal, junto ao qual importantes assuntos relacionados à atualização do Plano de Contas e à operacionalização da convergência de dados para alimentação dos sistemas mantidos pela União (SIOPE, SIOPS, SISPREV e SISTN, este último substituído, atualmente, pelo SICONFI) são gestados.

¹⁸ Disponível em <http://www.planejamento.gov.br/secretarias/upload/Arquivos/segep/promoex/cumprimento_metas/relatorio-de-progresso-final-2013.pdf/view>, acessado em 13.11.2015.

¹⁹ KELLES, Márcio Ferreira. 10 anos de Lei de Responsabilidade Fiscal: da idealidade à efetividade. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, ano XXVIII, v. 75, n.º 2, abr./mai./jun. 2010, p. 80-81.

Embora de evidente interesse, escapa ao objetivo colimado por este ensaio adentrar individualizadamente no mérito de cada uma dessas divergências, competindo, entretantes, focar a existência de disparidades comprometedoras de uma visão integrada das contas públicas nacionais.

Assim, apenas a *título de exemplo*, e para que se tenha uma amostra da relevância engendrada por essa avaliação compartimentalizada promovida pelas Cortes de Contas, convém contrastar os conceitos de *Receita Corrente Líquida* (RCL) e de *Despesa Total com Pessoal* (DTP) assentados pelo PROMOEX e o entendimento ainda adotado por parte dos Tribunais de Contas.

Em relação ao primeiro (RCL), firmou-se no PROMOEX o entendimento de que (i) não existe sustentação jurídico-contábil para a exclusão do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF); (ii) não é possível contabilizar as anulações de restos a pagar como receita orçamentária, havendo a necessidade, no caso de ainda persistir esse registro, de exclusão da base de cálculo para apuração da RCL, com fulcro no artigo 2º, §3º, da LRF, devido à geração de duplicidade de registro de receitas arrecadadas; (iii) não há lastro jurídico para exclusão de receitas vinculadas (Salário Educação do FNDE, royalties, SUS e transferências voluntárias) da base de cálculo da RCL; (iv) é necessária a dedução de toda a parcela contribuída ou paga para o FUNDEB no cálculo da RCL.

No que respeita as *Despesas com Pessoal*, consolidou-se o posicionamento segundo o qual (i) não existe fundamento jurídico para a exclusão do IRRF no cálculo da Despesa Total com Pessoal (DTP); (ii) as despesas com inativos e pensionistas integram a base de cálculo da DTP; (iii) os gastos com inativos e pensionistas não integram o rol de exclusões constante do §1º do artigo 19 da LRF; (iv) as verbas indenizatórias não integram o cômputo de gastos com pessoal.

Apesar de se tratarem de conceitos fundantes, uma breve pesquisa na jurisprudência e nos processos de prestação de contas revelará que não há qualquer caminho de entendimento acerca desses temas, independente do acerto ou não de cada posição defendida.

O mesmo se diga em relação a outras temáticas não menos importantes, tais como o resultado primário e nominal; a assunção de obrigações ao final de mandato (art. 42 da LRF); disponibilidade de caixa e restos a pagar; a forma de cálculo para apuração dos limites estabelecidos pela Emenda Constitucional n.º 25; dentre outros.

Mas as divergências não se atêm somente às distintas metodologias de cálculo e à multiplicidade de interpretações. Cada *Tribunal de Contas da federação*, devido aos diferentes regramentos a que estão vinculados, incorporam a própria verificação de legalidade dos atos fiscais e administrativos de maneira peculiar em suas rotinas de fiscalização, de molde que um mesmo quesito pode ser alvo de avaliação periódica e sistematizada em uma Corte de Contas, e não o ser de igual modo apreciado em outra.

Para uns, por exemplo, os gastos com terceirização de pessoal são identificados e contrastados com a contabilização das despesas de pessoal para efeito de apuração dos limites consignados no artigo 20 da LRF no curso da instrução das respectivas prestações de contas. Caso identificado algum equívoco, intencional ou não, na contabilização dessas espécies de dispêndios que resulte no falseamento dos aludidos limites, a correção se dá de ofício pelo corpo técnico. Para outras Cortes, entretanto, essa ordem de análises só é promovida na hipótese de deflagração de procedimentos apartados de auditoria ou de denúncia, os quais, no mais das vezes, são concluídos em momento que não mais permite a revisão dos percentuais nas prestações de contas, já encerradas ou em estágio avançado de tramitação.

Agregado a isso, a despeito dos avanços trazidos pelo PROMOEX no campo da operacionalização de TI e de capacitação de pessoal, remarca-se que alguns Tribunais ainda possuem maior preparo e agilidade no tratamento das informações do que outros. A expedição extemporânea dos alertas demandados pelo artigo 59, §1º, da LRF – ou, simplesmente, sua não expedição, como ocorre em algumas Cortes de Contas – constitui um indicativo dessa problemática.

Igualmente no plano sancionatório remarcam-se dissonâncias. Para alguns Tribunais, v. g., a multa estabelecida no §1º do artigo 5º da Lei Federal n.º 10.028/2000²⁰ é considerada desproporcionalmente gravosa e, portanto, não é aplicada ao gestor, ainda que se reconheça que este cometeu alguma das infrações administrativas contra as leis de finanças públicas especificadas nos incisos I a IV do dispositivo. Para outras Cortes, como é o caso do Tribunal de Contas da União, outorga-se ao Relator a possibilidade de, a seu juízo, proceder a um escalonamento do percentual devido, a depender da natureza/gravidade da infração²¹.

Ainda sob este aspecto, tem-se que a transgressão de um mesmo preceito da LRF pode conduzir à emissão de parecer prévio pela reprovação das contas em um Tribunal de Contas e à regularidade com recomendações ou ressalvas em outro; ou – o que é muito comum dentro do contexto de uma mesma Corte – o descumprimento de uma norma da LC n.º 101/00 pode conduzir a resultados diferenciados para Estados e Municípios, já que aqueles, na disparada maioria dos casos, costumam receber tratamento mais brando que estes em termos de penalização e apontamento de irregularidades.

²⁰ Que se encontra assim redigido:

“Art. 5º Constitui infração administrativa contra as leis de finanças públicas:

I – deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei;

II – propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei;

III – deixar de expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei;

IV – deixar de ordenar ou de promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder do limite máximo.

§ 1º A infração prevista neste artigo é punida com multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa, sendo o pagamento da multa de sua responsabilidade pessoal.

§ 2º A infração a que se refere este artigo será processada e julgada pelo Tribunal de Contas a que competir a fiscalização contábil, financeira e orçamentária da pessoa jurídica de direito público envolvida.”

²¹ Como se infere do Acórdão n.º 317/2003-Pleno, do Tribunal de Contas da União, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues.

Essa dinâmica compartimentalizada de valoração e análise tem repercussão até mesmo na distribuição de transferências voluntárias, dando lugar a situações de franca quebra de isonomia entre os entes federados. Isto porque, por força da adoção de critérios discrepantes, os mesmos fatos podem ou não servir de obstáculo à expedição de certidões liberatórias para fins de acesso a esses recursos, tudo a depender da orientação perfilhada pela Corte de Contas no tocante à verificação dos pontos vinculados pelo art. 25 da LRF.

5. CRISE DE IDENTIDADE E A AUSÊNCIA DE UM SISTEMA NACIONAL DE CONTROLE

O objetivo das presentes provocações – e que dá título ao trabalho – é de instar a seguinte *perplexidade* nas preocupações que conduzem a leitura desses 15 anos da Lei de Responsabilidade Fiscal: os *resultados nacionais almejados* para essa legislação encontram-se, em alguma medida, estancados em face da *compartimentação* de sua aplicação?

A resposta, em nosso sentir, já está evidenciada pelas próprias necessidades elegidas pelo PROMOEEX (tratadas no item acima), e que restaram *frustradas*, em sua cogência, em face da inexistência de um *sistema* de Controle Externo que associe o ideário nacional.

Neste impulso, o *sistema nacional de Controle Externo* que se referenciará é, evidentemente, propositivo, todavia pautado na estrutura já *consagrada constitucionalmente* e, assim, com pleno contorno de factibilidade jurídica e política.

Conforme aventado no início deste artigo, a configuração constitucional prevista para o Controle Externo titularizado pelo Poder Legislativo encerra, *atualmente*, dois órgãos imprescindíveis para a sua colimação: os Tribunais de Contas e o Ministério Público de Contas.

De partida, frise-se que se trata de equívoco comum apenas pensar-se no “*Controle Externo*” como sendo os Tribunais de Contas (ou os legislativos), assim como o é conceituar a “*Justiça*” identificando-a com o Poder Judiciário.

Tanto num, como noutro sistema, aportam-se *imprescindíveis* também a Advocacia, a Defensoria e o Ministério Público, vistos em seu conjunto, dignidade e autonomia *em face* dos órgãos perante os quais oficiam.

O papel de cada um desses agentes merece meticulosa análise no âmbito do Controle Externo, aprofundamento que, no entanto, foge dos limites propostos neste estudo. Para os fins encampados, entretantes, concentraremos apenas algumas inferências em torno do funcionamento dos Tribunais de Contas e, nestes, do papel da *Magistratura de Contas* (Ministros, Conselheiros e respectivos Auditores substitutos) e de um *Corpo Técnico* independente (auditoria governamental), bem assim do *Ministério Público de Contas* e a função da *Advocacia* (pública e privada), com vistas à formulação mínima de um sistema de porte nacional.

Premissa básica, contudo, é sabermos o porquê, no quadro presente, não há esta esperada coordenação.

A resposta, por seu turno, pode ser encontrada no fato de que a não-organicidade do Controle Externo, no modelo de autonomias regente na Carta Política, consagra uma *impossibilidade* de fixação de *normas gerais* relativas ao *processo de contas*, aliado ao hiato de um procedimento extraordinário, a ser criado por esta mesma norma, de *consolidação e pacificação de entendimentos* (quando em debate, por exemplo, dispositivos de lei federal ou da Constituição da República). Trata-se de ponto fundante para um sistema que intencione abrangência nacional. De igual sorte, apenas com o estabelecimento de *normas gerais* numa estrutura razoavelmente dialógica, é que se pode obter, isonomicamente, a delimitação de atribuições e funções de cargos (em especial dos Auditores Substitutos); a separação entre as atividades deliberativa e de fiscalização (apartando-se do *sistema inquisitorial* reinante e conferindo liberdade/autonomia ao corpo técnico²²); a adoção de procedimentos parametrizados para cada uma das competências listadas pelo art. 71 da CRFB etc.

Portanto, o *salto qualitativo* que demandam as instituições, em particular os Tribunais de Contas, vai além das discussões – *igualmente importantes* – que tratem da forma de escolha de seus Ministros e Conselheiros. De igual sorte, também *não se confunde* com a invocada necessidade sistematizadora a criação, para nós *prescindível*, de um Conselho Nacional para os TCs (a exemplo do CNJ ou do CNMP), pois as suas eventuais *competências administrativas* não poderiam, naturalmente, imiscuir-se na autonomia destas Cortes de Contas em sua *atividade finalística* (julgamento e revisão), dada, inclusive, a *independência funcional* de seus membros (esbarrando essa ideia, paradoxalmente, na própria inexistência de um sistema nacional a ser regulamentado).²³

Outro modo para alcançar esses intentos, com as alterações estruturais pertinentes, é a previsão, por meio de uma Emenda à Constituição, da *comunicabilidade/recorribilidade* das matérias que envolvam as finanças públicas no âmbito do Controle Externo, ainda que com viés restrito e em tese (de que é exemplo a proposição tendente em centralizar no TCU o papel extraordinário de *uniformização da jurisdição* de contas, bem como de *organização e planejamento de um Sistema Nacional dos Tribunais de Contas*²⁴).

No plano do debate legislativo, é o que ocorre no Congresso Nacional com a tramitação da PEC 329/13, originária da Câmara dos Deputados²⁵.

Já o Ministério Público, detentor de *múnus indispensável à validade e funcionamento* do Controle Externo da Administração Pública (segundo atribuição outorgada diretamente pelo Texto Constitucional), demanda maior vigor para que os clamores

22 [Vide, neste tópico, os termos da PEC 40/2016 – a denominada “PEC do Padrão Mínimo dos Tribunais de Contas”]

23 Noutras palavras, para que se almeje um Conselho Nacional, antes, necessita-se criar um sistema nacional.

24 O qual, quem sabe, possa arrolar-se entre as matérias atinentes à lei complementar a que faz referência o art. 163, V, da Constituição da República, na redação dada pela Emenda Constitucional 40/2003.

25 [Cujo andamento foi recentemente retomado em 30/03/2017, com a emissão de parecer pelo Deputado Relator Alexandre Molon pela admissibilidade da proposta]

da sociedade e os interesses públicos neste órgão convergentes possam ser defendidos.

Neste ponto, temos como de alta relevância a indução da reestruturação do Ministério Público de Contas num contexto de *carreira nacional*, entre os ramos previstos no art. 128, I, da CRFB, providência absolutamente afinada com o trato das matérias afetas à fiscalização da administração pública (de veio *nacional*) e aos princípios vetores do MP (unidade e indivisibilidade), inclusive porque assim vocacionado pela LC 75/93, ao dispor que cabe ao Ministério Público da União *zelar pela observância dos princípios constitucionais relativos às finanças públicas* (art. 5.º, II, b) e *à ordem econômica e financeira* (6.º, XIV, b). Corroborando esta linha, note-se que o Texto Constitucional faz referência categórica à existência não de Ministérios Públicos (plurais) junto aos Tribunais de Contas (como o faz em relação aos Ministérios Públicos dos Estados no art. 128, II), mas, contrariamente, reporta-se ao Ministério Público (*um só*, tal qual os demais ramos especializados do 128, I), com ofício perante as Cortes de Contas (estas sim, múltiplas, consoante a sua disciplina fundante). Há, portanto, nesta leitura, uma incisiva *opção constitucional*, no art. 130, de um único Ministério Público de Contas (PINTO, E. G., 2015).²⁶

Em arremate, um sistema de subsunção legal e fiscalização *jurisdiforme* de alta relevância e complexidade não pode ser tomado em sua plenitude sem a *atuação da Advocacia* (pública e privada), proporcionando a *defesa técnica* que a densidade de suas matérias exige para a correta aplicação do direito (deprecando-se a obrigatoria atuação de advogados na jurisdição de contas, conforme dispuser a respectiva lei processual)²⁷.

Assim trilhando, acredita-se, o Controle Externo alcançará os elevados patamares a que está destinado e cuja missão é esperada pela nação, projetando, como nunca, a sua importância como guardião que é das finanças públicas e dos orçamentos estatais²⁸; promovendo a prevenção e o *combate à corrupção*; e funcionando como *órgão de suporte* tanto aos fiscalizados quanto ao Poder Legislativo, notadamente no que se refere à orientação, monitoramento e implementação das políticas públicas²⁹.

26 [Consulte-se, nesse sentido, o seguinte estudo que aborda a viabilidade de um MPC nacional, inclusive no que tange à confrontação entre os princípios 'federativo' e o de 'unidade' do Ministério Público, em: Ministério Público de Contas: perspectivas doutrinárias de seu estatuto jurídico. AMPCON. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2017 (p. 315-331)]

27 Neste ponto, defende-se que, para que haja o incremento da profissionalização do serviço público nos Tribunais de Contas, bem assim a plena abertura de atuação à OAB neste setor [defesa técnica], incide sobre os servidores do Controle Externo, já a partir do arcabouço legal em vigência, a vedação ao exercício da advocacia, tal qual verificada no Poder Judiciário e no Ministério Público. Consulte: REINER, Michael Richard. Os Tribunais de Contas e a vedação à Advocacia diante da Lei Federal nº 8.906/1994 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil). Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 16, nº 84, p. 235-252, mar./abr. 2014.

28 No tópico, bem sintetizou o Ministro Ayres Britto: "abaixo da Constituição, não há lei mais importante para o país, porque a que mais influencia o destino da coletividade, do que esta lei. A lei orçamentária é a lei materialmente mais importante do ordenamento jurídico logo abaixo da Constituição" (ADI 4048).

29 Conforme nos elucida Ricardo Schneider Rodrigues (2014, p. 111), são os Tribunais de Contas, entre todas as demais instituições republicanas, os que mais se encontram preparados para compreender, em toda a sua complexidade, o fenômeno multifacetado das políticas de Estado, estando aptos a indicar se determinada política pública escolhida era tecnicamente viável para atingir determinada finalidade ou se, ainda, era manifestamente ineficiente. Segundo defende, "As Cortes de Contas tem a vocação para o controle de políticas públicas muito mais acentuada do que o Poder Judiciário e a análise que fazem, em certos aspectos, trazem muitas vantagens, como a celeridade do procedimento, a inversão do ônus da prova em relação ao gestor público (art. 70, parágrafo único, da CR/88; art. 113 da Lei n. 8.666/93; e 93 do Decreto-lei n. 200/67); a capacidade de criar título executivo a partir de seus julgados de que resultem imputação do débito e multa (art. 72, § 3º, da CR/88); a imposição de sanções graves como a multa proporcional ao dano causado ao erário (art. 71, inc. VIII, da CR/88), declaração de inidoneidade do licitante fraudador de licitação por até cinco anos (art. 46 da Lei n. 8.443/92), a inabilitação de cinco a oito anos para ocupar cargo em comissão ou função pública (art. 60 da Lei n. 8.443/92); além dos efeitos decorrentes do julgamento pela irregularidade de contas, sujeitos ao reconhecimento da inelegibilidade do gestor por até oito anos (art. 1º, inc. I, alínea "g",

Com seus defeitos e virtudes, é também este o lugar de honra que cabe à Lei de Responsabilidade Fiscal nesses 15 anos, desejosos que sua feição nacional não se dilua ou enfraqueça, mas que o aprimoramento do sistema responsável por sua fiscalização lhe dê o vigor e o fôlego necessário para a consecução de seus ideais republicanos.

6. REFERÊNCIAS

AMPCON (Associação Nacional do Ministério Público de Contas). Ministério Público de Contas: perspectivas doutrinárias de seu estatuto jurídico. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2017.

BULOS, Uadi Lammêgo. Constituição Federal Anotada. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CERVANTES, Miguel de. Don Quijote de la Mancha. Edición del IV centenario. Real Academia Española: Madrid, 2004

DELGADO, José Augusto. A lei de responsabilidade fiscal e os tribunais de contas. Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 2, n.º 7, jul./set. 2000.

KELLES, Márcio Ferreira. 10 anos de Lei de Responsabilidade Fiscal: da idealidade à efetividade. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, ano XXVIII, v. 75, n.º 2, abr./mai./jun. 2010.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho e FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Responsabilidade Fiscal: Lei Complementar 101 de 4/5/2000. 2.ª ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. Curso de Direito Financeiro. 6.ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2014.

OLIVEIRA, Werder de. Curso de Responsabilidade Fiscal: direito, orçamento e finanças públicas. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

PROGRAMA DE MODERNIZAÇÃO DO SISTEMA DE CONTROLE EXTERNO DOS ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS BRASILEIROS (PROMOEX). Relatório de Progresso. 1º e 2º Semestres de 2013 (Relatório Final). Dezembro de 2013. Disponível em: http://www.planejamento.gov.br/secretarias/upload/Arquivos/segep/promoex/cumprimento_metas/relatorio-de-progresso-final-2013.pdf/view, acessado em 13.11.2015.

REINER, Michael Richard. Os Tribunais de Contas e a vedação à Advocacia diante da Lei Federal nº 8.906/1994 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil). Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 16, n.º 84, mar./abr. 2014.

RODRIGUES, Ricardo Schneider. O Controle de Políticas Públicas pelos Tribunais de Contas. Revista do Ministério Público de Contas do Paraná, Curitiba, ano 1, n.º 1, p. 102-123, nov./maio 2014. Disponível em: <http://www.mpc.pr.gov.br/revista>, acessado em 14.11.2015.

SCAFF, Fernando Facury. Equilíbrio orçamentário, sustentabilidade financeira e justiça intergeracional. Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 16, n.º 85, maio/jun. 2014.

da LC n. 64/90 com redação pela Lei n. 135/10).” De outro lado, buscando ocupar esse espaço, há projeto de lei que intenta a instituição de processo especial para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Poder Judiciário, inclusive criando estruturas de suporte para esta atribuição (v. PJ 8.058/14 – Câmara dos Deputados).

O ACENO FAVORÁVEL DO STF ÀS REFORMAS ADMINISTRATIVAS QUE TRANSFEREM PARA A INICIATIVA PRIVADA A PRESTAÇÃO PÚBLICA DA SAÚDE – A TERCEIRIZAÇÃO SOB O REGIME JURÍDICO-ADMINISTRATIVO

VELLOZO, José Carlos Faria de Castro¹, DINIZ, Claudio Smirne², PEREIRA, Maria Cecília Delisi Rosa³, SÁ, Marco Antônio Corrêa de⁴

doutrina

RESUMO

O presente artigo, longe da pretensão de esgotar a matéria, complexa e polêmica por natureza, tem por finalidade apresentar uma breve leitura sobre a entrega, pelo Estado, da prestação de serviços públicos de saúde à iniciativa privada como forma de torná-la mais eficiente à população, bem como para reduzir a sobrecarga de atribuições que lhe causaram inchaço e fracasso em seu mister constitucional. Ainda que se trate de postura que encontra limitações nos planos constitucional e legal, essa prática vem recebendo o apoio do Poder Legislativo e do Poder Judiciário na interpretação e adaptação jurídica de seus institutos.

1. O DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE E SUA PRESTAÇÃO COMO DEVER DO ESTADO

A dignidade da pessoa humana é um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, previsto no art. 1.º, inciso III, da Constituição Federal, e se estabelece como verdadeira viga mestra dos direitos fundamentais assegurados na Lei Maior, e dentre eles, certamente o mais importante, está o direito à vida.

Como desdobramento inerente ao direito fundamental à vida, tem-se o direito à saúde. Aliás, a saúde está contextualizada no conceito de bem estar projetado como meta a ser patrocinada pelo Estado Democrático de Direito da República Federativa do Brasil, conforme se extrai do preâmbulo da Constituição Federal.

Não por outro motivo, Alexandre de Moraes⁵ vislumbrou que “o direito à vida e à saúde, entre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil.”

O direito à saúde está consagrado no art. 6.º e no art. 196, ambos da Lei Maior, impondo este último ao Estado, expressamente, o dever de sua promoção, nos seguintes termos:

1 Promotor de Justiça no Estado do Paraná. Assessor da Procuradoria-Geral de Justiça do Estado do Paraná. Atuou como Membro do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Proteção ao Patrimônio Público e à Ordem Tributária do MPPR.

2 Promotor de Justiça no Estado do Paraná. Assessor da Procuradoria-Geral de Justiça do Estado do Paraná. Atuou como Membro do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Proteção ao Patrimônio Público e à Ordem Tributária do MPPR.

3 Promotora de Justiça. Membro do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Proteção ao Patrimônio Público e à Ordem Tributária do MPPR.

4 Procurador de Justiça. Coordenador do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Proteção ao Patrimônio Público e à Ordem Tributária do MPPR.

5 MORAES, Alexandre de. Constituição do Brasil Interpretada. 4ª ed.. São Paulo, 2004. Editora Atlas S.A. p. 1957.

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Portanto, é dever do Estado patrocinar a saúde da população. E o Estado assim o faz, primordialmente, através do Sistema Único de Saúde, formado por uma rede regionalizada e hierarquizada, nos moldes definidos pelo art. 198 da Constituição Federal.

Todavia, ao entregar nas mãos do Estado o dever de assistência à saúde, a Carta da República não afastou a possibilidade de que a iniciativa privada também o fizesse, de maneira complementar, nos seguintes termos:

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.
§ 1º As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferências as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.
[...].

A Lei nº 8.080/90, principal diploma infraconstitucional que regulamenta a prestação de serviços de saúde pelo SUS, e que em seu art. 2º dispõe que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício, reforça a complementaridade da iniciativa privada na assistência à saúde, ao dispor que:

Art. 4º. O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS).
[...]
§ 2º A iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS), em caráter complementar.

Bem como que:

Art. 8º. As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa privada, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente.

Dessa maneira, fica claro que a legislação impõe ao Estado, expressamente, o dever de prestar a assistência à saúde, e autoriza a iniciativa privada a, em complementação ao Sistema Único de Saúde, também o fazer.

2. A FALÊNCIA DO ESTADO E A NECESSIDADE DE SE ENCONTRAR SOLUÇÕES

A sobrecarga de serviços sociais de atribuição do Estado (como a saúde e a educação, por exemplo) causou um natural inchaço e, como consequência, trouxe

crise institucional (em especial a crise financeira para manter os serviços e sua qualidade), afetando severamente a eficiência em sua prestação. Essa condição de ineficiência desaguou na necessidade de se encontrar soluções para o problema. No ano de 1995, na busca de alternativas voltadas a uma política de resultados, é lançado o Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado, do então Ministro da Administração Federal e Reforma do Estado, Luiz Carlos Bresser Pereira, no governo Fernando Henrique Cardoso, com o qual se procurou definir objetivos e diretrizes para a reforma da Administração Pública brasileira.

É a partir de então, com a edição de leis inspiradas no direito estrangeiro, que surgem no Brasil mecanismos voltados ao aprimoramento dos serviços sociais prestados pelo Estado. Sem aprofundar no tema, é certo que essa “importação” de modelos alienígenas, em especial inspirada no direito norte-americano e no direito comunitário europeu, acabou por desconsiderar a diversidade dos regimes jurídicos envolvidos, o que acarretou verdadeiros desencontros entre a legislação inovadora, seus novos institutos e a Constituição Federal.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro^{1*} explica que:

Como resultado, o direito administrativo está passando na frente do direito constitucional. A Administração Pública copia um modelo de direito estrangeiro e começa a aplicá-lo, muitas vezes, com afronta direta e flagrante à Constituição; depois é que vem a lei e, finalmente, a alteração da Constituição (quando vem).

Em vez do direito administrativo desenvolver ou aplicar normas programáticas contidas na Constituição, ele vem se elaborando na frente e, muitas vezes, à margem da Constituição.

Essa evolução, que deve ser absorvida com cautela, tem um discurso de renovação na concepção de interesse público, voltado não mais para a sua supremacia sobre o particular, mas, primordialmente, ao adequado atendimento dos direitos fundamentais através de uma democratização da Administração Pública, admitindo-se uma maior participação da iniciativa privada nas atividades de atribuição do Estado.

E é justamente nesse contexto de reconhecimento da incapacidade da Administração Pública em assegurar uma adequada prestação dos serviços sociais e de busca por novos instrumentos que surgem pontuais reformas administrativas intencionadas a regulamentar o compartilhamento dessa missão, em união de esforços entre o ente público e o particular. Trata-se das chamadas “parcerias” que, no ensinamento da já referida Maria Sylvia Zanella Di Pietro^{2*}, podem se dar através de diversos institutos, como:

a. forma de **delegação** da execução de serviços públicos a particulares, pelos instrumentos da concessão e permissão de serviços públicos, ou

1 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias Na Administração Pública*. 10ª ed. São Paulo. 2015. Editora Atlas S.A. p. 32.
2 op. cit., p. 24/25.

das parcerias público-privadas (concessão patrocinada e concessão administrativa, criadas pela Lei n.º 11.079, de 30-12-2004); e também por meio do contrato de gestão com organizações sociais, quando estas prestam serviço público;

b. meio de **fomento** à iniciativa privada de interesse público, efetivando-se por meio de convênio, contrato de gestão ou termo de parceria;

c. forma de **cooperação** do particular na execução de atividades próprias da Administração Pública, pelo instrumento da terceirização (contratos de prestação de serviços, obras e fornecimento, sob a forma de empreitada regida pela Lei n.º 8.666, de 23-6-93, ou de concessão administrativa, regida pela Lei n.º 11.079/2005);

d. instrumento de **desburocratização** e de instauração da chamada Administração Pública gerencial, por meio dos contratos de gestão.

A referida autora, na sequência, esclarece que *“a parceria serve ao objetivo de **diminuição do tamanho do aparelhamento do Estado**, na medida em que delega ao setor privado algumas atividades que hoje são desempenhadas pela Administração, com a conseqüente extinção ou diminuição de órgãos públicos e entidades da administração indireta, e diminuição do quadro de servidores; serve também ao objetivo de **fomento** à iniciativa privada, quando seja deficiente, de modo a ajudá-la no desempenho de atividades de interesse público; e serve ao objetivo de **eficiência**, porque introduz, ao lado da forma tradicional de atuação da Administração Pública burocrática, outros procedimentos que, pelo menos teoricamente (segundo os idealizadores da Reforma), seriam mais adequados a esse fim de eficiência.”*³

Especificamente para o campo dos serviços de saúde, objeto do presente trabalho, reconhecendo sua deficiência e ineficiência, a Administração Pública encontrou a possibilidade de compartilhamento de seu dever pela via de contratos de gestão e termos de parceria com as organizações sociais (O.S.) e as organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIPs), regulamentados pelas Leis n.º 9.637/1998 e n.º 9.790/1999, respectivamente.

A Lei n.º 9.637/98, em seu art. 1.º, estabelece que *o Poder Executivo poderá qualificar como organizações sociais pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujas atividades sejam dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde, atendidos aos requisitos previstos nesta Lei.*

A parceria entre a Administração Pública e o ente privado devidamente qualificado como organização social se dá através de contrato de gestão, voltado ao fomento e execução de ações na área social, conforme previsto no art. 1.º acima apontado. Para tanto, o ente público poderá destinar à organização social recursos orçamentários, bens públicos, servidores, etc., conforme conste no contrato de gestão.

Já a Lei n.º 9.790/1999, em seu art. 1.º, determina que *podem qualificar-se como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público as pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos que tenham sido constituídas e se encontrem em*

³ loc. cit.

funcionamento regular há, no mínimo, 3 (três) anos, desde que os respectivos objetivos sociais e normas estatutárias atendam aos requisitos instituídos por esta Lei.

E em seu art. 3.º, referido diploma estabelece que:

Art. 3.º A qualificação instituída por esta Lei, observado em qualquer caso, o princípio da universalização dos serviços, no respectivo âmbito de atuação das Organizações, somente será conferida às pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujos objetivos sociais tenham pelo menos uma das seguintes finalidades:

[...]

IV – promoção gratuita da saúde, observando-se a forma complementar de participação das organizações de que trata esta Lei;

[...].

E é pelo Termo de Parceria que se forma o vínculo de cooperação entre o ente público e o particular, para fomento e execução das atividades de interesse público previstas no art. 3.º, acima transcrito. Em contrapartida aos serviços prestados pelas OSCIPs, a Administração Pública destinará recursos financeiros devidamente previstos no Termo de Parceria.

O contrato de gestão e o termo de parceria, portanto, foram os instrumentos encontrados pela Administração Pública, num primeiro momento, como caminho para que os serviços sociais de sua incumbência pudessem ser prestados pelas organizações sociais e pelas organizações da sociedade civil de interesse público de maneira mais eficiente e célere, como é a marca do regime de direito privado.

3. A MODULAÇÃO CONSTITUCIONAL AOS MECANISMOS DE DESAFOGO

Conforme acima mencionado, essas inovações legislativas trouxeram diversos questionamentos de ordem constitucional e legal a essas parcerias, como por exemplo: a) pela maneira de contratação com a Administração Pública, sem a realização prévia de certame licitatório; b) pelo desempenho de atividade exclusiva do Estado, a violar a regra de atuação complementar; c) pelo desempenho do serviço próprio do Estado por pessoa não aprovada previamente em concurso público.

A contratação com a Administração Pública, consoante dispõe o art. 37, XXI, da Constituição Federal, ressalvadas as exceções previstas em lei, deve ser precedida de licitação. Assim, para viabilizar a contratação de organizações sociais com o Poder Público sem submetê-las a uma prévia disputa, foi necessário proceder-se a uma alteração legislativa de modo a tentar adaptar a hipótese ao texto constitucional.

Com a edição da Lei n.º 9.648/1998, foi então alterada a Lei de Licitações (n.º 8.666/1993), incluindo-se o inciso XXIV ao seu art. 24, que tornou a contratação com referidas entidades causa de dispensa de licitação.

Mas o fato é que o contrato de gestão não pode fugir ao regime jurídico de direito público, porquanto entrega nas mãos do particular atividades inerentes ao Poder Público. Sob esse prisma, então, não há como as organizações sociais se afastarem da incidência de preceitos administrativo-constitucionais, dentre eles o princípio da impessoalidade, que põe em xeque a hipótese de dispensa de licitação para a sua contratação.

Não por outra razão que, para viabilizar um entendimento constitucional a essa exceção, o Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.923, cujo acórdão, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi publicado em 17/12/2015, conferiu interpretação conforme a Constituição à Lei n.º 9.637/1998 e ao art. 24, XXIV, da Lei de Licitações, de maneira que a celebração do contrato de gestão seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios previstos no *caput* do art. 37 da Constituição Federal. De igual forma, as hipóteses de dispensa de licitação para contratações (Lei n.º 8.666/1993, art. 24, XXIV) e outorga de permissão de uso de bem público (Lei n.º 9.637/1998, art. 12, § 3º) também devem ser conduzidas de forma pública, objetiva e impessoal, em atendimento aos referidos princípios, ou seja, quando a Administração Pública optar pela realização de contrato de gestão, ainda que dispensada a licitação, deverá proceder a um processo de seleção simplificado^{4*} para que organizações sociais eventualmente interessadas concorram em igualdade de condições, em respeito aos princípios da publicidade e da impessoalidade, sem a burocracia e as amarras de uma licitação, já que se trata de caso de dispensa, mas atendendo, de maneira democrática, o disposto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

No que tange à possibilidade de prestação de serviços ligados à atividade-fim da Administração Pública pelo ente privado, o art. 199, § 1.º, da Constituição Federal e o art. 4.º, §2.º da Lei n.º 8.080/1990 funcionam como verdadeira barreira a essa hipótese ao estabelecerem a regra da “complementaridade” da participação da iniciativa privada nos serviços sociais.

Di Pietro⁵ critica com veemência essa prática, aduzindo que:

É importante realçar que a Constituição, no dispositivo citado (art. 199, §1.º), permite a participação de instituições privadas “**de forma complementar**”, o que afasta a possibilidade de que o contrato tenha por objeto o próprio serviço de saúde, como um todo, de tal modo que o particular assumira a gestão de determinado serviço. Não pode, por exemplo, o Poder Público transferir a uma instituição privada toda a administração e execução das atividades de saúde prestadas por um hospital público ou por um centro de saúde; o que pode o Poder Público é contratar instituições privadas para prestar atividades-meio, como limpeza, vigilância, contabilidade, ou mesmo determinados serviços técnico-especializados, como os inerentes aos hemocentros, realização de exames médicos, consultas etc.; nesses casos, estará transferindo apenas a **execução material** de determinadas atividades ligadas ao serviço de saúde, mas não sua gestão operacional.

4A Lei nº 13.019/2014, que trata das parcerias entre a Administração Pública e as Organizações da Sociedade Civil, traz a figura do “chamamento público” como maneira de se realizar a seleção simplificada (art. 2º, XII).

5 op. cit., p. 234.

[...]

Isto tem uma justificativa; conforme dito acima, a prestação de serviço público tem que estar sempre subordinada a um regime jurídico de direito público, ainda que apenas parcialmente. Não é por outra razão que o art. 175 da Constituição estabelece que “incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”.

Mas o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, do Superior Tribunal de Justiça, na qualidade de Relator do AgRg no Agravo em Recurso Especial n.º 567.988-PR, em decisão datada de 05/05/2016, posicionou-se em sentido oposto, já inspirado na decisão proferida pelo STF que julgou a ADI n.º 1.923 retromencionada, consignando que “a interpretação conforme dada pela Corte Suprema permite concluir, quanto às Organizações Sociais – e de certo modo aplicável às OSCIP –, que é possível a realização de convênio para a execução de serviços essenciais do Estado, desde que observados, pela entidade conveniada, os critérios objetivos de seleção de pessoal, o que milita em favor dos argumentos dos Recorrentes quanto à ausência de improbidade administrativa pela prática dos atos descritos na exordial.”

O Supremo Tribunal Federal também enfrentou a questão no Recurso Extraordinário n.º 581488/RS, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, julgado em 03/12/2015, ocasião em que, além de reafirmar a admissibilidade das terceirizações, o eminente Relator posicionou-se contrariamente à doutrina de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, antes citada, nos seguintes termos:

A ação complementar não implica que o privado se torne público ou que o público se torne privado. Cuida-se de um processo político e administrativo em que o Estado agrega novos parceiros com os particulares, ou seja, com a sociedade civil, buscando ampliar, completar, ou intensificar as ações na área da saúde.

Não significa, sob o espectro constitucional, que somente o poder público deva executar diretamente os serviços de saúde - por meio de uma rede própria dos entes federativos -, tampouco que o poder público só possa contratar instituições privadas para prestar atividades meio, como limpeza, vigilância, contabilidade, ou mesmo determinados serviços técnicos especializados, como os inerentes aos hemocentros, como sustentado por parte da doutrina.

A saída que a jurisprudência vem dando ao impasse, reconheçamos, pois a experiência assim revela, acaba sendo a grande solução para os casos em que a Administração Pública, em especial nos municípios de pequeno porte, tem severas dificuldades em contratar médicos pela via do concurso público, pois não raras vezes os profissionais se acham desestimulados frente aos baixos salários oferecidos pelo Poder Público, encontrando muito mais estímulo financeiro na condução de seus consultórios particulares.

Mas, por outro lado, o Estado não pode simplesmente deixar de investir na prestação dos serviços de saúde por sua própria estrutura. Em raciocínio diametralmente

oposto ao acima pontuado, também haverá casos em que o Município não logrará encontrar um parceiro na iniciativa privada, ocasião em que terá de atender, de maneira eficiente e pelos seus próprios meios, os seus munícipes.

Por essa razão, ainda que se admita a possibilidade de flexibilização do texto constitucional frente à “modernização” do Direito Administrativo com a entrega de serviços sociais aos entes privados, essas hipóteses devem consistir sempre a exceção, e nunca se dar de forma absoluta e completa, devendo o Estado manter estrutura suficiente para atender, ao menos, a saúde básica da população.

Esse argumento se reforça quando se pensa na necessidade da Administração Pública contar com estrutura própria suficiente, ao menos, para lhe permitir certa segurança nas negociações com a iniciativa privada. Do contrário, o ente privado poderia se valer de eventual vulnerabilidade do Estado para lhe impor condições mais rigorosas e preços majorados.

Outro ponto de questionamento acerca das parcerias do Poder Público com a iniciativa privada para a prestação de serviços de índole pública consiste no fato de que o Estado deve desempenhar suas atividades através de seus agentes, devidamente aprovados em concurso público, consoante o disposto no art. 37, II, da Constituição Federal. Portanto, a contratação de entidades privadas para fazerem as vezes do Estado na prestação dos serviços de saúde implicaria na violação da regra do concurso público.

Nessa linha de entendimento, o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná já decidiu pela impossibilidade de terceirização das atividades privativas da Administração Pública. Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. ATOS DE IMPROBIDADE PLENAMENTE CONFIGURADOS E QUE CONSISTIRAM NA VERDADEIRA TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADES PRIVATIVAS DE ESTADO. OSCIP, ORGANIZAÇÃO DA SOCIEDADE CIVIL DE INTERESSE PÚBLICO, CONTRATADA PARA SERVIÇOS DE SAÚDE SEM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO ESPECÍFICO E SEM JUSTIFICATIVA CLARA PARA DISPENSÁ-LO. OBRIGAÇÕES CONSTITUCIONAIS EXCLUSIVAS DO MUNICÍPIO - SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL DA SAÚDE - QUE NÃO PODEM SOFRER DELEGAÇÃO. TERCEIRIZAÇÃO CARACTERIZADA E INOBSERVÂNCIA DE REGRAS LEGAIS PRÓPRIAS QUE REGULAMENTAM AS CONTRATAÇÕES DO PODER PÚBLICO E A FINALIDADE DAS EMPRESAS INTEGRANTES DO TERCEIRO SETOR. ATOS VIOLADORES DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA JULGAR PROCEDENTES OS PEDIDOS FORMULADOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.(1) A contratação de OSCIP, Organização da Sociedade Civil de Interesse Público, só pode ocorrer para complementar, dar suporte e fomentar o exercício pelo Município das suas atividades privativas de Estado, sendo defeso todo tipo de delegação para a contratação de profissionais da área da saúde por pessoa jurídica de direito privado a pretexto de se dar atendimento a interesse público, sob pena de se violar

o mandamento constitucional de que os cargos públicos são acessíveis como regra mediante concurso público de provas ou de provas e títulos, conforme o disposto no artigo 37, II, da CF, o que resultou no presente caso na terceirização de mão de obra, o que é vedado. TJPR. AC 972.707-1. 5 Câmara Cível. Rel. Wellington Emanuel C de Moura. Julg. 04.02.2014. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. TERMO DE PARCERIA COM OSCIP. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EXCLUSIVOS DO PODER PÚBLICO E NÃO INTERMEDIÁRIOS DE APOIO. OFENSA DOLOSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (LEI FEDERAL N.º 9.790/1999, ART.3.º, INCISOS III E IV C/C O ART. 9.º). (...) A OSCIP deve atuar ao lado da Administração Pública e não fazer suas vezes, não podendo ser utilizada como mecanismo de burla ao concurso público, uma verdadeira terceirização, suprimindo a necessidade de servidores mediante contratação direta, ao arrepio do art. 37, Inciso II, da Constituição Federal. TJPR. AC 1.059.493-7. 5 Câmara Cível. Rel. Adalberto Jorge Xisto Pereira. Julg. 08.10.2013.

Todavia, não é nesse sentido que caminham os Tribunais Superiores⁶. Na mesma ADI n.º 1.923, acima mencionada, o STF novamente conferiu interpretação conforme a Constituição à Lei n.º 9.637/98, para definir que a seleção de pessoal pelas organizações sociais seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do *caput* do art. 37 da CF, e nos termos do regulamento próprio a ser editado por cada entidade.

Na esteira dessa decisão, o Ministro Sérgio Kukina, do Superior Tribunal de Justiça, em voto-vista proferido em AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 567.988 – PR, assinalou que:

*“Sobre a necessidade de realização de concurso para a contratação dos profissionais que atuam nas OSCIP’s, ponto fulcral da prestação presente ação civil pública, o Ministro Luiz Fux, relator para o acórdão da **ADI 1.923/DF**, assim se pronunciou:*

[...] Com efeito, e com a devida vênia dos que pensam em sentido contrário, não há como vislumbrar qualquer violação, na Lei das Organizações Sociais, aos princípios constitucionais que regem a remuneração dos servidores públicos. Os empregados das Organizações Sociais não são servidores públicos, mas sim empregados privados. Por isso, sua remuneração não deve ter base em lei, mas sim nos contratos de trabalho firmados consensualmente.

Já o procedimento de seleção de pessoal, da mesma forma como a contratação de obras e serviços, deve, sim, ser posto em prática de modo impessoal e objetivo, porém sem os rigores do concurso público. Se a OS não é entidade da administração indireta, pois não se enquadra nem no conceito de empresa pública, de sociedade de economia mista, nem

⁶Registre-se que o entendimento não significa uma completa discricionariedade do administrador público em seguir o caminho da terceirização, o que se evidencia, inclusive, em julgado posterior ao da ADI 1.923, que responsabiliza gestores públicos por improbidade administrativa em razão de parcerias fora dos parâmetros legais:

TJPR: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. 1. AGRAVO RETIDO. PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. 2. CONTRATO DE GESTÃO. ORGANIZAÇÃO SOCIAL. TERCEIRIZAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO DE SAÚDE. EXTRAPOLAÇÃO DOS OBJETIVOS PREVISTOS NA LEI Nº 9.637/98. OFENSA À REGRA CONSTITUCIONAL DO CONCURSO PÚBLICO E AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ATO ÍMPROBO CONFIGURADO. SENTENÇA REFORMADA. 2. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. Ap. nº 1.463.173-7. 4ª Câm. Cível. Rel. Des. Luiz Taro Oyama. Publicado em 10.03.2017.

de fundações públicas, nem no de autarquias, já que não é de qualquer modo controlada pelo poder público, não há como incidir a regra do art. 37, II, da CF. O que há de se exigir é a observância de impessoalidade e de objetividade na seleção de pessoal, conforme regulamento próprio, mas não a submissão ao procedimento formal do concurso público, devendo ser interpretada nesse sentido a parte final do art. 4.º, VIII, da Lei, ao falar em regulamento próprio contendo plano de cargos dos empregados (grifos no original).

Diante dessas considerações, não está caracterizado o ato de improbidade previsto no art. 10, XI, da Lei n.º 8.429/92, pois o Município de Palotina/PR estava autorizado pelas Leis n.ºs 9.637/98 e 9.790/99 a realizar convênio com o IBIDEC, entidade classificada como OSCIP, para a execução dos programas de saúde discriminados, não sendo obrigatória a realização de concurso público para a contratação dos profissionais necessários para o cumprimento da obrigação assumida perante o Poder Público."

Portanto, apesar de todas as críticas recebidas pela tendência do Direito Administrativo moderno e democrático, que está voltado a uma política de menos burocracia e de mais resultados, os instrumentos legislativos de reforma começam a se consolidar e se aprimorar no cenário nacional. Se, por um lado, as parcerias passam a receber a aprovação dos Tribunais Superiores, ainda que, para as pioneiras, sob uma leitura constitucional voltada à observância dos princípios contidos no art. 37, *caput*, da Carta Magna, por outro, novos formatos surgem com roupagem aperfeiçoada, certamente em atendimento aos inúmeros reclamos sofridos, como é o caso da Lei n.º 13.019/2014.

Considerada o *Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil*, a Lei n.º 13.019/2014 trouxe um aprimoramento em relação às parcerias criadas pela Lei n.º 9.637/1998 e pela Lei n.º 9.790/1999, apresentando mecanismos que buscam justamente assegurar os princípios constitucionais enfatizados pelo Supremo Tribunal Federal. O chamamento público para a seleção dos entes interessados na parceria com a Administração Pública (art. 2.º, XII), em homenagem à impessoalidade; os *programas de capacitação* dos gestores, conselheiros e sociedade civil organizada (art. 7.º), em respeito à eficiência; a transparência *na divulgação das parcerias*, tanto pela Administração Pública quanto pelas organizações da sociedade civil (arts. 10 e 11), sob a perspectiva da publicidade, são alguns dos exemplos de refinamento na parceria entre o Estado e o Terceiro Setor.

É de se registrar, porém, que a Lei n.º 13.019/2014 não revogou as Leis n.º 9.637/1998 e n.º 9.790/1999. Isso se extrai do texto do seu art. 41, cuja redação foi dada pela Lei n.º 13.204/2015: *"ressalvado o disposto no art. 3.º e no parágrafo único do art. 84, serão celebradas nos termos desta Lei as parcerias entre a administração pública e as entidades referidas no inciso I do art. 2.º."* Afinal, os contratos de gestão e os termos de parceria estão justamente previstos no art. 3.º, estando assegurados, portanto, como formas de parceria com a Administração Pública.

Todavia, apesar de a Lei n.º 13.019/2014 afastar expressamente a incidência de suas exigências aos contratos de gestão com as organizações sociais e aos termos de

parceria com as organizações da sociedade civil de interesse público (art. 3.º, III e VI), é possível extrair de seu próprio texto passagens contraditórias que sugerem ser ela aplicável, também, aos contratos de gestão e aos termos de parceria. Com efeito, as obrigações do Poder Público decorrentes desses dois institutos parecem estar incluídas na definição dada pela lei aos termos de colaboração, conforme se vê do seu art. 2.º, VII: *“termo de colaboração: instrumento por meio do qual são formalizadas as parcerias estabelecidas pela administração pública com organizações da sociedade civil para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco propostas pela administração pública que envolvam a transferência de recursos financeiros”*.

De toda sorte, a leitura constitucional dessas contratações, conforme acima visto, faz recair sobre elas, indiscutivelmente, o espírito da Lei n.º 13.019/2014, de maneira a lhes assegurar uma roupagem que melhor atende ao interesse público.

4. OS PORTAIS DA TRANSPARÊNCIA COMO INSTRUMENTO DE FISCALIZAÇÃO

A trajetória de reformas e modernização nas contratações públicas dos serviços de saúde é inevitável, como demonstra a aprovação, no dia 22 próximo passado, pela Câmara dos Deputados, do Projeto de Lei n.º 4.302 (apresentado em 1998), ainda não sancionado, que permite a terceirização em todas as atividades das empresas privadas e no setor público, sem as salvaguardas para os trabalhadores. Em sendo assim, o foco das Instituições como o Ministério Público, o Tribunal de Contas, os Observatórios Sociais, os Conselhos de Saúde, a própria Administração Pública e a sociedade em geral deverá ser, primordialmente, o da fiscalização e do controle para que essas parcerias sejam regidas pelo regime jurídico-administrativo e obedeçam aos princípios do art. 37 da Constituição Federal.

Marçal Justen Filho⁷ sustenta que:

[...] Tal como inúmeras vezes apontado, a titularidade estatal do serviço público não impede o desenvolvimento de instituições da sociedade civil, que assumem a prestação de algumas atividades de serviço público. Essas atividades equivalentes ao serviço público deverão sujeitar-se a regime jurídico similar. As atividades de educação e de saúde, embora desempenhadas por particulares, estão sujeitas a regime jurídico próximo ao do serviço público, mediante intensa fiscalização e regulamentação. Por isso, há a tendência a reconhecer que, em alguns setores, o serviço público pode ser exercitado por particulares.

A Lei n.º 12.527/2011, que impõe aos entes da federação a obrigatoriedade de manterem os chamados Portais da Transparência, será a grande aliada da sociedade no auxílio à fiscalização dessas parcerias. Referido diploma, além de impor à União, Estados, Distrito Federal e Municípios que garantam o acesso à informação (art. 1.º), também impõe o mesmo dever aos entes privados que entabulem parcerias com a Administração Pública (art. 2.º), ao preconizar que “aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, às entidades

⁷JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 12ª ed. São Paulo, 2016. Revista dos Tribunais. p. 562.

privadas sem fins lucrativos que recebam, para realização de ações de interesse público, recursos públicos diretamente do orçamento ou mediante subvenções sociais, contrato de gestão, termo de parceria, convênios, acordo, ajustes ou outros instrumentos congêneres.”

A própria Lei n.º 13.019/2014, harmonizada com a Lei de Acesso à Informação, em seus arts. 10 e 11 impõe, respectivamente à Administração Pública e às organizações da sociedade civil, que divulguem na *Internet* as parcerias celebradas, propiciando, dessa forma, maior controle pela sociedade.

Competirá aos organismos de controle, portanto, como pontapé inicial para a fiscalização dessas parcerias, exigir do Poder Público e das entidades privadas que com ele se relacionem, que mantenham todas as informações decorrentes do vínculo expostas em local de fácil acesso através da rede mundial de computadores. A rigorosa fiscalização é o primeiro passo para evitar desvios, subversões e corrupção nas parcerias público-privadas.

5. CONCLUSÃO

Ainda que tudo conduza para a legitimação das terceirizações no campo da saúde, isso não apaga o texto constitucional, de modo que continua a ser dever do Estado a prestação de serviços de saúde, e o particular, somente de forma complementar, poderá participar da assistência pública à saúde (art. 199, §1.º, CF).

Quando inevitável, a entrega dos serviços de saúde à iniciativa privada deverá ser rigorosamente fiscalizada e controlada pelo Estado e pela sociedade, preponderando sempre o regime jurídico-administrativo. Nesse sentido, dada a complementaridade da prestação privada, o gestor público deverá demonstrar claramente a insuficiência da estrutura pública e, por conta do caráter democrático da gestão, a decisão deverá ser aprovada pelo Conselho de Saúde. Em razão da indelegabilidade dos poderes estatais, resta vedada a transferência à iniciativa privada de atividades consistentes em regulação, exercício do poder de polícia e planejamento de políticas públicas. E, como decorrência da origem pública dos recursos, a remuneração dos empregados privados e dirigentes deverá obedecer a padrões do mercado.

A entrega, portanto, não poderá ser integral. Mais que isso, a Administração Pública deverá sempre manter estrutura adequada, ainda que mínima, para atendimento à saúde básica de seus administrados, pois nem sempre haverá uma parceira privada à disposição para fazer as vezes do Estado na prestação de serviços públicos essenciais como a saúde.

6. REFERÊNCIAS

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada**. 4ª ed.. São Paulo, 2004. Editora Atlas S.A. p. 1957.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias Na Administração Pública**. 10ª ed. São Paulo. 2015. Editora Atlas S.A. p. 32.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 12ª ed. São Paulo, 2016. Revista dos Tribunais. p. 562.

BRASIL. STF. ADI nº 1.923, DJ 17.12.2015.

BRASIL. STJ. AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 567.988/PR. Dje 13.05.2015.

doutrina

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA E AS COMPRAS PÚBLICAS POR SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

BADO, Mariana Leite¹

RESUMO

Tendo em vista o princípio da eficiência, inserido na Carta Magna brasileira por meio da Emenda Constitucional no. 19 de 1998, o presente trabalho visa articular seu conceito e significado com a ferramenta de compras públicas denominada Sistema de Registro de Preços. Esta ferramenta tem previsão legal na Regulamentação do inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal de 1988, qual seja a Lei no. 8.666 de 1993, que dispõe sobre o dever de realizar aquisições por tal sistema sempre que possível, e representa importante mecanismo para a efetivação do mencionado princípio. Para isso, em um primeiro momento é feita uma breve descrição dos períodos históricos da administração pública brasileira, fazendo um paralelo com o significado e maneira de gerir os recursos públicos e a correspondente legislação (em termos de aquisições públicas) em cada um. Após, o conceito do princípio da eficiência é explorado com base nos autores da área e no terceiro item são descritas brevemente as modalidades e tipos de licitação da Lei no 8.666/93. Então, o Sistema de Registro de preços é aprofundado em relação às suas finalidades de aplicação, vantagens e desvantagens que apresenta, e quanto à sua adequabilidade, com base no Decreto no. 3.931/2001. Por fim, são discutidas as inovações do Decreto no. 7.892/2013 para assim elucidar o Sistema de Registro de Preços como principal meio de se atingir o princípio da eficiência nas aquisições de âmbito público.

Palavras-chave: Administração Pública. Eficiência. Licitações. Sistema de Registro de Preços.

ABSTRACT

Based on the efficiency principle inserted in the Brazilian Constitution by the Constitutional Amendment no. 19 of 1998, this study aims to articulate its concept and meaning with the public procurement tool called System of Price Registration. This tool has legal provision in the Rules of Article 37, item XXI, of the Brazilian Federal Constitution of 1988, that is, the Law no. 8666 of 1993 which provides for the obligation to make acquisitions through that system whenever possible, making it an important mechanism for the realization of the efficiency principle. At first, this study presents a brief description of the historical periods of the Brazilian public administration, drawing a parallel between the meaning and way to manage public resources, and the corresponding legislation (in terms of public procurements) in each period. Secondly, the concept of the efficiency principle is explored based

¹ Pregoeira, Analista de Controle no Tribunal de Contas do Estado do Paraná (TCE/PR) – Área Administrativa. Especialista em Direito Administrativo pela Universidade Anhanguera – UNIDERP. Graduada em Administração Pública pela Universidade do Estado de Santa Catarina – UDESC, Centro de Ciências da Administração e Socioeconômicas – ESAG.

on authors of the area. Additionally, procedures and types of biddings of the Law 8.666/93 are briefly described. Subsequently, the System of Price Registration is detailed in relation to its application purposes, advantages and disadvantages, and its suitability, based on the Decree no. 3.931/2001. Finally, the innovations of the Decree no. 7.892/2013 are discussed in order to elucidate the System of Price Registration as the primary means of achieving the efficiency principle in public procurements.

Keywords: Public Administration; Efficiency; Biddings; System of Price Registration.

1. INTRODUÇÃO

Para que a administração pública possa cumprir seus objetivos e exercer suas atribuições, ela precisa adquirir materiais, contratar serviços, e para tanto procede com base na Lei de Licitações, qual seja a Lei nº. 8.666/1993, devendo observar também os dispositivos relacionados ao direito administrativo, seus princípios orientadores, dentre eles o da eficiência, da boa administração.

Dessa forma, o presente trabalho objetiva demonstrar que o Sistema de Registro de Preços (SRP), é o modo mais adequado, no contexto de suas características e finalidades, para alcançar a eficiência nas aquisições de âmbito público. Posto que este mecanismo não obriga as contratações e possibilita a utilização da Ata de Registro de Preços por outros órgãos, diminuindo assim os custos com procedimentos licitatórios em geral.

As contratações públicas representam importante parcela na movimentação da economia nacional e o modo como esta questão vem sendo tratada segue o formato instituído nos diferentes períodos pelos quais a administração pública brasileira passou e está passando. Percebe-se que a questão da eficiência é abordada com maior ênfase apenas em tempos recentes, e que ainda se carece de estudos mais aprofundados sobre planejamento e maneiras de buscar efetivar o princípio da eficiência nas compras públicas.

No sentido de contribuir para o enriquecimento teórico destas questões, buscou-se elucidar o SRP como principal ferramenta propulsora do bom uso dos recursos públicos, pa tanto, foram pesquisados os períodos históricos da administração pública brasileira com foco na maneira de gerir o dinheiro público, verificando-se se existia preocupação com sua gestão. Em seguida o princípio da eficiência é conceituado com base em autores de direito administrativo e as diferentes modalidades licitatórias são abordadas, para embasar, posteriormente, a análise de qual o melhor formato de proceder às aquisições públicas, qual deles proporciona um retorno mais eficiente à sociedade, em termos de utilização de seus recursos.

Termina-se por abordar as inovações trazidas pelo novo Decreto regulamentador do Sistema de Registro de Preços, a título de reforço de seus benefícios nas aquisições publicas, chegando-se a conclusão de que, planejando as compras e utilizando a ferramenta de modo adequado, de acordo com as finalidades para as quais foi criada, ela é a que proporciona maior eficiência nas compras de âmbito publico.

2. PERÍODOS HISTÓRICOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA BRASILEIRA

É possível falar em ao menos três períodos históricos da administração pública no Brasil. O primeiro foi marcado pelo patrimonialismo, o segundo pela burocracia, através da primeira reforma burocrática de 1936, atingindo então o período gerencial, pela reforma iniciada em 1995². A questão da eficiência permeia todos estes períodos, sendo considerada de diferentes formas, como veremos adiante, com a breve caracterização de cada um deles.

O Patrimonialismo esteve presente mais fortemente no Brasil até o início do século XX, de acordo com Bresser Pereira³, “[...] Nesse tipo de administração, o Estado era entendido como propriedade do rei. O nepotismo e o empreguismo, senão a corrupção, eram a norma”, assim, como tal formato ia de encontro ao capitalismo, para o qual é imprescindível a separação entre Estado e mercado, buscou-se adotar a administração pública burocrática.

Enquanto no patrimonialismo a seleção de pessoas para trabalhar no serviço público era feita com base no personalismo e nos relacionamentos, na administração pública burocrática o processo ocorre baseando-se na competência e especialização das pessoas. Os interesses pessoais sobrepõem-se aos públicos na administração patrimonialista, já na burocrática o gestor deve portar-se como funcionário, de modo impessoal. O sistema de dominação é patriarcal e carismático no primeiro, ao passo que no segundo caso é efetivado pelo regime técnico racional-legal. Tem-se o cidadão como alvo de assistência e caridade no patrimonialismo, mas como sujeito de direito na burocracia⁴.

Apesar das diferenças citadas, há semelhanças entre a administração patrimonialista e a burocrática: em ambas existe hierarquia; tendência à centralização e irracionalidade (por excesso de burocracia); informalidade e corrupção; e por último, as duas maneiras de administrar enxergam o cidadão como beneficiário, não como sujeito ativo⁵.

No contexto patrimonialista brasileiro, é possível encontrar somente um Decreto que comente a respeito de aquisições públicas por meio de algum procedimento mais específico, o Decreto nº 4.536 de 28 de janeiro de 1922, que organizou o Código de Contabilidade da União. Ao falar da despesa pública em seu capítulo IV, art. 49, dispõe que o empenho da despesa deverá estar precedido de contrato por concorrência pública. A Constituição do período, consolidada em 24 de fevereiro de 1891, apenas comentou acerca da competência privativa do Congresso Nacional, no art. 34, de orçar a receita, fixar a despesa federal anualmente e tomar as contas da receita e despesa de cada exercício financeiro⁶.

² BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial. Revista do Serviço Público, 47(1) janeiro 1996, p. 04-05. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/view.asp?cod=87>>. Acesso em: 03 abr. 2013.

³ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. Reforma do Estado e administração pública gerencial. 5. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2003. p. 241.

⁴ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial. Revista do Serviço Público, 47(1) janeiro 1996, p. 04-05. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/view.asp?cod=87>>. Acesso em: 03 abr. 2013.

⁵ Idem.

⁶ SALOMÃO, Lúcia. O Surgimento da Licitação no Brasil. P. 05. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/cursosentrar.asp?id_

Sobre a administração burocrática, implantada no Brasil em 1936, baseada nos princípios elaborados por Max Weber, Bresser Pereira (2003, p. 241) afirma que, em relação ao grande Estado social e econômico do século XX, “[...] verificou-se que ela não garantia nem rapidez, nem boa qualidade, nem custo baixo para os serviços prestados ao público”, apresentando-se “[...] lenta, cara, auto-referida, pouco ou nada orientada para o atendimento das demandas dos cidadãos”, dessa forma, consoante o autor, a questão da eficiência não era central, tornando-se importante somente quando o Estado assumiu inúmeros serviços sociais e funções econômicas.

Assim, dentre outros motivos, o crescimento do Estado tornou necessário o desenvolvimento de uma administração pública gerencial, que estivesse preocupada com a eficiência na prestação de serviços à população. Conjugando-se também a influência da administração empresarial, a partir do término da Segunda Guerra Mundial, a administração pública aos poucos se transformou, passou por mudanças em direção à flexibilização, à descentralização, ao atendimento do cidadão (em contraponto ao excessivo foco nos processos que possuía a burocracia), preocupando-se cada vez mais com os resultados a serem atingidos⁷.

As Constituições Federais de 1934, 1937 e 1946 não possuem qualquer comando sobre maneiras de execução da despesa pública. Somente no ano de 1964 reaparece disposição sobre contratações públicas e, desta vez, com a expressão licitação. A Lei no 4.401 estabelecia normas para a licitação de serviços e obras e aquisição de materiais no Serviço Público da União, e citava somente a concorrência nos formatos pública e administrativa, quando o montante ultrapassasse 500 vezes o valor do salário mínimo e quando fosse inferior a este valor, respectivamente⁸.

Conforme explica Bresser Pereira⁹, “[...] a primeira tentativa de reforma gerencial da administração pública brasileira (...) aconteceu no final dos anos 60, através do Decreto lei no. 200, de 1967”, mas somente efetivou-se durante os anos 90, após o amadurecimento das características gerenciais, as quais foram evoluindo e consolidando-se, tanto política, como técnica e socialmente no Brasil, representando um importante marco a inclusão do princípio da eficiência na Constituição de 1988, por meio da EC no. 19 de 1998.

A administração pública gerencial possui algumas semelhanças com a burocrática, quais sejam: são abordagens pragmáticas, racionais, em oposição ao patrimonialismo, bem como tentam melhorar a prestação de serviços aos cidadãos. Contudo, na burocracia a sociedade é mera receptora de serviços e no gerencialismo o cidadão é tido como cliente, desta forma busca-se atender as necessidades que este apresenta. Na primeira abordagem o Estado relaciona-se com o mercado de

curso=1186>. Acesso em: 03 abr. 2013.

⁷ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial. Revista do Serviço Público, 47(1) janeiro 1996, p. 05. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/view.asp?cod=87>>. Acesso em: 03 abr. 2013.

⁸ SALOMÃO, Lídia. O Surgimento da Licitação no Brasil. P. 05. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/cursosentrar.asp?id_curso=1186>. Acesso em: 03 abr. 2013.

⁹ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. Reforma do Estado e administração pública gerencial. 5. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2003, p. 241.

modo intervencionista, e na segunda deve ser gradativamente mais regulador e menos executor. Em relação à burocracia, praticamente inexistente controle social, já na administração gerencial considera-se a avaliação dos resultados da ação estatal por parte da sociedade¹⁰.

No período compreendido entre 1967 e 1993 é que as licitações firmaram-se como regra para as compras públicas. A CF de 1967 trouxe várias disposições em relação às despesas públicas e o Decreto lei no. 200, de 1967, determinou regras objetivas para as licitações, dispondo sobre as modalidades concorrência, tomada de preços e convite, bem como sobre o edital e algumas etapas do procedimento¹¹.

Essa norma foi revogada pelo Decreto lei no 2.300, de 1986, o qual amplamente dispôs sobre as regras e modalidades licitatórias, incluindo concurso e leilão, e discriminou de forma detalhada as etapas do procedimento, bem como ordenou a formalização e demais procedimentos referentes aos contratos com a administração pública¹².

A Constituição de 1988 determinou no art. 22, inc. XXVII, que legislar sobre licitações e contratos compete privativamente à União e impôs, no art. 37 inc. XXI, a necessidade (com exceções) de realizar procedimento licitatório para contratações de obras, serviços, compras e alienações. Este último inciso está regulamentado pela Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, a qual rege atualmente as licitações e contratos administrativos, e à qual estão subordinados, conforme parágrafo único de seu art. 2º, os órgãos da administração direta, fundos especiais, autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades que sejam controladas pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, direta ou indiretamente.

Em conjunto, outras normas disciplinam a matéria, como a Lei no 10.520, de 17 de julho de 2002, a qual criou uma nova modalidade de licitação, denominada pregão, no sentido de proporcionar maior celeridade às compras públicas.

Em especial, sobre o Sistema de Registro de Preços, foi editado o Decreto no 7.892 em 23 de janeiro de 2013, revogando os Decretos no 3.931/01 e 4.342/02, esclarecendo divergências e inovando alguns aspectos sobre a utilização do mecanismo.

A seguir, o conceito de eficiência será abordado e serão vistas as diferentes modalidades e tipos de licitação atualmente utilizados, com base nos comandos da legislação sobre o tema, para embasar a posterior análise e comparação entre os mecanismos no sentido de verificar qual deles melhor atende ao princípio.

¹⁰ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial. Revista do Serviço Público, 47(1) janeiro 1996. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/view.asp?cod=87>>. Acesso em: 03 abr. 2013, p. 04-05.

¹¹ SALOMÃO, Lídia. O Surgimento da Licitação no Brasil. Disponível em: http://www.jurisway.org.br/v2/cursosentrar.asp?id_curso=1186. Acesso em: 03 abr. 2013, p. 06.

¹² Idem.

3. O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

O princípio da eficiência foi incluído na Constituição Federal de 1988 através da EC 19/1998, dentro do contexto da Reforma Administrativa ocorrida na época, com o objetivo de desburocratizar a Administração Pública brasileira, torná-la mais célere, com foco nos resultados, em oposição à grande importância que era dada aos processos no âmbito da administração burocrática.

Com isso, o *caput* do art. 37 da CF/88 passou a estabelecer como princípios a serem obedecidos por toda a administração pública, a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Para França (2007, p. 2), a inclusão deste princípio ocorreu “[...] para tentar oferecer respostas às acusações de praxe contra a administração pública brasileira, tais como a corrupção, nepotismo, baixa qualidade dos serviços públicos [...] etc”.

Sobre este princípio, também conhecido como “dever da boa administração”, Gasparini (2011, p. 76), esclarece que “[...] impõe à Administração Pública direta e indireta a obrigação de realizar suas atribuições com rapidez, perfeição e rendimento [...]”, quanto à perfeição, afirma que “[...] a realização cuidadosa das atribuições evita desperdício de tempo e de dinheiro públicos”.

O ilustre autor Bandeira de Mello¹³ avalia que o princípio da boa administração significa “[...] desenvolver a atividade administrativa ‘do modo mais congruente, mais oportuno e mais adequado aos fins a serem alcançados, graças à escolha dos meios e da ocasião de utilizá-los, concebíveis como os mais idôneos para tanto”.

Deste modo, pode-se afirmar que o princípio em estudo obriga a administração pública a maximizar os resultados pretendidos, do modo mais adequado e econômico. No tema licitações, significaria buscar realizar as aquisições na modalidade mais apropriada, com base no que indica a legislação, e utilizar os mecanismos disponíveis com vistas a otimizar a aplicação dos recursos públicos.

Para viabilizar a análise do Sistema de Registro de Preços e proceder com sua comparação em relação aos outros formatos de compra pública, segue descrição breve das modalidades estabelecidas pela Lei nº. 8.666/93, bem como das maneiras de proceder com aquisições sem licitação (dispensa e inexigibilidade).

4. LICITAÇÕES

Para que os órgãos públicos possam manter-se e realizar suas atividades, atendendo tanto à administração interna quanto à sociedade, eles necessitam efetuar aquisições. Entretanto, não procedem da mesma forma que a iniciativa privada, pois o setor público, quando precisa tanto adquirir, como alienar, locar bens e contratar a execução de obras e serviços, deve licitar, com vistas a atender aos princípios da

¹³ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010. 1040 p. 122.

impessoalidade e isonomia, além da economicidade. Para Meirelles¹⁴, a Licitação pode ser definida como um

[...] procedimento administrativo mediante o qual a administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Como procedimento, desenvolve-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos.

O processo de licitação, como já visto, é imposto pela CF/88 em seu art. 37, inciso XXI, esclarecendo que são excluídos alguns casos especificados na legislação, em que não é necessário realizar procedimento licitatório, os quais são dispostos na lei como situações em que a licitação é dispensada, dispensável, ou inexigível.

4.1. DISPENSA E INEXIGIBILIDADE

Existem casos em que a licitação pode não ser realizada, tanto por força da lei quanto por escolha da Administração, assim ocorrendo, são tomados procedimentos internos para efetivar a contratação direta nas situações em que a licitação é dispensada, dispensável e quando há inexigibilidade.

A licitação é dispensada, de acordo com Meirelles¹⁵, quando a própria lei, no art. 17, inciso I e II, declara-a assim,

[...] com relação a imóveis: nos casos de doação em pagamento; investidura; venda ou doação a outro órgão público; alienação, concessão de direito real de uso, locação ou permissão de uso de habitações de interesse social. Com relação a móveis: nos casos de doação, permuta, venda de ações e títulos, venda de bens produzidos ou comercializados por órgãos ou entidades da Administração e venda de materiais e equipamento inservíveis.

No segundo caso, o processo licitatório não ocorre por conveniência e oportunidade, é o administrador que opta pela não realização do processo, observando, principalmente, se os benefícios trazidos pela realização do mesmo, como contratação mais vantajosa, são maiores que seus custos, econômicos, por exemplo, de publicação na imprensa e de realização de testes laboratoriais¹⁶.

A lei enumerou vinte e seis possibilidades para tanto, em seu art. 24, alguns exemplos: caso de guerra e grave perturbação da ordem; emergência ou calamidade pública; rejeição das propostas com preços excessivos na licitação; comprometimento da segurança nacional; compras de gêneros alimentícios perecíveis; aquisição de bens ou serviços nos termos de acordo internacionais; aquisição ou restauração de obras de arte e objetos históricos; aquisição de componentes ou peças necessárias à manutenção de equipamentos durante o período de garantia, dentre outras¹⁷.

¹⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2005., p. 271.

¹⁵ Ibidem, p. 276-277.

¹⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários a lei de licitações e contratos administrativos. 10.ed. São Paulo: Dialética, 2004. 703 p. ISBN 85-7500-106-X

¹⁷ Procuradora do Ministério Público de Contas no Paraná, titular da 5.ª Procuradoria de Contas.

Ocorre inexigibilidade de licitação quando não é possível instaurar competição no processo licitatório, “[...] quer pela natureza específica do negócio, quer pelos objetivos sociais visados pela administração”¹⁸. No art. 25 são descritas três hipóteses de inexigibilidade, quais sejam:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, (...); II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação; III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Os referidos serviços técnicos do art. 13 da lei são:

I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos; II - pareceres, perícias e avaliações em geral; III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras; III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias; IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços; V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas; VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal; VII - restauração de obras de arte e bens de valor histórico.

Por fim, em relação às diferenças entre inexigibilidade e dispensa de licitação, Justen Filho¹⁹, dispõe que “[...] a inexigibilidade é uma imposição da realidade extra normativa, enquanto a dispensa é uma criação legislativa”.

No próximo tópico, são tratadas as modalidades pelas quais as licitações podem ser realizadas, sendo importante ressaltar que a opção por qualquer uma delas deve ter como base as disposições legais que serão citadas.

4.2. MODALIDADES LICITATÓRIAS

As modalidades são consideradas, pelos autores da área, como espécies do gênero licitação, elas têm características próprias e servem para certos tipos de contratação. Estão dispostas no art. 22 da Lei nº. 8.666/93 a concorrência, tomada de preço, o convite, concurso e leilão. Outrossim, foi instituída, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, através da Lei nº. 10.520/02, modalidade licitatória denominada pregão.

Quanto à concorrência, corresponde à “[...] modalidade de licitação entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto” (parágrafo 1º do art. 22 da Lei nº. 8.666/93). Deve ocorrer sempre que o valor da contratação superar o valor de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais) para obras e serviços de engenharia e de R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta

¹⁸ Ibidem, p 281.

¹⁹ JUSTEN FILHO, Marçal. Op. cit., p. 275.

mil reais) para compras e serviços que não sejam de engenharia. A publicidade da licitação, nesta modalidade, deve ser feita com antecedência mínima de 45 dias, para os tipos Melhor Técnica ou Técnica e Preço, e de 30 dias quando ocorrer nos outros tipos, tal prazo finaliza-se na data marcada para recebimento das propostas (Lei nº. 8.666/93, arts. 23, I, “c”; 23, II, “c”; 21, parágrafo 2º, I, “b”; 21, parágrafo 2º, II, “a”).

A tomada de preços “[...] é a modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação” (parágrafo 2º do art. 22 da Lei nº 8.666/93). Como na modalidade concorrência, deve ser adotada em certos patamares de valores, que correspondem a até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais) quando o objeto do contrato for obra ou serviço de engenharia e até R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) para compras e outros serviços. A publicidade deve ocorrer com antecedência mínima de 30 dias, nos tipos Melhor Técnicos ou Técnica e Preço, e de 15 dias em outros casos (Lei nº. 8.666/93, arts. 23, I, “b”; 23, II, “b”; 21, parágrafo 2º, II, “b”; 21, parágrafo 2º, III).

Como dispõe o parágrafo 3º do art. 22 da Lei nº. 8.666/93, o convite

[...] é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas.

Tal modalidade deve ser adotada em caso de contratações de obras e serviços de engenharia que tenham seu valor estimado em até R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) ou para compras e outros serviços avaliados em até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais). A licitação, neste caso, deve ter publicidade mínima de cinco dias úteis (Lei nº. 8.666/93, arts. 23, I, “a”; 23, II, “a”; 21, parágrafo 2º, IV).

Para o concurso não há limites quanto a valores, e pode ocorrer

[...] entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de edital publicado na imprensa oficial com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias.

O leilão, conforme redação dada pela Lei nº. 8.883, de 1994, pode ocorrer entre “quaisquer interessados para a venda de bens móveis inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis prevista no art. 19, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação”. Assim como no concurso, não foram estabelecidos valores para esta modalidade.

A modalidade pregão deve ser adotada, independentemente do valor da contratação, para a aquisição de bens e serviços comuns, os quais estão definidos no parágrafo único do art. 1º da Lei nº. 10.520/02 como “aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado”. Neste caso devem decorrer no mínimo oito dias úteis, a partir da publicidade da licitação, até a data marcada para apresentação das propostas.

O parágrafo 1º, art. 2º, da Lei nº. 10.520/02 possibilita a realização desta modalidade através de recursos da tecnologia da informação, e de acordo com regulamentação específica, a qual corresponde ao Dec. nº. 5.450/05, que dispõe sobre o pregão eletrônico, em seu art. 2º, como modalidade de licitação do tipo Menor Preço, que “realizar-se-á quando a disputa pelo fornecimento de bens ou serviços comuns for feita à distância em sessão pública, por meio de sistema que promova a comunicação pela internet”, a inviabilidade de proceder-se assim deve ser justificada pela autoridade competente da organização.

A Lei nº. 10.520/02 dispõe em seu art. 11 que o pregão, igual à concorrência, poderá ser adotado como modalidade licitatória nas compras e contratações de bens e serviços comuns, quando efetuadas pelo Sistema de Registro de Preços, de acordo com regulamento específico, o qual será comentado adiante.

Toda licitação deve estar pautada nas indicações acima comentadas, bem como devem cumprir as disposições sobre suas fases interna e externa, as quais correspondem, respectivamente, às atividades que antecedem a publicação da licitação e as que devem ser realizadas posteriormente.

4.3. TIPOS DE LICITAÇÃO

Os tipos de licitação representam os diferentes critérios de julgamento para apontar a proposta mais vantajosa para a administração pública. Conforme explica Meirelles²⁰, “[...] em certas licitações prepondera o interesse econômico, noutras o técnico, e noutras, ainda, conjugam-se a técnica e o preço”, obtendo-se assim quatro tipos de licitação, quais sejam: de menor preço, de melhor técnica, técnica e preço e de maior lance ou oferta (em caso de alienação de bens ou concessão de direito real de uso, de acordo com o art. 45, parágrafo 1º, da Lei nº. 8.666/93).

Mais comumente, é o tipo de menor preço o utilizado pela administração pública, por esta objetivar, em grande parte de suas contratações, principalmente a vantagem econômica. Os tipos de melhor técnica e técnica e preço são mais adequados para as licitações de serviços de natureza intelectual, que envolvam projetos, fiscalização, cálculos, serviços ligados à engenharia consultiva em geral.

Com o conhecimento das modalidades e tipos de licitação, passa-se a aprofundar o tema deste trabalho, O sistema de Registro de Preços, que pode ser realizado através da concorrência ou do Pregão e pelo critério de julgamento do menor preço ou técnica e preço, conforme será discorrido.

²⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. Op. cit., p. 316.

5. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

É o art. 15 da Lei nº 8.666/93, por seu inciso II, que recomenda que as compras, sempre que possível, sejam processadas pelo Sistema de Registro de Preços. Este art. é regulamentado atualmente pelo Dec. nº 7.892/13, que revogou os Decs. 3.931/01 e 4.342/02. No decorrer do próximo item, as colocações serão feitas com base no Dec. 3931/01, para então, serem abordadas as inovações do atual regulamento do SRP no item seguinte.

Para Medauar²¹, Registro de Preços é uma maneira de a Administração realizar compras, sendo que, “[...] por esse sistema, os interessados em vender bens ao poder público indicam o valor de tais bens, válidos por certo período, e as quantidades que podem fornecer, se solicitadas”.

O Registro de Preços, para Bandeira de Mello²², “[...] é um procedimento que a Administração pode adotar perante compras rotineiras de bens padronizados ou mesmo na obtenção de serviços”, pois, pressupondo que necessitará de tais bens ou serviços com frequência, a Administração “[...] abre um certame licitatório em que o vencedor, isto é, o que ofereceu a cotação mais baixa, terá seus preços registrados²³.”

Como explica Justen Filho²⁴ “[...] numa licitação de Registro de Preços, os interessados não formulam propostas unitárias de contratação, elaboradas em função de quantidades exatas”, ao contrário de uma licitação comum, “[...] as propostas definem a qualidade do produto e o preço unitário, mas as quantidades a serem adquiridas e a ocasião em que ocorrerá a aquisição dependerão das conveniências da Administração”²⁵.

No Dec. nº 3.931/01, art. 1º, inciso I, e agora no Dec. nº 7.892/13, art. 2º, inciso I, assim está definido o SRP: “conjunto de procedimentos para registro formal de preços relativos à prestação de serviços e aquisição de bens, para contratações futuras”. Sobre o qual, Jacoby Fernandes²⁶ comenta que se constitui em uma descrição do que é o SRP, cabendo então à doutrina o dever de conceituá-lo. Desse modo, segue o conceito do SRP, nas palavras do autor:

Sistema de Registro de Preços é um procedimento especial de licitação que se efetiva por meio de uma concorrência ou pregão sui generis, selecionando a proposta mais vantajosa, com observância do princípio da isonomia, para eventual e futura contratação pela Administração.

Constitui-se em procedimento especial, segundo Jacoby Fernandes²⁷, “[...] por não obrigar a aquisição do produto ou serviço”, evidenciando assim a flexibilidade do SRP, pois permite “[...] à Administração comprar de acordo com suas necessidades diretas, não meramente estimativas e sem qualquer referência segura”²⁸. É sui generis,

²¹ MEDAUAR, Odete. Direito administrativo moderno. 11. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p.188.

²² MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Op. cit, p 542.

²³ Idem.

²⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. Op. cit.,. 45.

²⁵ Ibidem, p. 145.

²⁶ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005. p. 30.

²⁷ Ibidem, p. 31.

²⁸ Ibidem, p. 33.

porque a Administração e o licitante vencedor ficam vinculados à proposta vencedora na mesma medida jurídica, conseqüentemente,

- a) a Administração não está obrigada a comprar;
- b) o licitante tem o dever de garantir o preço, salvo supervenientes e comprovadas alterações dos custos dos insumos;
- c) a Administração não pode comprar de outro licitante que não seja aquele que ofereceu a melhor proposta;
- d) o licitante tem a possibilidade de exonerar-se do compromisso assumido na ocorrência de caso fortuito ou força maior, na forma preconizada, inclusive no parágrafo 2º, art. 13, do Decreto nº 3.931/01.²⁹

No SRP ocorre licitação através da modalidade concorrência ou pregão (incluindo-se o pregão eletrônico, em consonância ao exposto anteriormente no art. 14 do Dec. 3.931/01 e ao mantido no art. 7º do Dec. 7.892/13), por serem estas as que mais ampliam a competição, não restringindo a participação a cadastrados ou convidados, por não terem valor máximo estabelecido que limite a sua aplicação, e por terem ato convocatório publicado na imprensa oficial, resultando em publicidade máxima³⁰.

A seleção da proposta mais vantajosa decorre da possibilidade de realizar a licitação do SRP tanto pelo tipo Menor Preço como através do tipo Técnica e Preço, sendo indispensável indicar com precisão o objeto pretendido pela Administração, para que se possa proclamar como vencedora a proposta que atender a todos os requisitos do edital. O SRP possibilita a seleção da proposta mais vantajosa garantindo com maior eficácia o princípio da isonomia, por ampliar a competitividade e, dessa forma, otimizar a possibilidade de obter-se tal proposta³¹.

Em relação à futura e eventual contratação, o horizonte de tempo equivale a um ano e é eventual pela característica especial do SRP, que não obriga a contratação por parte da Administração, como já mencionado.

Vistos alguns conceitos do Sistema de Registro de Preços e algumas de suas características, no item seguinte são elencados princípios especiais que devem ser atendidos quando da utilização de tal mecanismo.

5.1. FINALIDADES E APLICAÇÃO

O SRP foi formulado com o propósito de ser útil para as aquisições de produtos que são necessários com freqüência na administração pública, sendo considerado, então, conveniente haver uma forma de registrar o preço unitário de tais itens para que se possa emitir uma “[...] autorização de fornecimento sempre que necessária a reposição de quantidades do item, pelo valor consignado no julgamento do processo licitatório” (SILVA; RIBEIRO & RODRIGUES, 2002, p. 178). O descrito procedimento pode tornar mais simples e amenizar a burocracia das compras mais comuns do órgão, sendo que existem casos mais apropriados para utilizar-se o SRP.

²⁹ Ibidem, p. 34.

³⁰ Ibidem, p. 35.

³¹ Ibidem, p. 37-38.

Nos termos do art. 2º do Dec. nº 3.931/01 e do art. 3º do Dec. nº 7.892/13, o SRP deve ser adotado, de preferência:

- I. quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações freqüentes;
- II. quando for mais conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços necessários à Administração para o desempenho de suas atribuições;
- III. quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; e
- IV. quando pela natureza do objeto não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

As contratações frequentes devem referir-se ao mesmo objeto, e estão “[...] relacionadas a necessidades permanentes e renováveis”³². Em relação às compras, “[...] o registro de preços destina-se àqueles casos em que o objeto adquirido é consumido ou se exaure em breve espaço de tempo, gerando necessidades de novas aquisições”³³, são trazidos exemplos pelo autor, como alimentos, vestuários, medicamentos, material de consumo, dentre outros. No que tange aos serviços, o Registro de Preços “[...] relaciona-se com necessidades homogêneas quanto ao objeto, mas que não possam ser predeterminadas”³⁴, melhor explicando:

[...] imagine-se o atendimento à limpeza, que pode envolver variações de intensidade e local. Isso impede a pactuação de um contrato único, de cunho continuado. A Administração pode necessitar dos préstimos do particular por algumas semanas ou dias, em certos locais. Depois disso, a contratação perderá o objeto. Assim, e ao invés de formular um contrato único, de objeto amplo e relativamente indeterminado, por prazo mais extenso e que pode importar no desperdício de recursos, a solução mais adequada será a realização de contrato específico, determinado e limitado à necessidade concretamente verificada. Para tal, a solução do registro de preços é a mais adequada.

Sobre a execução parcelada, como disposta no inciso II, poderia indicar autorização da “[...] adoção do sistema de registro de preços quando a necessidade estatal puder ser predeterminada em seus montantes globais, mas pressupuser execução fracionada da prestação”³⁵, entretanto, o autor afirma que não se constitui em justificativa para adoção de SRP, sendo, pois, conforme Justen Filho a necessidade de parcelamento conjugada com a “[...] impossibilidade de prever quantitativos e épocas precisas para a execução de cada parcela”, que deve conduzir à aplicação do Registro de Preços, tanto para compras, como para serviços.

O atendimento a mais de um órgão ou entidade administrativa, através do SRP, é possível quando, além de haver interesse compartilhado por elas, configure-se uma das situações expostas nos outros incisos e, ademais, que o objeto demandado pelas

³² JUSTEN FILHO, Marçal. Op. cit., p. 150.

³³ Idem.

³⁴ Ibidem, p. 151.

³⁵ Idem.

mesmas seja idêntico ou equivalente. Um exemplo é a compra de cartuchos para impressora, em que dois órgãos não utilizam as mesmas marcas de impressoras e estas não comportam suprimentos iguais, assim, é claro que o Registro de Preços não satisfaria as duas entidades³⁶.

Também, e por último, é aplicável o Registro de Preços quando não for possível definir antecipadamente a quantidade que será necessária à Administração, no entanto, comenta Justen Filho³⁷, que “[...] o que impede a previsão sobre o quantitativo a ser demandado pela Administração não é a ‘natureza do objeto’, mas as características da necessidade administrativa”, a exemplo de, como continua Justen Filho³⁸ “[...] quando se produz registro de preços para gasolina, medicamentos ou fotocópias, a causa da imprevisibilidade não reside em alguma peculiaridade do objeto – mas nas circunstâncias da necessidade a cujo atendimento os objetos são voltados”.

Tendo conhecimento sobre as situações em que é oportuno o Registro de Preços, faz-se necessário também, para melhor embasar a decisão quanto à sua realização, o entendimento sobre as vantagens e desvantagens que a ferramenta trás para a organização.

5.2. VANTAGENS E DESVANTAGENS

Como discorre Jacoby Fernandes³⁹, é “unânime entre os administradores públicos, após conhecer as vantagens do Sistema de Registro de Preços, o interesse em proceder à implantação”. Sendo assim, as mesmas serão a seguir descritas, em termos efetivos e práticos, de acordo com Jacoby Fernandes, pois “[...] decorrem da sistematização das informações de representantes de órgãos que já o implantaram”.

Mas, para que se possa ter uma ideia mais completa e maior clareza das ocasiões em que o Registro de Preços é aplicável, além de também serem abordadas vantagens do ponto de vista de outro autor, Justen Filho, serão vistas algumas desvantagens do SRP observadas por este.

Primeiramente, é uma vantagem a desnecessidade de dotação orçamentária, pois, ao contrário do sistema de licitação convencional, em que é gerado um compromisso com o licitante vencedor, que só deixa de existir excepcionalmente, no Registro de Preços a Administração não é obrigada a firmar contratações e, por isso, não necessita de previsão orçamentária antecipadamente, pois, adotando o SRP, ela “[...] deixa a proposta mais vantajosa previamente selecionada, ficando no aguardo da aprovação dos recursos orçamentário e financeiros”⁴⁰.

O atendimento de demandas imprevisíveis aparece como segunda vantagem, já que, considerando a dificuldade em prever o consumo de certos bens, como pneus, lâmpadas, baterias de automóveis, entre outros que têm a sua vida útil afetada por

³⁶ Ibidem, p. 152.

³⁷ Idem.

³⁸ Idem.

³⁹ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Op. cit. p. 97.

⁴⁰ Ibidem, p. 98.

diversos fatores, o SRP possibilita o aumento das margens de fatores imprevisíveis, pois, como os preços já estão registrados, a Administração pode proceder diretamente à solicitação do produto, ou serviço, ao licitante vencedor⁴¹.

Diferentemente ocorre na licitação convencional, em que, quando surge uma necessidade que não estava prevista, as chefias cobram das autoridades responsáveis pelas aquisições um procedimento de compra, como registra Jacoby Fernandes⁴², “[...] em tempo incompatível com os trâmites legais, exigindo ou sua abreviatura, com multiplicação de nulidades, ou contratação direta sem licitação, fora das hipóteses legais”.

A terceira vantagem trazida pela realização do Registro de Preços é a redução de volume de estoques, o que proporciona redução de capital imobilizado, economia de espaço, pessoal e recursos financeiros. Na verdade, com a realização de aquisições pelo SRP, busca-se efetivar o *just in time*⁴³, a modernização dos estoques, para atender de imediato, ou em pouco tempo, as demandas apresentadas pelas unidades do órgão. Jacoby Fernandes⁴⁴ pontua que:

Excetuando-se os produtos perecíveis, que podem ser fornecidos até no mesmo dia, a regra nos sistemas já implantados, conforme estudo realizado, reduziu, em média, numa só instituição, 70% dos estoques, com nível de satisfação entre bom e ótimo das unidades requerentes desse órgão.

Como quarta vantagem está a eliminação dos fracionamentos de despesa, pois, quando da realização de licitações comuns, é freqüente, devido à falta de planejamento principalmente, a realização de “[...] três ou quatro licitações em modalidade inferior quando o correto, à vista da provável demanda no exercício, seria uma licitação na modalidade de concorrência”⁴⁵. Quando se procede com o Registro de Preços, elimina-se tal problema, pois “[...] se faz uma ampla concorrência ou pregão de tudo que se quer comprar no exercício e o que faltar poderá ser então enquadrado na modalidade pertinente de licitação ou de dispensa de licitação”⁴⁶.

Dessa forma, também há redução do número de licitações, o que se traduz na quinta vantagem do SRP, pois, com essa redução, o número necessário de recursos administrativos (materiais e humanos) diminui também, barateando o custo da licitação⁴⁷. Quanto a essa vantagem, é indispensável o comentário do autor sobre o fortalecimento, através da aplicação do SRP, da cultura de planejar:

Se é verdade que a implantação do SRP consome, no início, tempo, também é verdade que contribui significativamente para o desenvolvimento da profissionalização e difusão da cultura do planejamento. Os servidores passam a perceber que farão menos

⁴¹ Ibidem, p. 101.

⁴² Ibidem, p. 99.

⁴³ “A programação just-in-time (JIT) é uma filosofia operacional que representa alternativa ao uso de estoques para que se possa cumprir a meta de disponibilizar os produtos certos, no lugar certo e no tempo certo” (BALLOU, 2006, p. 344).

⁴⁴ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Op. Cit., p. 101.

⁴⁵ Ibidem, p. 102.

⁴⁶ Idem.

⁴⁷ Idem.

licitações, quanto maior for o esforço dispendido na previsão e no planejamento (JACOBY FERNANDES, 2005, p. 102)

O SRP também possibilita recordes de tempos de aquisição, e esta é a sexta vantagem apresentada, pois, através de sua realização, por exemplo, uma autoridade pode requisitar a compra de um bem qualquer e ser atendida em até uma semana. Para Jacoby Fernandes, “é fato que o administrador público não tem tempo para planejar, e as necessidades são ditadas, com muita freqüência, em tempos incompatíveis para proceder à licitação”. Como explica Justen Filho⁴⁸ :

Numa sistemática comum de licitação, a Administração realiza cada licitação à medida que prevê a existência de recursos disponíveis. Muitas vezes, porém, os recursos são liberados antes dos prazos previstos; em outros casos, a liberação é tardia. Isso significa, em termos práticos, que a Administração dispõe dos recursos, mas não os pode desembolsar, por ausência de licitação.

Já “no Sistema de Registro de Preços, a Administração efetiva a licitação e, após registrados os preços, aguarda a liberação dos recursos. Tão logo isso ocorre, as contratações podem fazer-se imediatamente”⁴⁹.

A sétima vantagem do Registro de Preços consiste em sua flexibilidade quanto à atualidade dos preços da aquisição, diversamente do sistema convencional de licitação, que é inflexível neste ponto, no SRP “[...] pode ser previsto – aliás, é imperioso que assim se faça – o modo de atualização dos preços de forma periódica, garantindo com isso o aproveitamento da sazonalidade dos preços, as ofertas e as promoções”⁵⁰.

Mais uma vantagem que possui o SRP, a oitava, é o prestígio à participação de pequenas e médias empresas, com conseqüente ampliação da competitividade na licitação, “[...] porque os itens passam a ser autônomos e com lotes de aquisições de dimensões diferentes”⁵¹, ou seja, os licitantes que, num processo convencional, não têm capacidade para executar ou fornecer o objeto em sua totalidade, no Registro de Preços podem participar concorrendo no que lhes é possível (em um ou mais itens, por exemplo).

Outro benefício que trás o SRP aos licitantes, além dos dois anteriores, constitui-se em sua nona vantagem, a qual constava no art. 8º do Dec. 3.931/01 (permanecendo com algumas significativas alterações no Dec. 7.892/13) que “[...] permite que órgãos não participantes – caronas – do SRP, atendidos os requisitos dessa norma, comprem *sem licitação* convencional dos fornecedores e prestadores de serviços com preços registrados”⁵². Assim, ao registrarem seus preços, os fornecedores têm a chance de estabelecer outras contratações com o serviço público.

⁴⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. Op. Cit, p. 145.

⁴⁹ Ibidem, p. 145 – 146.

⁵⁰ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Op. cit., p. 104.

⁵¹ Ibidem, p. 105.

⁵² Idem.

Além dessas vantagens, como escreve⁵³, “o Sistema de Registro de Preços permite maior transparência nas aquisições, porque os preços cotados são acessíveis a todos e periodicamente atualizados”, além de ser precedida de ampla pesquisa de mercado.

Como já mencionado, há redução dos custos da licitação com a utilização do SRP, pois o mesmo “reduz o número de licitações e, conseqüentemente, barateia o custo”⁵⁴, sendo essa a 11ª vantagem detectada pelo autor.

Por último, o maior aproveitamento de bens também é uma vantagem do SRP, pois facilita a verificação da validade e da qualidade dos produtos pela diminuição dos estoques que traz⁵⁵.

Tratando-se de desvantagens, o autor Justen Filho afirma que o Registro de Preços, como todo “cadastro”, apresenta duas grandes desvantagens, quais sejam a obsolescência e a incompletude. A primeira diz respeito ao risco de que, “[...] decorrido algum tempo desde o término da licitação, os preços e produtos selecionados não sejam os mais adequados para a Administração”⁵⁶, devido à variação dos valores envolvidos na licitação ou à modernização dos produtos, dentre outros motivos.

A segunda desvantagem, incompletude, corresponde à realização de licitações para Registro de Preços, através de categorias gerais de produtos, devido à padronização que impõe o SRP. Como observa Justen Filho⁵⁷, “[...] muitas vezes, o registro contempla produtos com especificações ou qualidades genéricas, que não atendem a necessidades específicas”.

É importante ressaltar, como continua Justen Filho⁵⁸, que “a existência do registro de preços não pode impor a realização de compras inadequadas”, e que “[...] o administrador deve verificar se o produto e o preço constantes do registro são satisfatórios”⁵⁹. Havendo esta possibilidade, mais uma vez é confirmada a vantagem de utilização do SRP em comparação às outras maneiras de aquisição.

5.3. INOVAÇÕES DO DECRETO Nº. 7.892/2013

No mês de janeiro do ano de 2013, foi editado novo Decreto regulamentador do SRP, qual seja o Decreto nº 7.892/2013, revogando o Decreto nº. 3.931/2001. Segundo Cristóvam⁶⁰, “as inovações trazidas pelo Decreto 7892/2013 ao Sistema de Registro de Preços melhoraram o gerenciamento das atas, que se consolidaram como um excelente instrumento de gestão e de redução de custo operacional”.

⁵³ *Idem.*

⁵⁴ *Ibidem*, p. 105 – 106.

⁵⁵ *Ibidem*. p. 106.

⁵⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. *Op. Cit.*, p. 147.

⁵⁷ *Idem.*

⁵⁸ *Idem.*

⁵⁹ *Idem.*

⁶⁰ CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. Inovações do Novo Sistema de Registro de Preços. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24046/inovacoes-do-novo-sistema-de-registro-de-precos-decreto-federal-n-7-892-2013>>. Acesso em: 03 abr. 2013. Pag. 1.

Algumas inovações do novo regulamento possuem maior relação com o princípio da eficiência, a primeira delas diz respeito à obrigatoriedade de divulgar a intenção de registrar preços (art. 4º), assim, com base nesta orientação, o órgão deve divulgar que irá utilizar a ferramenta SRP, acarretando maior publicidade para a aquisição, ampliando a concorrência e oportunizando a participação de outros órgãos no registro de preço.

Tal obrigatoriedade amplia a cooperação entre diferentes entes da administração e acaba reduzindo os custos operacionais dos processos comuns de compras públicas, por concentrá-los em um único órgão, além disso, amplia também a economia de escala por incrementar o quantitativo a ser adquirido pelas administrações envolvidas⁶¹.

Outro grande avanço do Dec. nº. 7.892/13 é a possibilidade de assinatura da ata de registro de preços por certificação digital, conforme art. 5º, parágrafo 1º, o que torna o procedimento muito mais célere, demonstrando que “[...] a nova regulamentação está, assim, em consonância com o princípio da eficiência administrativa”⁶².

Mais uma importante modificação ocorre com a possibilidade de formação de cadastro de reserva (art. 10), pois anteriormente ficavam registrados apenas os licitantes os quais atingiam a quantidade do objeto que a administração havia estabelecido para o procedimento. Com o cadastro de reserva os licitantes podem, ao final do processo, reduzir seus preços ao do mais bem classificado e, caso este não atenda a futura demanda administrativa haverá oportunidade para outro licitante, conservando o menor preço. Conforme Gouvêa e Acocella⁶³, “esta inovação revela-se mais adequada aos interesses da administração na medida em que, ao ampliar o universo de empresas que podem ser registradas, confere uma maior garantia de que a ata, bem como a vantajosidade do melhor preço ofertado serão preservados”.

Por último, duas alterações importantes no que tange a eficiência administrativa, o novo Decreto impôs a realização periódica de pesquisa de mercado para comprovar a vantajosidade dos preços registrados e possibilitou que o administrador negocie com todos os licitantes registrados a redução de seus preços caso superem os praticados no mercado, por motivo superveniente. Estas duas ordenações transparecem a importância dada à eficiência administrativa, fundamentalmente à economicidade.

6. CONCLUSÕES

Conhecidas as finalidades, vantagens e desvantagens do SRP pode-se perceber que, em relação às licitações convencionais, o Registro de Preços apresenta grandes diferenciais em termos de eficiência, celeridade, economicidade, dentre eles: a redução do número de licitações com conseqüente redução do custo da licitação, a diminuição do tempo para atender necessidades do órgão acompanhada da

61 GOUVÊA, Tatiana Alvarenga. ACOCELLA, Jéssica. Decreto 7.892/2013 dá Transparência ao SRP. Disponível em: <<http://consultorjuridico.jusbrasil.com.br/noticias/100504788/decreto-7892-2013-da-transparencia-ao-srp>>. Acesso em: 03 abr. 2013, p. 02.

62 Idem.

63 Ibidem, p. 03.

redução do volume de estoques, a não obrigação de firmar o contrato por parte da Administração e o maior prazo para ele ser estabelecido.

A redução do número de licitações decorre da possibilidade de realizar-se um pregão eletrônico, por exemplo, para registrar os preços de tudo que se quer comprar no início do exercício, ao invés de, pela falta de planejamento, serem realizadas várias licitações até atingir-se a quantidade demandada pela organização.

Consequentemente o custo da licitação é reduzido, pois como visto nas vantagens do SRP o número necessário de recursos administrativos (materiais e humanos), para atender a demanda diminui, ou seja, o dispêndio antecedente à realização do Registro de Preços da organização dilui-se através da frequência nas contratações, pois inexistente a necessidade de realizar novos procedimentos licitatórios.

O menor tempo para atender às demandas das unidades do órgão proporcionado pelo SRP decorre do fato de que, como anteriormente explicado, os preços já estão registrados, por isso a Administração pode proceder diretamente à solicitação do produto, ou serviço, ao licitante vencedor⁶⁴, procedimento este, que é feito como se houvesse um estoque, com a estratégia do *just in time*, funcionando no órgão que registrou os preços, como consta na terceira vantagem do SRP (redução do volume de estoques), e o que possibilita à Administração efetuar somente compras que sejam estritamente necessárias⁶⁵.

O contrato não é obrigatório em face ao que prescreve o parágrafo 4º, do art. 15 da Lei nº 8.666/93, sendo assim, é como se a Administração tivesse à disposição um estoque *just in time*, tendo a possibilidade de fazer seus pedidos diretamente ao licitante vencedor, apesar de não já se ver obrigada a efetuar despesas, ou seja, é como se ela pudesse usufruir da agilidade de atendimento às suas demandas sem ter que gastar antecipadamente, somente quando solicitar o produto ou serviço,

Além disso, como visto na primeira vantagem do SRP, não há necessidade de dotação orçamentária prévia, existindo a possibilidade de a organização ficar no aguardo da aprovação dos recursos orçamentário e financeiros, para então efetivar as compras.

Com o SRP é possível estabelecer o contrato dentro do prazo de um ano, o qual é estabelecido pelo inciso III, parágrafo 3º, do art. 15 da Lei nº 8.666/93. Nas outras licitações, o prazo, fixado pelo parágrafo 3º, art. 64, da Lei nº 8.666/93, é de apenas 60 dias para convocação de contratação, decorridos da data de entrega das propostas, pois, após esse período, os licitantes ficam liberados dos compromissos assumidos. O que significa, para a Administração, um maior período de tempo para, quando precisar e tiver recursos orçamentários, efetuar suas aquisições.

Contudo, tais diferenciais evidenciam-se quando a implantação e utilização do SRP são planejadas e adequadas, pois, ao contrário, as desvantagens do SRP se

⁶⁴ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Op. Cit. p. 101.

⁶⁵ BALLOU, Ronald H. Gerenciamento da cadeia de suprimentos/logística empresarial. 5. ed. Porto Alegre: Bookman, c2006. 616 p. ISBN 8536305916 (enc.)

sobressairão e a organização terá que arcar com as possíveis consequências negativas que decisões não acertadas trazem. Ao contrário do que se espera, haverá ineficiência, desperdício operacional e de tempo.

Exemplificando, se a organização optar por realizar um registro de preços no início do exercício, buscando beneficiar-se da redução do número de licitações e custos, sem levar em conta as características tanto do objeto quanto de sua demanda, considerando-a no contexto da organização, e não adquirir o material com frequência, ao longo da validade da Ata de Registro de Preços, seria conveniente refletir se um Pregão Eletrônico comum não seria o mais acertado para tal caso.

Outro momento em que se pode pensar a respeito do real benefício trazido pela SRP, ocorre quando a organização registra preços visando a atender às demandas de suas unidades com maior rapidez, mas não se encontra preparada para usufruir de tal benefício, quando suas áreas não tem clareza, por exemplo, do modo como devem fazer suas solicitações nem para quem solicitar certo objeto, enfim, quando as diferentes rotinas trazidas pelo SRP não estão ainda bem estabelecidas.

Para que tais problemas não sejam detectados, ou para que suas ocorrências sejam raras, e a eficiência nas aquisições seja alcançada, é de grande importância o entendimento do funcionamento da SRP por todas as unidades da organização, ou ao menos naquelas envolvidas nos processos de compras e, além disso, é evidente o cumprimento de certos critérios quando da decisão de registrar preços, o que os torna adequados.

Tais critérios podem ser encontrados nas hipóteses em que o SRP deve ser adotado preferencialmente, elencado no art. 3º do Dec. 7.892/13, como necessidade de contratações frequentes e impossibilidade de definição prévia das ocasiões e quantidades demandadas, quesitos que proporcionarão maior eficiência aos órgãos envolvidos no registro de preços.

7. REFERÊNCIAS

- BRASIL. Constituição Federal (1891). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao91.htm. Acesso em: 24 nov. 2012.
- Constituição Federal (1934). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm. Acesso em: 24 nov. 2012.
- Constituição Federal (1937). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm. Acesso em: 24 nov. 2012.
- Constituição Federal (1946). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao46.htm. Acesso em: 24 nov. 2012.
- Constituição Federal (1967). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 24 nov. 2012.
- Constituição Federal (1988). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm. Acesso em: 24 nov. 2012.
- Decreto nº 2.300, de 21 de novembro de 1986. Dispõe sobre licitações e contratos da Administração Federal e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12300-86.htm. Acesso em: 24 nov. 2012.
- Decreto nº 3.931, de 19 de setembro de 2001. Regulamenta o sistema de registro de preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/D3931htm.htm. Acesso em: 24 dez. 2012.
- Decreto nº 4.536, de 20 de dezembro de 2002. Organiza o Código de Contabilidade da União. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/D3931htm.htm. Acesso em: 24 dez. 2012.
- Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005. Regulamenta o pregão, na forma eletrônica, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/decreto/d5450.htm. Acesso em: 02 jan. 2013.
- Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013. Regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2011-2014/2013/Decreto/D7892.htm. Acesso em: 02 jan. 2013.
- Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998. Modifica o regime e dispõe sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc19.htm. Acesso em: 02 jan. 2013.
- Lei nº 4.401, de 10 de setembro de 1964. Estabelece normas para a licitação de serviços e obras e aquisição de materiais no Serviço Público da União, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4401.htm. Acesso em: 03 abr. 2013.
- Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8666cons.htm. Acesso em: 24 ago. 2012.
- Lei nº 8.883, de 08 de junho de 1994. Altera dispositivos da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8883.htm. Acesso em: 24 ago. 2012.
- Lei nº 10.520, de 21 de junho de 2002. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8666cons.htm. Acesso em: 24 ago. 2012.
- BALLOU, Ronald H. Gerenciamento da cadeia de suprimentos/logística empresarial. 5. ed. Porto Alegre: Bookman, c2006. 616 p. ISBN 8536305916 (enc.)
- BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial. Revista do Serviço Público, 47(1) janeiro 1996. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/view.asp?cod=87>. Acesso em: 03 abr. 2013.

BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. Reforma do Estado e administração pública gerencial. 5. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2003. 314 p ISBN 8522502366

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. Inovações do Novo Sistema de Registro de Preços. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/24046/inovacoes-do-novo-sistema-de-registro-de-precos-decreto-federal-n-7-892-2013>. Acesso em: 03 abr. 2013.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005. 809 p. ISBN 8589148890

GOUVÊA, Tatiana Alvarenga. ACOCELLA, Jéssica. Decreto 7.892/2013 dá Transparência ao SRP. Disponível em: <http://consultorjuridico.jusbrasil.com.br/noticias/100504788/decreto-7892-2013-da-transparencia-ao-srp>. Acesso em: 03 abr. 2013.

JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários a lei de licitações e contratos administrativos. 10.ed. São Paulo: Dialética, 2004. 703 p. ISBN 85-7500-106-X

Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005. 719 p. ISBN 85-7500-139-6

MEDAUAR, Odete. Direito administrativo moderno. 11. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. 432 p. ISBN 9788520330487

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. 824p. ISBN 8574206881 (broch.)

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. 824p. ISBN 9788574209999 (broch.)

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 21. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006. 1040 p. ISBN 8574207489 (broch.)

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010. 1040 p. ISBN 9788574209944 (broch.)

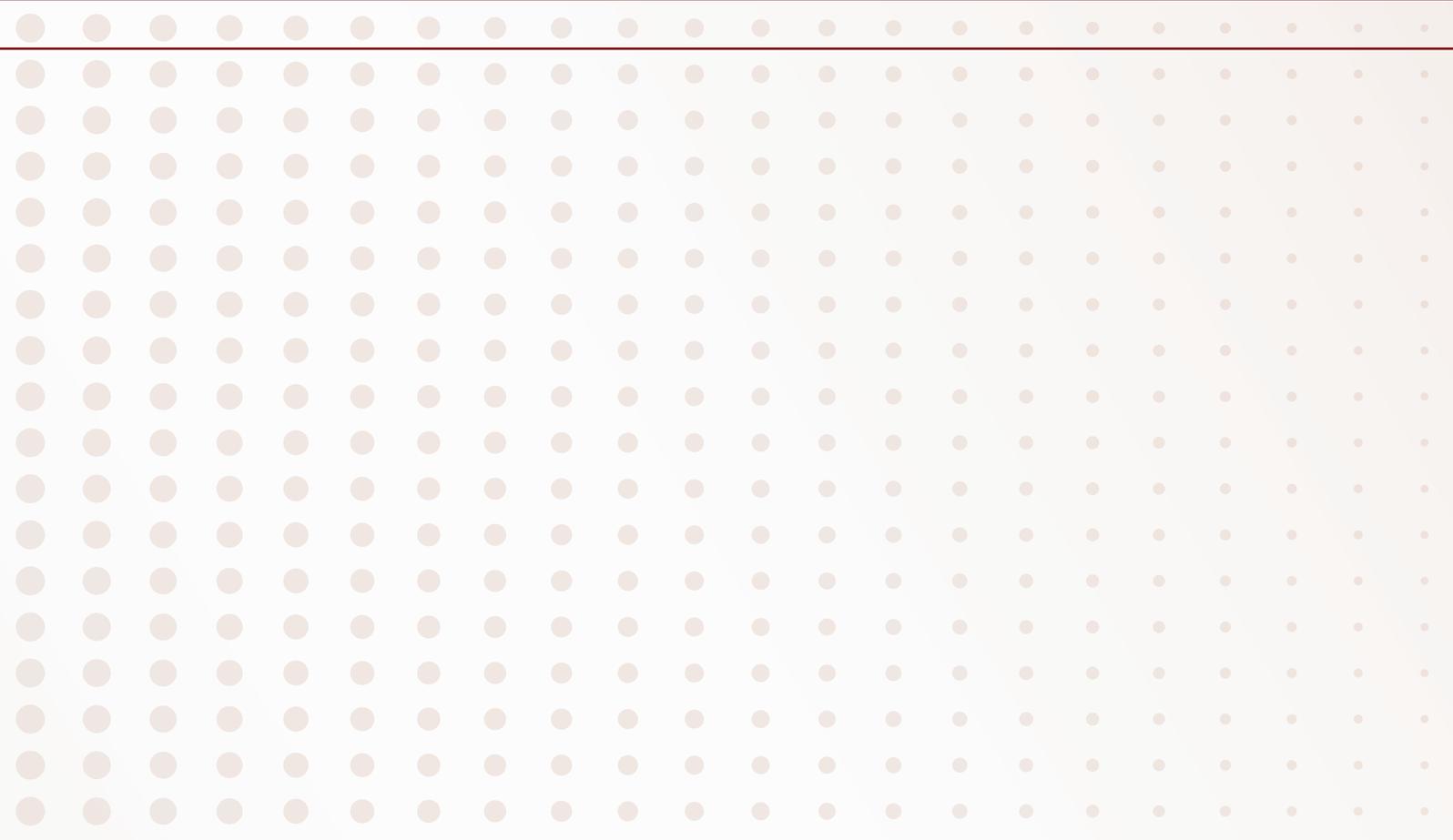
SALOMÃO, Lídia. O Surgimento da Licitação no Brasil. Disponível em: http://www.jurisway.org.br/v2/cursosentrar.asp?id_curso=1186. Acesso em: 03 abr. 2013.





.....

parecer



pareceres ministeriais selecionados

*EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO DURVAL AMARAL,
INTEGRANTE DO COLENDO PLENÁRIO DO EGRÉGIO TRIBUNAL
DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ*

PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - AUTOS Nº 268195/15
ATO RECORRIDO: ACÓRDÃO Nº 5301/16

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ**, por seu Procurador-Geral, no desempenho de suas competências institucionais, com fulcro nos art. 127, *caput*, 129, IX e 130 da Constituição da República, assim como nos art. 73 da Lei Complementar estadual nº 113/2005, Lei Orgânica deste Tribunal de Contas, e 484 do Regimento Interno da Corte, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência interpor

RECURSO DE REVISTA

em face do Acórdão nº 5301/16, por meio do qual o Tribunal Pleno julgou regulares as contas da Assembleia Legislativa do Estado do Paraná, atinentes ao exercício de 2014, de responsabilidade do seu então Presidente, Valdir Rossoni, conforme as razões adiante aduzidas:

I. ANTECEDENTES

Conforme se indicou, trata-se do exame das contas anuais da ALEP, relativas ao exercício de 2014, regularmente prestadas ao Tribunal de Contas em consonância com os diplomas normativos que regem o controle externo.

Transcorrida a instrução processual, inclusive mediante a apresentação de razões de contraditório por parte do gestor das contas e da entidade estadual, a Coordenadoria de Fiscalização Estadual desta Corte posicionou-se pelo juízo de regularidade, sem prejuízo da emissão de determinação para a inclusão dos gastos com pensionistas no cálculo das despesas com pessoal, bem como da deflagração de expediente de fiscalização específico com vistas a examinar a proporcionalidade nos quantitativos de cargos em comissão e servidores efetivos naquela Casa de Leis (Instrução nº 444/16, peça 60).

O Ministério Público, coerente com sua primeira intervenção no feito (peça 48), sustentou a irregularidade das contas, em virtude da falta de instituição do controle interno até o exercício de 2014 – o que somente veio a se aperfeiçoar com a nomeação do Controlador Interno no início de 2015, sem qualquer vinculação formal aos pressupostos estabelecidos no Acórdão nº 265/08-TP sobre a matéria –, bem como em razão da evidente desproporcionalidade entre o total de cargos comissionados e o número de servidores efetivos (Parecer nº 13263/16, peça 61).

Nada obstante, sobreveio o Acórdão recorrido, endossando o entendimento da COFIE e aduzindo, quanto às falhas no controle interno, seu saneamento com a edição do Decreto Legislativo nº 23/2014. Quanto à desproporcionalidade entre os cargos da ALEP, determinou-se apenas o acompanhamento da solução pela Inspeção de Controle Externo competente (peça 62).

Com o devido respeito ao posicionamento do douto Plenário, vê-se que o encaminhamento adotado quanto às irregularidades no quadro de pessoal da ALEP não se coaduna com a firme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal nem representa a melhor alternativa, sob a perspectiva do controle, para coibir a evidente ilicitude perpetrada no Poder Legislativo, razão pela qual é imprescindível a reforma da decisão.

II. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

Prefacialmente, cabe anotar que o Ministério Público de Contas é parte legítima à interposição de recursos na *jurisdição de contas* (art. 66 da Lei regente), cujo *interesse*, neste caso, repousa na sucumbência da tese veiculada no parecer ministerial conclusivo.

De igual modo, tem-se por *cabível* e adequada a medida, visto que objetiva rever, nos termos regimentais, decisão plenária em matéria de sua competência originária. E, ainda, a *tempestividade* resta atendida pelo fato de que, conforme se comprova do histórico de movimentações constante do sistema eletrônico de Trâmite Processual desta Corte, o processo foi remetido à Secretaria do Ministério Público tão somente em 10/11/2016, findando o prazo de 15 (quinze) dias, pois, em 05/12/2016 (art. 385, § 1º do RITCE/PR).

III. DO MÉRITO: DESPROPORCIONALIDADE ENTRE CARGOS COMISSIONADOS E EFETIVOS

Desde logo, cumpre salientar que o objeto da presente insurgência resume-se à questão afeta à **evidente desproporção entre os cargos em comissão e os de provimento efetivo no âmbito da ALEP**, conforme se apurou na instrução. Isso porque, não obstante a decisão recorrida tenha conferido solução distinta da encaminhada pelo Parquet quanto às irregularidades no controle interno, verifica-se que a instituição normativa do sistema ocorreu, de fato, ainda no exercício de 2014 (mediante o Decreto Legislativo nº 23/2014), ao passo que as irregularidades

atinentes ao provimento do seu titular (tratadas no parecer ministerial) são de responsabilidade da autoridade nomeante – o que será abordado oportunamente nas respectivas contas, relativas ao exercício de 2015.

Esclarecido o mérito recursal, denota-se que, no curso da instrução, a ALEP justificou que, na sua **estrutura administrativa**, há **343 servidores efetivos** e apenas **286 servidores em comissão**; diversamente, na **“estrutura parlamentar”**, haveria apenas **53 servidores de carreira e 988 servidores em comissão**.

Consoante se asseverou no opinativo precedente à decisão, **inexiste qualquer justificativa material** para a necessidade de tantos agentes comissionados, mormente ao se considerar que as **atividades tipicamente parlamentares** (isto é, finalísticas do próprio mandato) demandam, em verdade, **assessoria técnica** – como a atuação em comissões, a formulação e o encaminhamento de medidas legislativas, a viabilização das medidas de controle, etc.

Ao contrário disso, a linha argumentativa deduzida pela ALEP em suas razões de contraditório pretende imunizar a qualquer controle os cargos providos na chamada “estrutura parlamentar”, ao arguir uma suposta discricionariedade dos Deputados no preenchimento de tais vagas – o que guardaria relação com o vínculo de “extrema” confiança entre a autoridade e o assessor, bem assim com a “atividade política” de cada parlamentar.

A **decisão recorrida**, por sua vez, invocando mera recomendação exarada no Acórdão nº 3262/15, prolatado na prestação de contas atinente ao exercício de 2013, **sequer enfrentou o mérito**, resumindo-se a “cientificar” a Inspeção de Controle Externo responsável pela fiscalização da entidade para que efetue o acompanhamento da questão.

Ora, com o devido respeito, não há coerência na conclusão engendrada pelo Plenário. Em primeiro lugar, porque o órgão julgador não se ocupou de enfrentar o fato, confessado pela entidade e apontado pelo órgão ministerial como irregular – o que corresponde ao non *liquet*, vedado na ordem jurídica aos que se ocupam da função judicante (art. 140 do CPC). Em segundo, porque, embora sem reconhecer por regular ou irregular o fato, determinou-se o encaminhamento da matéria a órgão subalterno, encarregado da fiscalização ordinária da entidade, para efetivar o que, a rigor, já deveria fazer.

Nessa exata medida, conforme os balizamentos já apresentados pelo Ministério Público, é de se propugnar pela reforma da decisão, de modo que haja o **enfrentamento específico do tema pelo Plenário**, impondo-se não apenas o **juízo de irregularidade** sobre as contas invectivadas (art. 71, inciso II da Constituição Republicana), mas também a **imposição das determinações** necessárias ao saneamento das irregularidades (inciso IX do mesmo dispositivo constitucional).

Reiterando, nessa perspectiva, os argumentos tendentes a delinear a patente

inconstitucionalidade no provimento desmedido de cargos em comissão, **ainda que para o exercício de funções atinentes à atividade parlamentar**, cabe-nos esclarecer que a linha defensiva vertida pela ALEP nestes autos em muito se assemelha àquela utilizada pela Câmara Municipal de Blumenau no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 365.368-7, perante o STF.

Conforme se pode deduzir daquele precedente, o argumento central daquela Casa Legislativa foi o de **“não haver afronta aos princípios da proporcionalidade e da moralidade em razão de os cargos em comissão criados constituírem-se típica função de assessoramento, estando, portanto, de acordo com a ressalva do inciso II, art. 37, da Constituição Federal”**. De outra banda, consignou o Ministro Relator daquele julgado que há **“disparidade entre a quantidade de atribuições a cargo dos servidores efetivos da Câmara Municipal e as atividades típicas de assessoramento parlamentar dos 42 cargos criados, evidenciando-se a violação do princípio da proporcionalidade”**.

Por tais razões, como já consta dos autos, o STF firmou posicionamento no sentido de resguardar a competência do Poder Judiciário para o exame da matéria, bem como para evidenciar a necessidade de assegurar a observância da proporcionalidade entre o total de assessores parlamentares e o quantitativo de servidores efetivos do Poder Legislativo:

EMENTA: AGRAVO INTERNO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ATO NORMATIVO MUNICIPAL. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. OFENSA. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O NÚMERO DE SERVIDORES EFETIVOS E EM CARGOS EM COMISSÃO. I - Cabe ao Poder Judiciário verificar a regularidade dos atos normativos e de administração do Poder Público em relação às causas, aos motivos e à finalidade que os ensejam. II - Pelo princípio da proporcionalidade, há que ser guardada correlação entre o número de cargos efetivos e em comissão, de maneira que exista estrutura para atuação do Poder Legislativo local. III - Agravo improvido. (STF, Primeira Turma, Ag. Reg. no RE 365365, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 29/06/2007)

O precedente, como se demonstrou, apresenta enorme relevância ao elucidar que **nem mesmo as funções de “assessoria parlamentar” estão imunes ao controle externo**, mormente no que se refere à sua vinculação à ordem constitucional e aos princípios que a informam.

Sob esse influxo normativo, tendo-se presente que: *i)* ao Tribunal de Contas compete o exame da legitimidade dos atos do poder público, bem como a fiscalização da regularidade na aplicação dos recursos públicos, em especial daqueles destinados ao pagamento de pessoal; *ii)* é princípio constitucional que o acesso aos cargos públicos se dê mediante concurso, reservando-se o provimento em comissão às funções de chefia, direção e assessoramento, nos casos, condições e quantitativos estabelecidos na lei; e *iii)* é princípio estruturante do Estado brasileiro a proporcionalidade,

entendida como uma correlação entre meios e fins; impõe-se ao Colendo Plenário debruçar-se sobre a matéria, de modo a impor à Assembleia Legislativa que se alinhe aos parâmetros firmados pelo STF.

IV. REQUERIMENTO

Diante do exposto, o Ministério Público de Contas requer:

- a) O conhecimento da insurgência, porquanto satisfeitos seus requisitos de admissibilidade;
- b) No mérito, o integral provimento das razões recursais, a fim de que, reformando-se a decisão recorrida, sejam julgadas irregulares as contas da Assembleia Legislativa do Estado do Paraná, atinentes ao exercício de 2014, em virtude da desproporcionalidade entre cargos em comissão e servidores efetivos, impondo-se enérgica determinação para que a entidade venha a corrigir a irregularidade.

Nesses termos, pede-se deferimento.

Curitiba, 28 de novembro de 2016.

Assinatura Digital

FLÁVIO DE AZAMBUJA BERTI
Procurador-Geral do Ministério Público de Contas

PROTOCOLO Nº: 263871/16
ORIGEM: SECRETARIA DE ESTADO DA ADMINISTRAÇÃO E DA PREVIDÊNCIA
INTERESSADO: REINHOLD STEPHANES, DINORAH BOTTO PORTUGAL NOGARA
ASSUNTO: Prestação de Contas Anual
PARECER: 894/17

Prestação de contas anual. Pela irregularidade, indicação de ressalvas, emissão de recomendações e aplicação de sanções nos termos uniformemente propostos pela 3ICE e COFIE; excetuadas as questões atinentes ao Edital de Pregão Presencial nº 44/2014 e ao Contrato nº 256/2015 celebrado com a empresa JMK Serviços Ltda., cujo exame de legalidade é objeto de processo específico em trâmite no Tribunal.

Trata-se da prestação de contas do exercício de **2015** da Secretaria de Estado da Administração e Previdência-SEAP, de responsabilidade da Sra. Dinorah Botto Portugal Nogara.

Em manifestação preliminar, Instrução nº 125/16-DCE (peça 43), a unidade técnica apontou **04 restrições**¹ na prestação de contas, razão pela qual sugeriu a intimação da Sra. Dinorah Botto Portugal Nogara para exercício do contraditório e ampla defesa, assim como a ciência do atual gestor da SEAP, na pessoa do Sr. Reinhold Stephanes, para, querendo, também se manifestar no processo.

Na sequência, foi juntado o Relatório de Fiscalização (2º semestre) elaborado pela 3ª Inspeção de Controle Externo (peça 45), identificando 15 (quinze) Achados de Fiscalização. Citamos:

- 1. Não atendimento das solicitações de auditoria da equipe de fiscalização e respostas intempestivas e insatisfatórias;**
- 2. Deficiências de controles de bens patrimoniais permanentes, subdivididos em:**
 - a) Falta de rotina para realização de inventário físico e contínuo de seus bens;
 - b) Falta de atualização do registro analítico de bens de caráter permanente, bens móveis e imóveis, quanto aos dados físicos e financeiros;
 - c) Falta de indicação dos elementos necessários para a perfeita caracterização de cada bem, como por exemplo seu estado de conservação;
 - d) Falta de identificação dos agentes responsáveis pela guarda e administração dos bens;
 - e) Inexistência de rotina mensal de cálculo da depreciação nos sistemas patrimoniais;
 - f) Inexistência de rotina mensal, automatizada, de apropriação contábil nos sistemas patrimoniais dos valores de depreciação para o sistema de contabilidade, SIAF;
 - g) Falta de integração dos sistemas de controle patrimonial, segregados em bens móveis e imóveis, gerenciados nos sistemas AAB e GPI,

¹ 1. Atendimento dos prazos para envio dos dados quadrimestrais de cada um dos módulos integrantes do SEI-CED;

2. Aspectos da execução orçamentária, financeira e patrimonial;

3. Relatórios semestrais da Inspeção de Controle Externo; e

4. Medidas relativas aos Acórdãos que julgaram as contas dos três exercícios anteriores.

- respectivamente, com as demais rotinas operacionais (baixa, aquisição, transferência e localização) das áreas afins e sistema contábil;
- h) Divergências de valores entre os relatórios gerenciais patrimoniais e contábeis.
3. **Distorções nas Demonstrações Contábeis**, contrariando o art. 85 da Lei nº 4.320/64, o qual descreve que os serviços de contabilidade serão organizados de forma a permitirem o acompanhamento, o conhecimento da composição patrimonial, o levantamento dos balanços gerais, a análise e a interpretação dos resultados econômicos e financeiros;
 4. **Repesamento das progressões e promoções aos servidores** em desacordo com os artigos 8º e 9º, da Lei nº 13.666/2002, que trata do desenvolvimento de carreira no âmbito do Poder Executivo; art. 25 da 8.485/1987, que dá competência à SEAP para gestão centralizada de Recursos Humanos; e o art. 33 do Decreto 2.879/2015, o qual estabelece o trâmite dos processos das progressões,;
 5. **Inexistência do registro 'on line' dos orçamentos pelas oficinas credenciadas no sistema de gestão de frotas**, contrariando disposição prevista no edital da licitação realizada (...) e o item 1 do checklist previsto no Anexo VI do Termo de Referência do Edital Presencial nº 44/2014, que obriga as oficinas credenciadas a digitar os seus orçamentos no sistema de gestão de frotas;
 6. **Termo aditivo ao contrato nº 256/2015 – SEAP**, alterando situação contemplada no edital da respectiva licitação, alterando-se por meio de termo aditivo, da cláusula 9.1 do contrato nº 256/2015, celebrado entre o Governo do Estado do Paraná e a JMK Serviços Ltda., licitante vencedora do **Pregão Presencial nº 44/2014**;
 7. **Exercício de funções técnicas por servidores ocupantes de cargos em comissão** em desacordo com o contido no art. 37, incisos II e V, da Constituição Federal e art. 27, V, da Constituição do Estado do Paraná;
 8. **Pagamentos de juros e multas de mora pelo atraso no recolhimento de obrigações**;
 9. **Irregularidades na Habilitação do Pregão nº 44/2014**;
 10. **Não cumprimento de pré-requisito de qualificação econômico-financeira no Edital de Pregão nº 28/2014**;
 11. **Abertura tardia do SIAF**;
 12. **Contabilização irregular de despesas de exercícios anteriores**;
 13. **Estorno irregular de empenhos**;
 14. **Deficiências de Controle Interno**; e
 15. **Impropriedade técnica na contabilização de aporte para cobertura de déficit financeiro previdenciário**;

Ao final, o Relatório da ZICE concluiu que:

- 06 dos **achados**² são causa de julgamento pela irregularidade da prestação de contas, com emissão de recomendação e aplicação de multa;
- 02 **achados**³ são causa de ressalva, recomendação e multa administrativa;
- 01 **achado**⁴ é causa de multa administrativa;
- 01 **achado**⁵ gerou a instauração de Comunicação de Irregularidade;
- 01 **achado**⁶ é causa de recomendação e multa;

² Itens 01, 02, 03, 04, 05 e 07 reproduzidos neste Parecer.

³ Itens 08 e 14.

⁴ Item 06.

⁵ Item 09.

⁶ Item 10.

- 02 **achados**⁷ são causa de ressalva, recomendação e encaminhamento ao Relator das contas do Governador;
- 02 **achados**⁸ são causa de ressalva;

Devidamente citada, a Dinorah Botto Portugal Nogara apresentou defesa à peça 77, por intermédio de seu advogado⁹.

A Secretaria de Estado da Administração e Previdência, na pessoa do Sr. Reinhold Stephanes, manifestou-se nos autos às peças 55, 58 e 61.

À peça 81, o processo foi redistribuído por dependência ao Conselheiro Ivens Zschoerper Linhares.

Por meio da Instrução nº 30/16 (peça 84), a 3ª Inspeção de Controle Externo, a partir das defesas acostadas aos autos, alterou parcialmente as conclusões lançadas no **Relatório de Fiscalização-2º semestre** (peça 45).

Assim, propôs que o **Achado nº 04** (represamento das progressões e promoções aos servidores) seja convertido em ressalva, permanecendo a recomendação.

Sobre o **Achado nº 02** (deficiências de controles de bens patrimoniais permanentes), embora tenha mantido o opinativo de irregularidade, considerou passível de ressalva 02 (dois)¹⁰ dos 08 (oito) subitens listados no referido achado.

Com relação ao **Achado nº 08** (Pagamentos de juros e multas de mora pelo atraso no recolhimento de obrigações) alterou a proposta de ressalva para regularidade, com exclusão da multa e da recomendação.

Quanto ao **Achado nº 10** (não cumprimento de pré-requisito de qualificação econômico-financeira no Edital de Pregão nº 28/2014) sugere a exclusão da multa proposta, mantendo a recomendação formulada.

Por fim, ratificou os demais apontamentos do Relatório de Fiscalização-2º semestre (peça 45) e o conseqüente opinativo de irregularidade das contas.

A Coordenadoria de Fiscalização Estadual emitiu a Instrução nº 568/16-COFIE (peça 85) acompanhando o opinativo da 3ICE.

É o **relatório**.

Compulsando os autos, este Ministério Público de Contas seguirá o opinativo exarado na minudente Instrução nº 30/16-3ICE (peça 84), haja vista que as defesas apresentadas pelas partes não elidiram a totalidade das irregularidades originariamente apresentadas no Relatório de Fiscalização da 3ª Inspeção de Controle Externo (peça 45).

⁷ Itens 15 e 11.

⁸ Itens 12 e 13.

⁹ Sr. Edgar Guimarães.

¹⁰ Inexistência de rotina mensal de cálculo da depreciação nos sistemas patrimoniais e Inexistência de rotina mensal, automatizada, de apropriação contábil nos sistemas patrimoniais dos valores de depreciação para o sistema de contabilidade, SIAF.

Discorda-se, apenas, que as ilegalidades relacionadas ao Edital de Pregão Presencial nº 44/2014 e à execução do Contrato nº 256/2015 celebrado com a empresa *JMK Serviços Ltda.* sejam consideradas nestes autos de prestação de contas, haja vista a existência de procedimento de fiscalização específico (**autos de TCE nº 702324/15**) com o escopo de verificar a legalidade do referido procedimento licitatório e ato contratual.

Neste passo, além de evitar a ocorrência de eventual *bis in idem*, sigo recentes precedentes deste areópago¹¹ segundo o qual procedimentos autônomos de fiscalização são instrumentos processuais mais adequados à análise aprofundada de ilegalidades específicas.

Por oportuno, calha informar ao douto relator que após a prolação do Parecer Ministerial nº 9645/2016, nos autos nº 702324/15, este Procurador teve conhecimento do inteiro teor da sentença proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Londrina, nos autos do processo-crime nº 0016299-67.2015.8.16.0014, em cujo texto se destaca a seguinte passagem em relação à empresa JMK, ao se transcrever a denúncia:

Da mesma forma, durante o mês de novembro de 2014, ERNANI AUGUSTO DELICATO, agindo com dolo e aderindo aos propósitos ilícitos perseguidos pela organização criminosa comandada por LUIZ ABI ANTOUN, passando, portanto, a integrá-la, aceitou a incumbência de providenciar os meios necessários à consecução dos crimes idealizados pelo grupo, travando contato direto com os denunciados PAULO ROBERTO DIAS MIDAUAR e ISMAR IEGER, de modo a viabilizar a contratação emergencial da empresa PROVIDENCE pelo DETO, mediante procedimento de dispensa de licitação nº 13.353.678-7, eivado de vícios e irregularidades.

Lograram, ainda, entabular que a empresa JMK FROTAS, vencedora de certame licitatório promovido pelo Estado do Paraná (nº 13.310.700-2), ao iniciar a execução do contrato decorrente de tal certame, subcontratasse a PROVIDENCE para prestar serviços de manutenção de veículos públicos na região de Londrina, permitindo a continuidade da atividade para a qual a oficina foi contratada emergencial e ilegalmente e, de consequência, a permanência do sistema de enriquecimento ilícito concebido pelo grupo. Para tanto, ERNANI AUGUSTO DELICATO, incumbido pelos demais denunciados, foi o responsável por, usando sua influência de chefe do DETO, justamente para articular a subcontratação da PROVIDENCE pela empresa vencedora de licitação destinada a prestar serviços de manutenção de veículos em todo o Estado do Paraná.

Nesta senda, valendo-se a organização criminosa da condição de funcionário público de ERNANI AUGUSTO DELICATO, os denunciados lograram contratar, emergencialmente, de forma fraudulenta e criminosa, a empresa PROVIDENCE (de propriedade de fato de LUIZ ABI ANTOUN e ROBERTO YOSHIMASA TSUNEDA, registrada em nome de ISMAR IEGER) pela Administração Pública estadual, já agindo com o objetivo inicial de prestar serviços com valores superfaturados ao Estado do Paraná e dividir os lucros espúrios advindos dos golpes entre todos os integrantes da organização criminosa, sem descurar de outras vantagens e privilégios passíveis de serem oportunizados pelo influente denunciado LUIZ ABI ANTOUN.

¹¹ Acórdão nº 2293/16-STP e Acórdão nº 3634/16-STP.

Mais adiante, destaca a referida sentença:

A testemunha Aldo Marchini Junior, ouvida à seq. 961.25, informou ter participado, por meio de sua empresa JMK, do procedimento de licitação para prestação de serviços de manutenção da frota de veículos do Estado do Paraná, junto com outras três empresas de grande porte.

Ao final da disputa, em janeiro, a JMK sagrou-se vencedora. No entanto, passaram a prestar os serviços ao Estado apenas em junho.

Informou desconhecer as circunstâncias em que se deu a contratação da Providence, que prestava este serviço em caráter precário na região de Londrina.

(...)

A propósito, as investigações revelaram, ainda, que o animus do grupo era o de continuar a atuar em fraudes em certames públicos, máxime no ramo em que já atuavam, pois vislumbravam credenciar a oficina Providence junto à vencedora da licitação oficial, a oficina JMK.

Também consta da referida sentença, em trecho que retrata a inquirição do investigador de polícia Clark Kotarski, a confirmação de conluio explícito para o superfaturamento dos serviços de manutenção de veículos.

Respondeu, ainda, lembrar-se de ter monitorado alguns diálogos nos quais foram entabulados superfaturamentos de contratos. Geralmente, o acusado **IEGER** entrava em contato com algumas empresas de funilaria (uma delas ligada à *Metronorte*) e pedia para que elas elaborassem orçamentos com preço – R\$ 780,00 (setecentos e oitocentos reais) – a mais.

Essa situação se repetia em outros nichos de mercado, como no comércio de baterias de carro.

Remarque-se, ainda, que em face do evidente superfaturamento dos serviços, consoante retratado na sentença mencionada, e também detectado pela unidade técnica dessa Corte, houve expressa solicitação da nos autos nº 450368/15¹², para que fosse determinado *“à Secretaria de Estado da Segurança Pública – SESP e a Secretaria de Estado da Saúde – SESA que se abstenham do pagamento das despesas apontadas no Sistema de Manutenção de Veículos – SMV/DETO, até a conclusão da ação judicial noticiada nos autos do procedimento “emergencial” (Anexo IV)”*.

Ora, se é fato público e notório que houve imprópria negociação entre a empresa JMK e a subcontratada Providence, a qual atuava junto a outras empresas para inclusão de sobrepreço nos orçamentos colhidos, não é demais conjecturar que a prática imprópria permaneceu sendo executada ao longo da prestação do Contrato nº 256/2015, e que tal prática possa ter contaminada outras quarteirizações¹³ firmadas pela empresa JMK.

¹² Relativo à COMUNICAÇÃO DE IRREGULARIDADES, decorrente da contratação emergencial da empresa ISMAR IEGER & CIA LTDA. – ME, nome fantasia PROVIDENCE, para prestação de serviços de manutenção veicular para região polo de Londrina.

¹³ “Quarteirização” é o termo utilizado para se referir aos contratos celebrados entre a empresa efetivamente prestadora do serviço e a empresa terceirizada contratada pelo Estado para gerenciar o fornecimento desses serviços.

Razão pela qual entendo que os fatos contidos nos itens 6⁸²¹⁴ e 783¹⁵, da Instrução nº 30/16-ICE deveriam ser objeto de apreciação nos autos de Tomada de Contas Extraordinária nº 702324/15.

Contudo, caso o douto relator entenda que os aspectos atinentes à execução contratual, no exercício de 2015, devam ser objeto de análise nesta prestação de contas; neste caso, acompanha-se o opinativo da unidade técnica.

Ante o exposto, este Ministério Público de Contas, excetuadas as questões atinentes ao Edital de Pregão Presencial nº 44/2014 e ao Contrato nº 256/2015 celebrado com a empresa *JMK Serviços Ltda.*, consoante acima exposto, acompanha as manifestações uniformes pela **IRREGULARIDADE** das contas prestadas pela Secretaria de Estado da Administração e Previdência (exercício de 2015), de responsabilidade da Sra. Dinorah Botto Portugal Nogara, sem prejuízo de indicação das ressalvas, emissão das recomendações e aplicação das sanções propostas pela 3ª Inspeção de Controle Externo.

É o parecer.

Curitiba, 3 de fevereiro de 2017.

Assinatura Digital

GABRIEL GUY LÉGER

Procurador do Ministério Público de Contas

¹⁴ 6 – Inexistência do Registro On Line dos Orçamentos pelas Oficinas Credenciadas no Sistema de Gestão De Frotas, Contrariando Disposição Prevista No Edital Da Licitação

¹⁵ 7 – Termo Aditivo ao Contrato nº 256/2015 - SEAP, Alterando Situação Contemplada no Edital da Respectiva Licitação.

PROTOCOLO Nº: 519400/16
ORIGEM: ESTADO DO PARANÁ
INTERESSADO: CARLOS ALBERTO RICHÁ, MUNICÍPIO DE CURITIBA, GUSTAVO BONATO FRUET, COORDENAÇÃO DA REGIÃO METROPOLITANA DE CURITIBA, OMAR AKEL
ASSUNTO: Tomada de Contas Extraordinária
PARECER: 1264/17

- Ementa:**
- I. Tomada de Contas Extraordinária. Copa 2014. Exclusão de obras da matriz de responsabilidade. Projetos que não se viabilizaram em razão de questões técnicas e financeiras.
 - II. Obras que o próprio poder público reconhece como necessárias para a sociedade ao incluí-la em matriz de responsabilidade.
 - III. O Mito (da não existência) de Almoço Grátis. Argumento de ausência de prejuízo que não se sustenta. Necessidade de complementação da instrução; sem prejuízo de expedição de determinação ao Estado do Paraná e Município de Curitiba para que viabilizem a sua implantação das obras postergadas.

Trata-se de **Tomada de Contas Extraordinária** instaurada a partir do **Acórdão nº 1934/16 – Tribunal Pleno** (Processo nº 888045/15), visando apurar **dano ao erário no dispêndio de recursos públicos na elaboração de projetos que não se viabilizaram**, sendo eles:

- I. Obra do corredor da Avenida Cândido de Abreu – deficiência na fase de planejamento – responsabilidade do Município de Curitiba;
- II. Lote 02 linha verde sul (projetos de obras de arte especial) – deficiência na fase de planejamento – responsabilidade do Município de Curitiba; e
- III. Obra do corredor metropolitano – subavaliação dos prazos e valores necessários para realização da obra – responsabilidade do Estado do Paraná.

O **Estado do Paraná**, às peças nº 24 a 28, afirma que as obras do corredor metropolitano foram de responsabilidade da **Coordenadoria da Região Metropolitana** (COMEC), autarquia criada para executar a política de mobilidade urbana, cujas competências encontram-se elencada na **Lei Estadual nº 6.517/74**, a qual requer a sua integração no polo passivo destes autos. Apontam nesse sentido as possíveis irregularidades de responsabilidade da **COMEC**:

- a) Corredor Aeroporto/Rodoviária: o Relatório nº 15 aponta a pequena evolução física da obra, em razão de ausência de recursos financeiros, e liberação de trechos para tráfego de veículos e pedestres sem a preocupação da manutenção e/ou instalação de uma sinalização provisória, o que eleva os riscos para os usuários;
- b) Requalificação do Corredor Marechal Floriano: ausência de medições mensais pela COMEC, o que acarretou a dilação do prazo de execução e de vigência do contrato, bem como liberação de trechos sem sinalização provisória, o que aumentou o risco para os usuários;
- c) Sistema Integrado de Monitoramento Metropolitano: pequena evolução

física da obra, em razão de ausência de recursos financeiros, o que levou a COMEC a não emitir medições mensais, bem como a dilatar o prazo de execução e vigência;

- d) Vias de Integração Radial Metropolitanas: descaracterização do Termo de Recebimento Provisório da Obra emitido pela COMEC, ausência de medição final, necessidade de correções de alguns serviços de pavimentação asfáltica, serviços de drenagem, sinalização, sistemas de iluminação e paisagismo, deslocamento e retirada de postes, alargamento de ponte, evolução física das obras pequena ou inexistente, em razão de ausência de recursos financeiros, ausência de medições mensais, dilação de prazo de execução e de vigência dos contratos.

Em sua defesa de mérito, o **Estado do Paraná** ressalta que em 2014 e no primeiro trimestre de 2015 houve problemas de fluxo de caixa, dificultando honrar os compromissos com os credores em geral, sendo tal fato reconhecido por esta Corte de Contas por ocasião da análise das contas anuais de 2014 que, inclusive, determinou medidas de limitações de empenhos e movimentação financeira.

O **Município de Curitiba**, às peças nº 30 a 67, defendeu que os projetos então previstos na matriz de responsabilidade da Copa 2014 foram excluídos basicamente pelos custos elevados, deficiências e atrasos na fase de planejamento.

A **Coordenação da Região Metropolitana de Curitiba** (COMEC), às peças nº 89 a 231, suscitou **preliminar de nulidade** do **Acórdão nº 1934/16 – Tribunal Pleno**, prolatado nos **autos nº 888045/15**, tendo em vista que, embora não tenha integrado o polo passivo dos autos mencionados, o Acórdão consignou determinação a COMEC.

No **mérito**, asseverou que a exclusão das obras se deu justamente para que não houvesse o comprometimento orçamentário ao programa. Salaria que o projeto executivo do **Corredor Metropolitano** (lotes 01, 02 e 03) foi concluído por ocasião das desapropriações e utilizado para novo pleito junto ao **Ministério das Cidades**. Em síntese, afirmam que cumpriu com todas as determinações desta Corte de Contas constante do Relatório nº 15 da Comissão de Fiscalização.

A **Coordenadoria de Fiscalização de Obras Públicas** (COFOP), na **Instrução nº 56/16** (peça nº 235), ponderou que as obras foram incluídas na Matriz de Responsabilidade da Copa 2014 em razão de estudos de concepção, denominados “Carta Consulta”, os quais não havia nível de precisão para avaliar a viabilidade técnica e orçamentária de cada obra. Posteriormente, com a elaboração dos projetos básicos, concluiu-se pela sua inviabilidade, ocasionando as respectivas exclusões sem quaisquer custos às partes envolvidas (União, Estado, COMEC e Município), de modo que tal procedimento evitou prejuízos ao erário. Nesse sentido, a **unidade técnica opinou pelo arquivamento destes autos por ausência de dano ao erário**.

É, em síntese, o relatório.

Prefacialmente, quanto a preliminar suscitada pelo Estado do Paraná em relação à citação da COMEC nos **autos nº 888045/15** e que, mesmo não citada, cominou-se no

Acórdão nº 1934/16 determinação àquela entidade, tem-se que não é nesta Tomada de Contas Extraordinária o meio hábil para discutir a nulidade do mencionado Acórdão.

Quanto ao mérito, diferentemente da ampliação dada pelo **Acórdão nº 1934/16** para instauração desta Tomada de Contas, este *Parquet*, no **Parecer Ministerial nº 869/16** (peça nº 10) dos **autos nº 888045/15**, restringiu-se a apuração do dano ao erário no que se refere a projetos deficientes que determinaram a exclusão de obras da **Matriz de Responsabilidade da Copa 2014**.

Como salientado pela unidade técnica, **houve a necessidade de elaboração de projetos após a formalização da Matriz de Responsabilidade**.

O **Ofício nº 393/2012**, constante da peça nº 27, encaminhado a esta Corte de Contas, traça um histórico acerca das responsabilidades assumidas por ocasião da Copa 2014 e demonstra que a Matriz de Responsabilidade **antecedeu a ELABORAÇÃO** dos projetos básicos e executivos necessários à execução das obras, instrumento ao qual definiria com precisão as intervenções necessárias.

Entretanto, importante salientar que a inclusão de obras na Matriz de Responsabilidade foi um ato de reconhecimento de que as intervenções são necessárias para a sociedade – e não de que seriam obras para a Copa –, e que se figuraram como integrantes de uma Matriz de Responsabilidade tão somente porque poderiam ser antecipadas em razão da Copa, integrando um regime excepcional de contratação e viabilização de financiamentos.

A posterior exclusão dos projetos da Matriz de Responsabilidade não tem por fim alterar o panorama de necessidade das obras para a sociedade, de modo que deve o Estado e o Município programar políticas no sentido de viabilizar os projetos até então elaborados, cujo conteúdo já contém (ou deveria conter) nível de detalhamento suficiente para sua implementação.

Doutro ponto, **diverge-se do entendimento formulado pela unidade técnica**, no sentido de que as respectivas exclusões se deram **sem quaisquer custos às partes envolvidas** (União, Estado, COMEC e Município), de modo que tal procedimento evitou prejuízos ao erário.

É sabido que tanto em temas da economia com em temas de administração pública que **“não há almoço grátis”**¹⁶.

¹⁶ “Não existe almoço grátis” (tradução da expressão em *inglês* “There is no free lunch”) ou “Não existe essa coisa de almoço grátis” (tradução literal da expressão “There ain’t/is no such thing as a free lunch”) é uma frase popular que expressa a ideia de que é impossível conseguir algo sem dar nada em troca. Os *acrônimos* das frases em inglês, TNSTAAFL, TANSTAAFL, e TINSTAAFL, também são comumente utilizados. O uso dessa expressão remonta às *décadas de 1930 e 1940*, embora a primeira aparição da frase seja atualmente desconhecida. ^[1] O termo “almoço grátis” faz referência a uma prática comum entre bares americanos do *século XIX*, que ofereciam uma refeição sem nenhum custo para os clientes que consumissem bebidas. A expressão e seu acrônimo foram popularizados pelo *escritor de ficção científica Robert A. Heinlein*, em seu livro *The Moon is a Harsh Mistress*, de 1966. ^{[2][3]} O economista *monetarista Milton Friedman* também popularizou a frase ao usá-la, em 1975, como o título de um de seus livros. ^{[1][4]} Ela também aparece frequentemente em livros didáticos de *economia*. ^[5] Fonte: Wikipédia, https://pt.wikipedia.org/wiki/N%C3%A3o_existe_almoço_grátis.

O entendimento da unidade técnica subverte o mito da **não existência** de “*almoço grátis*”, para considerar que por conta da exclusão dos projetos da fase executiva não teria havido dano ao erário.

Conforme ressaltou o economista americano Milton Friedman, que ao publicar obra sobre o capitalismo, cunhou a frase “**Não existe almoço grátis no capitalismo**”, retomando a idéiaa do velho ditado inglês “**There’s no such thing as a free lunch**”.

A expressão resume o fato de que na realidade uma pessoa ou uma sociedade não pode ter algo do nada, mesmo que este algo lhe pareça gratuito. Há sempre um custo para alguém ou para a sociedade como um todo, mesmo que este custo esteja escondido ou distribuído por tantas pessoas que passe despercebido.

É sabido e consabido que a elaboração de projetos representa m percentual do custo final da obra.

Monica Tremonti Belini, em artigo intitulado “**Como cobrar o valor do projeto**”¹⁷, publicado no site da conceituada **Editora Pini**¹⁸, ressalta que um **projeto em obras de grande porte** corresponde entre **2,5%** (dois e meio por cento) a **4%** (quatro por cento) do valor da obra, e em obras de pequeno e médio porte entre 7% e 12%, do custo total.

Destaca a autora que em projetos arquitetônicos, segundo censo realizado pelo CAU/BR, o método de cobrança de custo de projeto mais adotado é o por metro quadrado de construção; mas a também quem utilize a tabela de honorários do IAB, que trabalha com percentuais sobre o custo da obra e categoria das edificações; os que cobram uma porcentagem do CUB/CC, ou por hora trabalhada, ou ainda, por combinação desses métodos.

O Engenheiro Civil **Celso Lelis Carneiro Borges**, em artigo intitulado “**Procedimentos para elaboração do projeto básico para obras públicas**”¹⁹, ressalta que “*planejar uma obra pública constitui um dever inafastável de todo gestor em qualquer esfera da administração pública. Os procedimentos para realização de uma obra pública com recursos próprios ou através de convênios com outros entes públicos são complexos. O presente artigo, fundamentado na legislação vigente, mostra os principais procedimentos para o planejamento e confecção do projeto básico de uma obra pública.*”

Destaca Celso Borges:

Para o planejamento de uma obra pública é imprescindível a todo gestor, em qualquer esfera da administração pública, observar a aplicação da Lei Federal 8666/932. Ressalvados os casos especificados na legislação; obras, serviços, compras e alienações, serão contratadas mediante processo de licitação pública. Definir o objeto a ser licitado, indicando as suas características básicas e gerais, bem como os quantitativos a serem

¹⁷ Publicado em <http://www.au.pini.com.br/arquitetura-urbanismo/232/como-calcular-o-valor-do-projeto-292064-1.aspx>

¹⁸ A PINI é uma empresa de informação especializada no atendimento às necessidades dos profissionais e empresas da indústria da construção civil. Atua nos segmentos de Mídia, Educação, Sistemas, Dados e Consultoria.

¹⁹ Disponível em formato PDF em http://www.brasilengenharia.com/portal/images/stories/revistas/edicao588/art_civil.pdf

fornecidos no certame, torna-se indispensável ao regular processamento da licitação e ao pleno alcance de seus fins. O objeto da licitação é definido com confecção do projeto básico. O projeto básico de uma obra pública é a peça mais importante para execução de uma obra de qualidade ao custo de mercado e que traga benefícios à população. O projeto básico objetiva uma pré-concepção dos serviços e obras que constituíram o empreendimento. Sem projeto básico não há legalidade para execução de obras públicas, conforme a Lei Federal 8666/93 Art. 7º.

CONCEPÇÃO DO PROJETO

Antes da elaboração do projeto básico são necessárias outras etapas até que se chegue na fundamentação do empreendimento. O empreendimento nasce de uma necessidade do município, da construção ou reforma de equipamento público (praças, escolas, ginásio de esportes), ou obras de infraestrutura básica (pavimentação de ruas e avenidas, saneamento básico, iluminação pública). São muitos os caminhos para gerar desenvolvimento urbano e rural, cabendo ao gestor avaliar o custo benefício das principais necessidades, antes da implantação da obra. A reunião de idéias e debates irá gerar o Programa de Necessidades. O Programa de Necessidades orientará a tomada de decisão do gestor público, com o intuito de priorizar o anseio da população, considerando a necessidade da obra e os recursos disponíveis, dentro de uma visão sistêmica do processo de decisão. O Programa de Necessidades visa aplicação dos recursos para proposta mais vantajosa para administração, sob os aspectos legais, técnicos, sociais, econômicos e ambientais. Com a definição do que realmente será empreitado, surgem às idéias das características do empreendimento, tais como: padrão de acabamento, mobiliário, usuários da obra e a finalidade de uso.

Orçamento estimativo

Em seguida, pode-se ter a ordem de grandeza do custo da obra, mediante a elaboração de orçamento estimativo. Multiplica-se o valor da construção por metro quadrado pela área construída. Nesta fase de pré-orçamento pode-se ter ainda o anteprojeto, como ajuda no processo de concepção do empreendimento, e melhor estimativa de valores de obra. O valor da construção por metro quadrado é encontrado em revistas especializadas do mercado de construções, e também são calculados mensalmente pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), através de convênio com a Caixa Econômica Federal (CEF), a partir do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (Sinapi)³. Sendo o Sinapi referência para delimitação dos custos de execução de obras públicas. O presente artigo fará mais menções ao Sinapi, no item específico de orçamento.

(...)

Atendimento a Lei de Responsabilidade Fiscal e a Lei Orçamentária

Vislumbrada a viabilidade do empreendimento, considerando a ordem de grandeza do custo da obra, cabe ao gestor público assegurar os recursos financeiros para o início da empreitada. Cabe agora ao chefe do Poder Executivo a elaboração do projeto de lei para apreciação e posterior aprovação do Poder Legislativo. A Lei Complementar nº 101/006 e a Lei 4320/647, que definem os parâmetros para o planejamento de despesas e receitas, criam uma metodologia de equilíbrio das contas públicas de modo a garantir a manutenção das atividades da administração pública

e a execução dos projetos estabelecidos nos planos e metas de governo. Com a Lei Complementar nº 101/00 os gestores públicos deverão contemplar no plano plurianual seus compromissos, compatibilizando-os com a realidade financeira. O planejamento estratégico deve abranger a realidade, segundo a previsão de receitas e despesas, já que este planejamento contemplará os próximos quatro anos. A previsão da despesa, a implantação da obra pública, deve atender a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO). Com as normas estabelecidas na LDO devem ser discutidas e negociadas previamente, com vistas em possibilitar a orientação da programação orçamentária, necessária para a elaboração da Lei Orçamentária Anual (LOA)

PROJETO BÁSICO

A Lei nº 8666/93, no inciso IX, do art. 6º define na forma que segue:

(...)

O projeto básico de uma obra pública é formado pelos seguintes elementos:

1. projetos;
2. memorial descritivo com as especificações técnicas (caderno de encargos);
3. orçamento;
4. cronograma físico-financeiro.

Projetos

A elaboração do projeto arquitetônico é o primeiro passo para montagem do conjunto de elementos que formam o projeto básico. A elaboração do projeto é realizada por profissionais habilitados chamados responsáveis técnicos (RT). Todos os empreendimentos devem ter profissionais habilitados, conforme determina a legislação (Lei 5194/648), indicados como responsáveis técnicos em cada fase da obra. É indispensável o registro da Anotação de Responsabilidade Técnica de Projetos (ART), no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (Crea). Para cada tipo de obra – como edificações, estradas, barragens, eletrificação – há uma peculiaridade no desenvolvimento de projetos e de profissionais envolvidos. No caso de uma estrada vicinal ou rodovia teremos como embrião do empreendimento o projeto geométrico, que seria o traçado da estrada com a locação das curvas horizontais e verticais, e como responsável técnico um engenheiro civil. Para obras de edificações, o projeto arquitetônico é composto de no mínimo: uma planta baixa; dois cortes, sendo um longitudinal e um transversal da planta baixa; duas fachadas, a fachada principal e a fachada secundária. Este é um jogo mínimo de plantas do projeto arquitetônico, suficientes para o detalhamento de uma edificação. No projeto arquitetônico são previstos a forma da edificação, os tamanhos dos ambientes, as cores, materiais básicos da edificação (como tipo de telha a ser utilizado e o tamanho da cerâmica). Um bom projeto arquitetônico visa a economia de energia, com refrigeração e iluminação, a praticidade de manutenção, a acessibilidade de pessoas com dificuldade de locomoção. Ainda no projeto arquitetônico é fundamental a disposição dos móveis e equipamentos, para idéia de espaço e funcionalidade da edificação. Na fase de estudo do projeto, ele deve ser criticado e revisado, quantas vezes se fizerem necessárias, até a melhor concepção de implantação.

(...)

Do projeto arquitetônico nascem os demais projetos, denominados projetos complementares. São projetos complementares para uma obra de edificação, o projeto estrutural, o projeto de terraplenagem, o projeto hidráulico, o projeto sanitário e o projeto elétrico. Geralmente a administração pública terceiriza a confecção dos projetos por não possuir em seu quadro próprio, profissionais habilitados e os meios necessários para elaboração dos projetos (tecnologia). A administração pública pode também realizar concurso público para a elaboração dos projetos, a Lei 8666/93 Art 22 § 4º, define nestes termos o concurso.

(...)

Um erro grave da administração pública é licitar a obra, apenas com o projeto arquitetônico, sem os projetos complementares definidos, ficando a cargo da empresa vencedora a confecção dos outros projetos. Esta prática pode originar erros, tais como: vícios de construção, dilatação do prazo de obra, aumento do valor da obra e até paralisação da obra pela falta de previsão orçamentária. A empreitada de obra envolve riscos e mitigação do risco requer em melhoria constante dos projetos.

Memorial descritivo

O memorial descritivo de procedimentos estabelece as condições técnicas mínimas a serem obedecidas na execução das obras e serviços citados, fixando os parâmetros mínimos a serem atendidos para materiais, serviços e equipamentos, e constituirá parte integrante dos contratos de obras e serviços. Todas as obras e serviços deverão ser executados rigorosamente em consonância com os projetos arquitetônicos e complementares fornecidos, outros projetos e ou detalhes a serem elaborados e ou modificados pela empresa construtora, com as prescrições contidas no memorial e demais memoriais específicos de projetos fornecidos e ou a serem elaborados, com as técnicas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT).

Orçamento

O orçamento é o assunto mais polêmico dos elementos que constituem o projeto básico. Para elaboração do orçamento existem inúmeras metodologias. No presente artigo mostraremos a metodologia aceita nos órgãos fiscalizadores da administração pública. Pode não ser o método ideal para iniciativa privada, mas é a metodologia clássica da administração pública.

O orçamento deve ser elaborado com base na seqüência executiva apresentada no memorial descritivo e considerar as especificações técnicas. Todos os itens apresentados devem ser passíveis de verificação de quantitativos e de custos unitários, por isso, não podem ser usadas unidades genéricas, tais como: verba (Vb) e global (Gb). Todavia, devem ser utilizadas referências de conhecimento público, quando disponíveis para o objeto proposto, estando o custo unitário limitado, conforme Lei 11178/200510, art. 112 §§ 1º 2º e 3º:

(...)

CONCLUSÃO

Uma obra pública mal planejada está fadada ao desperdício e ao insucesso. E a escassez de recursos financeiros torna cada vez mais valiosa a técnica para aplicação de recursos. O presente artigo roteirizou os passos básicos do planejamento de uma obra pública até a finalização do projeto básico. Apesar do rigor das leis sobre o assunto, muitas obras deixam de ser concluídas pelo afastamento da legislação e pela falha técnica na elaboração do projeto básico.

pareceres

Em suma, mesmo que a obra não tenha sido executada, não é possível se argumentar que não houve prejuízo ao erário, posto que necessariamente houve dispêndio para a realização dos projetos, até mesmo para robustecer a tomada de decisão de exclusão das obras da matriz de responsabilidade da Copa.

Neste aspecto, considero essencial a complementação da instrução, para a adequada apuração dos gastos havidos com a execução dos projetos cujas obras foram excluídas da matriz de responsabilidade; sem prejuízo da **imediata expedição de determinação** ao Estado do Paraná e Município de Curitiba para que viabilizem a sua implantação das obras postergadas, incluindo-as em seus instrumentos de planejamento orçamentário e de direito financeiro (PPA, LDO e LOA).

Ante o exposto, este **Ministério Público de Contas** reitera a necessidade de complementação da instrução, para a adequada apuração dos gastos havidos com a execução dos projetos cujas obras foram excluídas da matriz de responsabilidade; e da necessidade de expedição de recomendação ao **Estado do Paraná e Município de Curitiba** que viabilizem a execução dos projetos então elaborados, com adequado planejamento técnico e financeiro, cujo conteúdo já possui nível de detalhamento passível de execução.

É o parecer.

Curitiba, 13 de fevereiro de 2017.

Assinatura Digital

GABRIEL GUY LÉGER

Procurador do Ministério Público de Contas

PROTOCOLO Nº: 912701/15

ORIGEM: MUNICÍPIO DE PRUDENTÓPOLIS
INTERESSADO: GILVAN PIZZANO AGIBERT
ASSUNTO: Recurso de Revisão
PARECER: 2317/17

- Ementa:** I. Recurso de Revisão. Parecer Prévio como documento opinativo técnico-jurídico. Ausência de conteúdo decisório. Prazo peremptório para análise das Contas de Governo. Preliminar pelo não conhecimento.
- II. No mérito, superada a preliminar, pelo desprovimento conforme unidade técnica.

Trata-se de Recurso de Revisão interposto pelo Sr. GILVAN PIZZANO AGIBERT, com fundamento no art. 74, inciso III, da LOTC e art. 486, inciso III do Regimento Interno (negativa de vigência a lei federal e divergência jurisprudencial), em face do Acórdão de Parecer Prévio nº 14/15-STP (peça nº 85), que apreciou irregular a prestação de contas do município de Prudentópolis, relativas ao exercício de 2012, de responsabilidade do ex-Prefeito acima nominado, em razão da apresentação de déficit de disponibilidades para fazer frente às obrigações assumidas pelo Município nos 02 (dois) últimos quadrimestres do mandato, contrariando a norma predicada pelo art. 42, da LRF.

O pleito recursal foi recebido pelo Despacho nº 3500/15-GCNB (peça 116).

A Instrução nº 598/17-COFIM (peça 122), a partir dos argumentos recursais esgrimidos pelo recorrente, manifestou-se pelo improvimento do apelo.

É o **relatório**.

Incialmente destaco que em razão do esgotamento do prazo legal para emissão de Parecer Prévio (art. 57 e §§ da LC nº 101/2000), bem como pelo fato de que o Ministério Público de Contas passou a advogar a tese de que **a decisão de emissão de Parecer Prévio não comporta recursos**, que não sejam os embargos meramente aclaratórios, sem efeitos infringentes – prerrogativa já exercida pelo recorrente –; opina-se, em preliminar, pelo não conhecimento do recurso.

Reafirma-se, ademais, que o julgamento propriamente dito, com as garantias do contraditório e ampla defesa, caberá à Câmara Prudentópolis, tanto no âmbito da Comissão responsável pelo parecer quanto na discussão em plenário da Casa de Leis;

No mérito, filio-me à acurada e judiciosa Instrução nº 598/17-COFIM (peça 122), que fundamenta a manutenção da decisão recorrida nos seguintes termos:

- (...) a) o recorrente não comprovou a ofensa ao Prejulgado nº 15, pois carecia comprovar que as obrigações que pretendia excluir se classificavam como ‘empenho de despesa’ e não ‘obrigação de despesa’, conforme distinção feita no item II, da presente Instrução;

b) os fundamentos esgrimidos no recurso de revisão são os mesmos ventilados no recurso de revista e foram acuradamente examinados por esta COFIM, conforme se observa às fls. 11-13, da Instrução nº 3.172/14, não tendo o recorrente trazido situação novidadeira que indicasse equívoco na referida análise (peça 71); c) em complemento ao fundamento anterior, esta Unidade Técnica não acolheu e mantém o posicionamento de não exclusão dos R\$ 263.235,19, resultado do somatório dos valores de R\$ 153.955,74 e R\$ 109.279,44 (convênios e obras) porque R\$ 241.201,22 desse total já estava liquidado, não havendo assim fundamento para a exclusão; d) não se acolhe o pedido de exclusão dos créditos a receber do FPM, no montante de R\$ 699.495,69, sob pena de se vilipendiar a Portaria Conjunta nº 03, de 14/10/2008, da Secretaria do Tesouro Nacional do Ministério da Fazenda e Secretaria de Orçamento, Planejamento e Gestão, do Ministério do Planejamento e o art. 17, da Instrução Normativa nº 29/2008, deste Tribunal de Contas; e) não é possível a exclusão do déficit herdado da gestão anterior, pois o Prefeito, ao assumir a gestão 2009-2012, tinha ciência de que deveria reverter tal déficit e cuidar para não formar outro ou aumentar o existente; f) inexistente elisão ou salvo conduto de responsabilidade para o Prefeito reeleito, pois o gestor deve envidar esforços a partir dos 02 últimos quadrimestres do final de seu mandato, deixando as finanças equilibradas, independentemente de quem venha a ser eleito; g) o recorrente não comprovou que a folha de pagamento de dezembro de 2012 fora empenhada em 2012 e paga somente em 2013, tampouco o empenhamento de obras previstas no PPA e pagas em 2013 ou serviços de natureza continuada, locação de equipamentos e aquisição de programas de informática (art. 57, I, II e IV, da Lei nº 8.666/93), provas estas que, caso tivessem vindo aos autos de forma amiudada (analítica) poderia configurar hipóteses de despesas essenciais à manutenção da Administração Pública e que, mesmo se realizadas no 2º e 3º quadrimestres, poderiam ser excluídas do cômputo do art. 42, da LRF; h) por fim, não colacionou o recorrido situações excepcionais que exigissem ajustes outros por parte deste Tribunal além daqueles já contemplados, evidenciando que burlou o art. 42, da LRF, deixando obrigações sem lastro financeiro (inteligência do art. 48, da Lei nº 4.320/64 e arts. 4º, 5º, 8º, 9º, 10 a 13, 15 a 17, 42, 43, da Lei de Responsabilidade Fiscal).

Ante o exposto, este Ministério Público de Contas, em preliminar, opina pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, no mérito, pelo desprovemento nos termos do opinativo exarado pela unidade técnica.

É o parecer.

Curitiba, 15 de março de 2017.

Assinatura Digital

GABRIEL GUY LÉGER

Procurador do Ministério Público de Contas





orientações

orientações para envio de artigos

O Conselho Editorial da Revista do Ministério Público de Contas do Estado do Paraná (MPC/PR) convida servidores, pesquisadores, consultores, docentes e estudantes de pós-graduação, mestrado e doutorado, a apresentarem artigos para publicação. Os arquivos podem ser enviados em formato eletrônico (Microsoft Word, preferencialmente) para a Secretaria do Conselho Editorial do MPC/PR: revista@mpc.pr.gov.br (Fone: 41-3350-1640/3350-1637) e serão submetidos ao crivo do Conselho Editorial. Recomenda-se a utilização de laudas no tamanho A-4, fonte Arial (tamanho 12), espaçamento entre linhas de 1,5 e fonte Arial (tamanho 10) para as notas. Os artigos devem vir acompanhados de resumo e abstract, amoldando-se, também, ao estabelecido nas normas da ABNT referentes à apresentação de artigos em publicações periódicas (NBR 6022/2003 - NBR 6023/2002 - NBR 10.520/2002 - NBR 5892/1989 e 6024/2003).

Maiores informações podem ser obtidas na página eletrônica da Revista do Ministério Público de Contas do Paraná: www.revista.mpc.pr.gov.br

