

ISSN 2175-5760

Nº 49

SÉRIE PENSANDO O DIREITO

MECANISMOS JURÍDICOS
PARA A MODERNIZAÇÃO
E TRANSPARÊNCIA DA
GESTÃO PÚBLICA

Volume II

www.pensandodireito.mj.gov.br

49
v. II

Esplanada dos Ministérios, Bloco T,
Edifício Sede, 4º andar, sala 434
CEP: 70064-900 - Brasília/DF.
e-mail: pensandodireito@mj.gov.br



Secretaria de
Assuntos Legislativos

Ministério da
Justiça



Secretaria de
Assuntos Legislativos

Ministério da
Justiça



Ministério da Justiça
Secretaria de Assuntos Legislativos

MECANISMOS JURÍDICOS PARA A MODERNIZAÇÃO E
TRANSPARÊNCIA
DA GESTÃO PÚBLICA

Volume II

Série Pensando o Direito, nº 49

Brasília
2013

© 2013 Ministério da Justiça
Todos os direitos reservados. É permitida a reprodução parcial ou total desta obra, desde que citada a fonte e que não seja para venda ou qualquer fim comercial.

As informações expressas nesta publicação são de responsabilidade dos autores e não refletem, necessariamente, a opinião do Ministério da Justiça.

PRESIDENTA DA REPÚBLICA
Dilma Vana Rousseff

MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA
José Eduardo Cardozo

SECRETARIA DE ASSUNTOS LEGISLATIVOS

SECRETÁRIO DE ASSUNTOS LEGISLATIVOS E DIRETOR NACIONAL DE PROJETO
Marivaldo de Castro Pereira

CHEFE DE GABINETE E GERENTE DE PROJETO
Priscila Spécie (2011-2012)
Ricardo de Lins e Horta (2013)

COORDENAÇÃO DA SECRETARIA:

Gabriel de Carvalho Sampaio
Anna Cláudia Pardini Vazzoler
Guilherme Alberto Almeida de Almeida
Luiz Antônio Silva Bressane
Márcio Lopes de Freitas Filho
Patrick Mariano Gomes
Ricardo Lobo da Luz
Sabrina Durigon Marques

EQUIPE ADMINISTRATIVA:

Ewandjoey Francisco de Araújo
Maria Cristina Leite

NORMALIZAÇÃO E REVISÃO:

Hamilton Cezario Gomes
Marina Alvarenga do Rêgo Barros

DIAGRAMAÇÃO:

Cledson Alexandre de Oliveira
Geovani Taveira Lopes

ELABORAÇÃO, DISTRIBUIÇÃO E INFORMAÇÕES:

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA
Secretaria de Assuntos Legislativos
Esplanada dos Ministérios, Ed. Sede, bl. T, 4º andar, sala 434
Fone: 55 61 3429.3376/3114
Correio eletrônico: pensandodireito@mj.gov.br
Internet: www.pensandodireito.mj.gov.br
Facebook: www.facebook.com/projetopd
Twitter: @projetopd
Distribuição gratuita
Impresso no Brasil / Tiragem: 1ª Edição - 1200 exemplares

Brasil. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos

Mecanismos jurídicos para a modernização e transparência da gestão pública. Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos. -- v. 2.
Brasília: Ministério da Justiça, 2013.

329 p. : il. – (Série Pensando o Direito, 49)

ISSN 2175-57060

1. Direito. 2. Gestão Pública 3. Contratos Administrativos 4. Políticas Sociais 5. Compras Públicas Sustentáveis 6. Multas Ambientais I. Título II. Série

CDU 35.08

CDD 351.81

Catalogação na Fonte – Secretaria de Assuntos Legislativos

Instituições Pesquisadoras:



CARTA DE APRESENTAÇÃO INSTITUCIONAL

No marco dos seis anos do Projeto Pensando o Direito, a Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça (SAL/MJ) traz a público novas pesquisas, com um enfoque empírico e interdisciplinar, sobre temas de grande impacto público e social, contribuindo para a ampliação e o aperfeiçoamento da participação no debate sobre políticas públicas.

O objetivo central das pesquisas do Projeto é produzir conteúdos que possam ser aproveitados no processo de tomada de decisão da Administração Pública na construção de políticas públicas. Com isso, busca-se estimular a aproximação entre governo e academia, viabilizar a produção de pesquisas de caráter empírico e aplicado, incentivar a participação e trazer à tona os grandes temas que preocupam a sociedade.

A cada lançamento de novas pesquisas, a SAL renova sua aposta no sucesso do Projeto, lançado em 2007 com o objetivo de inovar e qualificar o debate, ao estimular a academia a produzir e conhecer mais sobre temas de interesse da Administração Pública e da sociedade e abrir espaço para que a sociedade participe do processo de discussão e aprimoramento das políticas públicas. Essa forma de conduzir o debate sobre as leis, instituições e políticas públicas contribui para seu fortalecimento e democratização, permitindo a produção plural e qualificada de argumentos utilizados nos espaços públicos de discussão e decisão, como o Congresso Nacional, o governo e a própria opinião pública.

O Projeto Pensando o Direito consolidou, desse modo, um novo modelo de participação social para a Administração Pública. Por essa razão, em abril de 2011, o projeto foi premiado pela 15^a edição do Concurso de Inovação na Gestão Pública Federal da Escola Nacional de Administração Pública (ENAP).

Para ampliar a participação na construção de políticas públicas, os resultados das pesquisas promovidas pelo Projeto são incorporados sempre que possível na forma de novos projetos de lei, de sugestões para o aperfeiçoamento de propostas em tramitação, de orientação para o posicionamento da SAL/MJ e dos diversos órgãos da Administração Pública em discussões sobre alterações da legislação ou da gestão para o aprimoramento das instituições do Estado. Ademais, a divulgação das pesquisas por meio da Série Pensando o Direito permite a promoção de debates com o campo acadêmico e com a sociedade em geral, demonstrando compromisso com a transparência e a disseminação das informações produzidas.

Esta publicação consolida os resultados das pesquisas realizadas pelas instituições selecionadas nas duas chamadas públicas de 2012. O presente volume está disponível no sítio eletrônico da SAL/MJ (<http://www.pensandoodireito.mj.gov.br>), somando-se assim mais de 50 publicações que contribuem para um conhecimento mais profundo sobre assuntos de grande relevância para a sociedade brasileira e para a Administração Pública.

Brasília, outubro de 2013.

Marivaldo de Castro Pereira
Secretário de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça

AGRADECIMENTOS

O Projeto Pensando o Direito não seria possível sem o inestimável empenho dos parceiros da Secretaria de Assuntos Legislativos na execução do projeto. Agradecemos primeiramente ao Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), nas pessoas de Maristela Marques Baioni, Erica Massimo Machado e Lilia Maria Chuff Souto. Estendemos também nossa gratidão ao trabalho de Alessandra Ambrosio, da Agência Brasileira de Cooperação do Ministério das Relações Exteriores (ABC/MRE).

O volume que o leitor tem em mãos resulta do árduo trabalho não só das equipes de pesquisa, mas de diversos outros profissionais envolvidos no processo de concepção e elaboração das chamadas públicas, de composição de bancas de seleção de propostas e de avaliação e monitoramento no curso das pesquisas. Para reforçar a interface entre governo e academia, e possibilitar maior troca de conhecimentos, o Projeto inovou ao envolver parceiros de governo em todas as fases de acompanhamento das pesquisas.

Agradecemos, assim, aos servidores Aldino Graef e Manuela Oliveira Camargo (Casa Civil da Presidência da República), Alice Braga e Henrique Varejão (Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA), Ana Maria Neto e Carla Aparecida Magalhães Carsten Braga de Miranda (Ministério do Meio Ambiente), Andrea Regina Lopes Ache, Marcelo Bruto da Costa Correia, Nina Gonçalves, Osmar Henrique Parra e Rosângela Neri Nereu (Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão), Davi Barros da Silva (Ministério da Educação), Diogo Thomson (Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE), Fernando Simões de Carvalho Chagas, Júlio Borges e Paulo Januzzi (Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome), Francisco Vergilio Codonho Netto (Caixa Econômica Federal), Higor Rezende Pessoa (Ministério da Saúde), Pedro Palotti (Escola Nacional de Administração Pública – ENAP) e Raquel de Fátima Antunes Martins (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA) além da profa. Márcia Dieguez Leuzinger (Centro Universitário de Brasília – UniCEUB), por terem dedicado preciosas horas de trabalho ao aperfeiçoamento das pesquisas do Projeto Pensando o Direito.

Da equipe da Secretaria de Assuntos Legislativos, participaram os servidores Ana Carla Couto de Miranda Castro, Anna Claudia Pardini Vazzoler, Gabriel de Carvalho Sampaio, Guilherme Alberto Almeida de Almeida, João Gabriel Pimentel Lopes, Larissa Caetano Mizutani, Márcio Lopes de Freitas Filho e Natália Albuquerque Dino de Castro e Costa, bem como o consultor Diego Augusto Diehl (PNUD).

Por fim, os trabalhos que resultaram nesta publicação não teriam sido possíveis sem o comprometimento dos consultores Nayara Teixeira Guimarães e Fernando Nogueira Martins Júnior (PNUD).

Sumário

Apresentação 14

PARTE I - Gestão da força de trabalho entre os Entes Federativos da Administração Pública

1. Introdução	17
2. Objeto e objetivos da pesquisa	21
3. Descrição da metodologia	23
3.1 Pesquisa Quantitativa (Análise Ex-ante e Análise Interna)	23
3.1.1 Coleta de dados	23
3.1.2 Modelo de Análise	27
4. Resultados	40
4.1 Análise Quantitativa (Fases Ex-Ante e Interna)	41
4.1.1 Análise descritiva dos dados	41
4.1.2 Fase ex-ante: desempenho em custos, prazos e interposição de recursos	44
4.1.3 Fase Interna: concessão de aditivos	59
4.2 Análise Qualitativa (Fase Interna)	50
4.2.1 Monitoramento e controle	52
4.2.2 Transparência e controle externo	61
4.2.3 Melhorias possíveis	62
5. Discussão	66
6 . Propostas de aprimoramento legislativo	71
6.1 Criação de cadastro de bons fornecedores	71
6.2 Da necessidade de implantação do controle da execução dos contratos administrativos por eficiência em empresas públic.as e Sociedades de economia mista do âmbito federal	73
6.3 Da necessidade de criação de um Sistema Único Informatizado de Gestão da Execução de Contratos (SUIGEC)	75
7. Conclusão	76
Referências Bibliográficas	78
Apêndice I - Variáveis selecionadas previamente para coleta mediante pesquisa quantitativa	
Apêndice II - Descrição das técnicas de análise estatísticas adotadas no modelo de análise	
Apêndice III – Roteiros de perguntas realizadas com os gestores públicos	
Apêndice IV – Roteiros de perguntas realizadas com os gestores de empresas privadas que mantém	

PARTE II - Fluxo de informações entre Entes Federados para a construção de políticas sociais

1. Introdução	93
2. Objeto e objetivos da pesquisa	95
3. Metodologia	98
4. Relações federativas, regulamentações e governança de Sistemas de Informação	100
4.1 Programa Bolsa Família, Brasil	100
4.2 Programa de Desenvolvimento Humano Oportunidades (Oportunidades), México	103
4.3 Programa Electronic Health Records (EHR), Canadá	106
4.4. Resumo Comparativo	107
5. Estudos de caso: sistemas de informação como ferramentas de coordenação federativa de políticas sociais	109
5.1 Sistema Nacional da Assistência Farmacêutica (Hórus)	112
5.2 SISJOVEM – Sistema de Informação do Programa Nacional de Inclusão do Jovem Adolescente	117
5.3 PDE Interativo – O Sistema do Plano de Desenvolvimento da Educação	144
6. Discussão	163
7. Conclusão	167
Referências Bibliográficas	168

PARTE III - Compras Públicas Sustentáveis

1. Introdução	175
2. O conceito de “sustentabilidade” nas compras públicas sustentáveis	177
2.1. O conceito de desenvolvimento sustentável e sustentabilidade	177
2.2. Referências normativas para o conceito de sustentabilidade e o seu uso nas compras públicas sustentáveis	179
3. Reforma das licitações no Brasil: o poder de compra estatal em debate	182
3.1. A licitação como instrumento de alcance da proposta mais vantajosa ao Poder Público	182
3.2. O poder de compra estatal em debate	183
4. Política de compras públicas sustentáveis na esfera federal	185
4.1. Antecedentes da política de compras públicas sustentáveis	185
4.2. Primeiras iniciativas de uso do poder de compra estatal para promoção da sustentabilidade	188

4.3. Construção da política de compras públicas sustentáveis	195
4.4. Desenvolvimento nacional sustentável: a nova redação da Lei de Licitações conferida pela Lei 12.349/2010	199
4.5. O Decreto 7.746/2012	202
4.6. As compras públicas sustentáveis na visão do controlador: análise da jurisprudência do TCU	204
4.7. O papel da AGU na adoção das compras públicas sustentáveis pelo Poder Público federal	205
5. Políticas de compras públicas sustentáveis na esfera estadual.....	207
6. Estudo dos editais de compras públicas sustentáveis	209
7. Percepção das empresas sobre as compras públicas sustentáveis	215
8. Economia e sustentabilidade	220
9. Experiências internacionais em compras públicas sustentáveis	222
10. Desafios para a implantação das compras públicas sustentáveis em vista do conceito de sustentabilidade e da racionalidade do processo de licitação	227
11. Propostas do CPJA para o aprimoramento das compras públicas sustentáveis	237
11.1. Propostas de aprofundamento do estudo das compras públicas sustentáveis....	237
11.2. Propostas para a disciplina jurídica das compras públicas sustentáveis.....	239
11.3. Propostas para garantia da segurança jurídica: o (bom) uso da motivação	241

PARTE IV - Eficácia das multas aplicadas em razão dos atos de fiscalização e exercício do poder de polícia ambiental

1. Introdução	245
1.1 Contextualização do tema e relevância da pesquisa.....	245
1.2 Objeto da pesquisa	247
1.3 Metodologia	248
2. Desenvolvimento	252
2.1 Resultados	252
3. Conclusão	321
Referências Bibliográficas	326

APRESENTAÇÃO

O presente volume II do número 49 da Série Pensando o Direito traz em conjunto os principais resultados de quatro pesquisas das duas chamadas realizadas em 2012, que tiveram como tema comum “Mecanismos jurídicos para a modernização e transparência da gestão pública”.

A concepção dos editais propostos em 2012 consolidou uma série de discussões mobilizadas ao longo de 2011, com momentos especialmente marcantes de avanços na pauta de inovação e transparência da gestão pública para o Projeto Pensando o Direito e para a Secretaria de Assuntos Legislativos (SAL/MJ). No início de 2011, o Projeto foi premiado durante o 15º Concurso Inovação na Gestão Pública Federal da Escola Nacional de Administração Pública (ENAP), pela eficácia e eficiência no uso dos recursos para a qualificação, mas principalmente pelo aspecto de democratização da política legislativa. No final do ano, dia 18 de novembro de 2011, a Presidenta da República sancionou a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527), que contou com a participação ativa da SAL/MJ durante todo o período de elaboração do anteprojeto de lei, de política legislativa para as tramitações no Congresso Nacional e de regulamentação pelo Poder Executivo. Nesse contexto, muito restava (e ainda resta) a ser feito para o aperfeiçoamento da gestão pública, também como fator de suma relevância para a consolidação do Estado Democrático de Direito.

Para fortalecer o embasamento à tomada de decisão em políticas públicas voltadas para a melhoria da gestão, a SAL/MJ, em parceria com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, com o apoio da Secretaria de Gestão Pública (SEGEPE) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG), e em articulação com outros órgãos da administração pública federal, definiu temas específicos da pauta da gestão pública para a elaboração das chamadas de pesquisa de 2012 pelo Pensando o Direito: superação de desafios no recrutamento e gestão de servidores públicos, na celebração e execução de contratos, nas compras governamentais sustentáveis, na gestão eficiente de bens públicos, entre outros. Em seguida, foram selecionadas propostas de pesquisa com enfoque empírico e interdisciplinar, as quais foram objeto de intenso debate entre representantes de órgãos públicos e as equipes selecionadas.

A primeira delas, denominada “Gestão da execução de contratos administrativos pelo Poder Público”, foi coordenada pela Profa. Dra. Têmis Limberger, da Universidade do Vale dos Sinos (UNISINOS) e desenvolvida a partir da parceria formada entre esta instituição e a Universidade Federal da Bahia (UFBA). O objetivo geral da pesquisa foi analisar mecanismos de gestão da execução de contratos administrativos de forma a produzir diagnósticos capazes de gerar alternativas para superar os principais obstáculos encontrados. O trabalho analisa a utilização dos diversos mecanismos de gerência de contratos junto a três entidades que utilizam o regime de contratação pública, quais sejam,

a Caixa Econômica Federal (CEF-RS), a Fundação Oswaldo Cruz – Centro de Pesquisas Gonçalo Moniz (FIOCRUZ-BA) e a Infraero/RS.

A segunda pesquisa é denominada “Fluxo de informações entre entes federados para a construção de políticas sociais” e tem como tema as políticas sociais que se utilizam de sistemas de informação como ferramenta de implementação e execução de suas ações. O trabalho foi coordenado pelo Prof. Dr. Eduardo Henrique Diniz, do Centro de Pesquisa em Administração Pública e Governo da Fundação Getúlio Vargas (EAESP-GV), em parceria com a Universidade da Amazônia (UNAMA). O trabalho analisou a eficácia de sistemas de informação criados pelo governo federal brasileiro para fazer a gestão de políticas sociais descentralizadas. Foi feito estudo comparado e uma reflexão acerca das ferramentas de controle, gestão e coordenação federativa.

Na sequência deste volume, temos os resultados da investigação feita pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas de São Paulo (Direito GV), sobre “Compras Públicas Sustentáveis”. Sob coordenação da Profa. Dra. Juliana Bonacorsi de Palma e do Prof. Dr. Nelson Novaes Pedroso Júnior, a pesquisa trata do poder de compra da Administração Pública, e das possibilidades de implementar e fomentar políticas de sustentabilidade mediante processos de contratação pública.

Por fim, a quarta pesquisa, advinda da Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (FND/UFRJ) e da Universidade Católica de Petrópolis (UCP), versa sobre a aplicação de multas ambientais. O trabalho “Eficácia das multas aplicadas em razão dos atos de fiscalização e exercício do poder de polícia ambiental”, coordenado pela Profa. Dra. Lílian Balmant Emerique e pelo Prof. Dr. Sidney Guerra, passa em revista a dinâmica de aplicações de multas ambientais por infrações administrativas federais, sua execução, relevância e eficácia na proteção do meio ambiente, entendida como direito fundamental.

Os trabalhos aqui reunidos são exemplos de como a metodologia científica levada à sério, com autonomia, em investigações de caráter empírico e aplicado em matéria não estritamente jurídica, podem contribuir para renovar a reflexão sobre a gestão pública brasileira. Esperamos que o presente volume seja de grande valia à Administração Pública, aos seus gestores, à política legislativa, aos estudiosos e a todos interessados no assunto. Boa leitura!

Priscila Spécie

Gerente do Projeto (2011-2012)

Nayara Teixeira Magalhães

Consultora do PNUD

Ricardo de Lins e Horta

Gerente do Projeto (2013)

Fernando Nogueira Martins Júnior

Consultor do PNUD

PARTE I

Gestão da execução de contratos administrativos pelo Poder Público



Instituições Pesquisadoras:

Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS
Núcleo de Pós-Graduação em Administração (NPGA)
Universidade Federal Da Bahia – UFBA

Coordenação: Têmis Limberger (UNISINOS)

Equipe de pesquisa:

Sandro Cabral (Representante – UFBA)
Anderson Vichinkeski Teixeira (Pesquisador – UNISINOS)
Mateus Barbosa Gomes Abreu (Pesquisador – UNISINOS)
Paulo Ricardo da Costa Reis (Pesquisador – UFBA)

1. INTRODUÇÃO

A crescente pressão para promoção da *accountability* e aprimoramento do desempenho do setor público é processo de dimensão internacional cuja importância também tem aumentado no Brasil. Nesse sentido, as demandas pelo aprimoramento da gestão nas organizações públicas imprimem foco na necessidade de uma maior atenção no desempenho do que em aspectos formais de regulamentação, especialmente na gestão da execução dos contratos públicos, na qual o arcabouço normativo impõe restrições incidentes sobre esses contratos e seus mecanismos de adjudicação.

Cabe enfatizar que a regulamentação dos contratos públicos não é sem mérito, uma vez que tem por finalidades a defesa da concorrência e a proteção do interesse público. Além disso, visa-se a promoção da transparência, com o propósito de inibir a corrupção no setor público. Estas características, bem como argumentos para a igualdade de oportunidades, são razões bastante críveis para justificar a existência de mecanismos de regulação – como os estabelecidos pela Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, no caso brasileiro, e pela legislação estadunidense (Federal Acquisition Regulations – FARs) – que restringem fortemente os mecanismos de negociação. Organizações públicas de outros países, incluindo a União Europeia, também estão sujeitas a restrições semelhantes (TADELLIS, 2012).

Não obstante, em sistema de compras nos quais o comprador do setor público, geralmente, é obrigado por regulamento a utilizar preço fixo (ou preço unitário mínimo), como o brasileiro, são maiores as chances de que os agentes privados contratados se engajem em condutas oportunistas de redução de custos, negligenciando a melhoria da qualidade do serviço ou do bem/produto durante a entrega ou execução contratual, conforme exposto por Hart *et al.* (1997) e Cabral, Lazzarini e Furquim (2010). Dessa forma, não são poucos os casos de contratações de serviços e produtos com qualidade insuficiente e que demandam a utilização do poder disciplinar pela Administração.

No caso brasileiro, conforme lição de Fiúza (2012, p. 7), as restrições impostas pela estrutura de regulamentação representam um fator limitante aos investimentos públicos. Diferentemente das empresas privadas, que escolhem com relativa liberdade seus fornecedores, os gestores públicos normalmente obedecem a critérios bem mais rígidos de seleção de fornecedor e de apreçamento em suas compras, pois devem cumprir os princípios de impessoalidade, isonomia, legalidade e publicidade, entre outros, deixando ao gestor público pouca margem de liberdade de atuação.

Segundo Tadelis (2012), como essas restrições, geralmente, não estão presentes no setor privado, diversas pesquisas recentes no âmbito da literatura de Análise Econômica do Direito sugerem que a maior flexibilidade disponível nos contratos do setor privado oferece vantagens de eficiência, defendendo, assim, a necessidade de reforçar as ferramentas que estão à disposição dos gestores públicos responsáveis pela gestão da execução de contratos públicos.

O foco crescente da literatura acadêmica sobre a análise dos contratos administrativos do setor público justifica-se em parte pela queda dos custos de transportes e de outras barreiras comerciais concomitantemente com a evolução da Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), que reduziu consideravelmente os custos de transação, alterando o equilíbrio da decisão “fazer ou comprar” em favor da escolha pela contratação (SPAGNOLO, 2012). De forma complementar, autores como Bajari e Tadelis (2001) e Dimitri, Piga e Spagnolo (2006) destacam a importância dos contratos públicos para a economia dos Estados Unidos da América (EUA), onde os contratos governamentais celebrados pelos governos (Federal, Estadual e Municipal) correspondem a aproximadamente 10% do produto interno bruto (PIB). Em um estudo mais recente, Spagnolo (2012) afirma que os contratos públicos em geral correspondem a mais de 15% do PIB na maioria dos países desenvolvidos.

No Brasil, as compras públicas da União, Estados e Municípios representaram aproximadamente 6,7% do Produto Interno Bruto (PIB) em 2007. Atualmente, conforme divulgado pelo Ministério do Planejamento (2012), as compras da administração pública representam 10% do Produto Interno Bruto (PIB) brasileiro.

Diante desse contexto, esta pesquisa aplicada busca elucidar como tem sido realizada a gestão da execução dos contratos administrativos pelo poder público, explicitando como têm sido empregados os mecanismos de fiscalização, transparência, controle da qualidade e dos prazos e aplicação de sanções jurídico-administrativas, em persecução ao interesse público. Além disso, a pesquisa procura apontar os problemas e indefinições presentes no processo de gestão da execução desses contratos administrativos e levantar algumas questões em aberto no debate do tema.

O sistema de compras públicas foi analisado com base na abordagem teórica da Economia dos Custos de Transação (ECT), que trata dos custos requeridos para negociar, monitorar e controlar as trocas entre as organizações, indivíduos e agentes econômicos; lidando com os conflitos decorrentes da relação agente-principal (fornecedor-comprador) na gestão dos contratos. Na literatura econômica de Análise de Contratos Públicos, uma série de trabalhos, que começam com Bajari e Tadelis (2001), seguem essa abordagem, que tem como um dos seus principais expoentes Williamson (1975, 1985). Tal abordagem foca nos custos de adaptação, quando especificações contratuais são incompletas, e sobre as incertezas dos compradores e fornecedores sobre muitas importantes mudanças de projeto que ocorrem após a assinatura do contrato; mudanças essas que geralmente são consequência de falhas de projeto, condições imprevistas, modificações nas exigências

regulatórias e comportamentos oportunistas na relação agente-principal. Assim, é necessário, para a melhor compreensão do funcionamento da gestão da execução dos contratos administrativos da Administração Pública Federal (APF) no Brasil, retomar, ainda que brevemente, alguns elementos da teoria de custos de transação.

Dessa forma, o estudo aqui apresentado é composto pela análise comparativa de três organizações da APF, mediante investigação quantitativa dos dados levantados sobre o gerenciamento de contratos administrativos cujos objetos tenham sido contratados por meio de *pregão eletrônico*, *tomada de preços* e por *concorrência*, e, ainda, pela análise qualitativa do material levantado em entrevistas com atores chaves no processo de gestão e acompanhamento de contratos administrativos nas três organizações pesquisadas. Nessa etapa da análise, buscou-se, também, realizar entrevistas com atores chaves no processo de execução de contratos administrativos do setor privado, no intuito de realizar uma investigação comparativa com os resultados apurados nas etapas anteriores. Isso porque, além de estudar os aspectos condicionantes do desempenho dos contratos público, interessava captar e analisar o funcionamento efetivo das instituições associadas à sua gestão.

Como contribuição da pesquisa, embora se reconheça que os instrumentos contratuais estabeleçam as prerrogativas, as obrigações, as metas e os critérios de avaliação do desempenho dos contratos analisados, é imprescindível admitir algumas práticas indesejáveis, que devem ser melhor reguladas para induzir boas práticas de gestão. Entre as práticas indesejáveis, há que se destacar:

falhas de planejamento na contratação;

falta de flexibilidade no processo de contratação;

baixa capacidade de monitoramento e fiscalização, e consequente subutilização dos contratos como instrumento de regulação e de avaliação dos resultados da prestação dos serviços e bens contratados;

altos custos envolvidos na aplicação das sanções jurídicas;

baixo nível de incentivos para inovação; e, por fim,

ausência de sistemas informatizados para acompanhamento da gestão da execução dos contratos e opacidade nos processos da execução contratual.

Com relação à opacidade nos processos de gestão da execução dos contratos administrativos do setor público, cabe destacar que, apesar de esforços recentes, como a Lei de Acesso à Informação [Lei nº 12.527, 2011], e, principalmente, com o desenvolvimento e utilização do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais (SIASG), que é o

sistema informatizado para apoio às contratações da Administração Pública Federal, ainda existem dificuldades de acesso às informações relativas ao processo execução dos contratos: seja pela alegação de inexistência dos registros, pela falta de informatização das informações ou por questões de limitações impostas no acesso aos documentos do processo. Essa ausência de informação, além de impedir uma maior transparência na gestão da execução dos contratos pelo setor público, pode representar um grave problema de gestão, que é a desconsideração das informações obtidas no processo de gestão. Uma vez que tais informações não são sistematizadas, torna-se mais difícil o seu uso enquanto mecanismo de apoio aos processos de tomada de decisão.

Ademais, a dificuldade encontrada para coleta das informações acerca da fase de gestão da execução dos contratos público evidencia que ainda não foi consolidada uma prática de monitoramento e transparência na etapa de execução contratual baseada em critérios objetivos e de fácil acesso, como já se vem desenvolvendo para a fase de licitação, por meio dos Portais de Compras Governamentais da Caixa Econômica Federal, Banco do Brasil e do Governo Federal (Comprasnet).

Após a identificação das limitações do sistema de gestão da execução de contratos no setor público, é necessário debatê-las à luz do interesse público, podendo ser evocadas possíveis alterações nos instrumentos legais ou mudanças apenas na forma de gestão dos contratos públicos. Cabe enfatizar que os preEstadores de serviços também devem ser chamados à discussão, de modo a orientar as melhorias no sistema de gestão contratual em sintonia com o interesse público.

Por fim, é mister destacar alguns desafios de pesquisa e de reformulação do sistema de gestão da execução dos contratos pelo setor público. Em termos de investigação, é preciso ampliar os estudos sobre a efetividade do processo de gestão contratual nas organizações públicas que compõem os governos subnacionais, principalmente aquelas pertencentes ao Governo Municipal, onde, em tese, a capacidade de gestão e os recursos e infraestrutura disponíveis são ainda mais restritos. Do ponto de vista do aprimoramento do marco regulatório, três pontos são essenciais: primeiro, a redução do comportamento mais formalista, ainda forte no seio da Administração Pública, seja pela mudança de legislação, ou ainda, pela transformação dos valores mais tradicionais de parte dos gestores públicos e dos controladores; em segundo lugar, a criação de mecanismos de incentivos para os bons fornecedores, com base na reputação construída a partir do seu desempenho em contratos passados, na mesma direção da pré-qualificação de fornecedores, já prevista no Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC); e, finalmente, o aumento da pressão legal para a promoção da transparência e informatização no processo de acompanhamento da execução dos contratos, tal qual ocorre para a fase de licitação dos contratos públicos.

2. OBJETO E OBJETIVOS DA PESQUISA

O objeto de investigação é constituído pelos mecanismos de gestão da execução dos contratos administrativos pelos órgãos/organizações da Administração Pública Federal brasileira (APF), em particular os exercidos pela Caixa Econômica Federal (CEF – RS), Fundação Oswaldo Cruz – Centro de Pesquisas Gonçalo Moniz (FIOCRUZ – BA) e pela Infraero – RS, que são, respectivamente, empresa pública, autarquia e empresa pública.

No projeto inicial, apresentado à SAL/MJ, foram elencadas as seguintes entidades da Administração Pública Federal: Caixa – RS (CEF), Fiocruz – BA e Petrobrás – RJ. Todavia, em virtude da negativa de acesso às informações necessárias para a realização da coleta de dados na Petrobras Petrobrás (empresa sugerida pela SAL/MJ), como alternativa, optou-se pela realização da pesquisa na Infraero – RS (com a devida anuência da SAL/MJ), além da Fiocruz – BA e CEF – RS, que, como se disse, já haviam sido abarcadas no projeto original. A intenção da Secretaria de Assuntos Legislativos ao indicar Petrobrás e Infraero justifica-se em virtude no do fato de que a primeira possui um regime especial de contratação, em razão da necessidade de agilidade e rapidez na atividade econômica petrolífera, e a segunda , por estar utilizando o recente Regime Diferenciado de Contratações (RDC), instituído pela Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011. Entretanto, em que pese a Infraero estar legalmente autorizada a contratar através por meio do RDC, diante da constatação de inexistência de contratos concluídos nesta modalidade, a possibilidade de investigação sob este prisma foi afastada. Por fim, cabe enfatizar que cada uma das organizações analisadas utiliza uma plataforma específica para realização de suas contratações e divulgação dos resultados: a Infraero e a Caixa possuem sistemas próprios de licitação, enquanto a Fiocruz utiliza o Comprasnet do Governo Federal.

Com relação à análise da gestão dos contratos, para além da fase de gerenciamento da execução (*fase internal*), que compreende o período entre a assinatura e finalização do contrato, também foi incorporada ao estudo a *fase ex-ante* a esse processo, ou seja, fase de licitação do contrato. Para análise da fase *ex-ante*, foram consideradas as etapas de publicação do edital, realização do processo de licitação e homologação da proposta vencedora.

A inserção dessa etapa nas análises empreendidas justifica-se pelo fato de que a mesma é a origem do contrato, sendo o seu resultado fator determinante para o gerenciamento da execução contratual, conforme pode ser identificado no trecho extraído de uma entrevista realizada em uma das entidades pesquisadas (CEF):

Se a gente contrata bem, eu não preciso de muitos mecanismos depois para fazer a gestão, se eu contrato bem. Quando eu contrato mal, aí é que eu preciso de luva de boxe, de analgésicos, de um monte de coisas por

que eu contratei mal, né? E aí é problema a toda hora, né? Mas, quando eu contrato bem, o meu risco subsequente diminui muito.”¹

Ademais, durante os trabalhos de campo da pesquisa, a equipe deparou-se com uma limitação nos dados quantitativos referentes à *fase interna*. Entre as informações para as quais não se obteve acesso, ou não havia dados e registros disponíveis, destacam-se as seguintes: contratos cuja execução é questionada pelos respectivos gestores e principais pontos de questionamento na execução contratual; contratos que obtiveram solução consensual mediante mecanismos de negociação e composição entre as partes; principais penalidades administrativas aplicadas, valores envolvidos e sua efetividade; e casos que ensejaram a interposição de recursos administrativos e judiciais pelos contratados, indicando o grau de êxito nos pleitos suscitados.

Dessa forma, o objetivo geral da pesquisa consistiu na realização de um diagnóstico sobre a gestão da execução dos contratos administrativos pelo poder público no âmbito do Governo Federal, analisando: 1) como são adotados os mecanismos de fiscalização, controle da qualidade e prazos, aplicação das sanções jurídico-administrativas e promoção da transparência, de modo a proteger o interesse público envolvido; e 2) os problemas e indefinições presentes no processo de gestão da execução desses contratos administrativos, levantando algumas questões em aberto no debate do tema. Nesse sentido, os objetivos específicos são:

- a)** analisar comparativamente os fatores determinantes do desempenho em preço e prazo na *FASE EX-ANTE*, bem como o que explica a concessão de aditivos (*FASE INTERNA*) nos contratos administrativos, cujos objetos tenham sido contratados por meio de *pregão eletrônico* *pregão eletrônico, tomada de preços* e *por concorrência* nas três organizações públicas pesquisadas;.
- b)** descrever e analisar o funcionamento e efetividade dos mecanismos de gerenciamento adotados na fase de execução contratual (*FASE INTERNA*), a partir das entrevistas em profundidade realizadas com atores chaves no processo de contratação; e
- c)** apresentar e discutir sugestões legislativas para o aperfeiçoamento do sistema de gestão dos contratos administrativo pelo setor público em termos de práticas gerenciais e processos legais.

¹ Coordenador de Serviços #CEF3.

3. DESCRIÇÃO DA METODOLOGIA – PESQUISA EMPÍRICA

A pesquisa utilizou diferentes fases e métodos para realizar os seus intentos. Tomando como referência a literatura sobre a Economia dos Custos de Transação (ECT)², que tem a transação como sua unidade de análise e trabalha em um anum ambiente de racionalidade limitada e oportunismo³, foi possível focalizar a atenção sobre os custos de adaptação, que podem decorrer de especificações contratuais incompletas, as implicações do problema de assimetria informacional e do ambiente de incerteza sobre muitas mudanças importantes de projeto que ocorrem após a assinatura do contrato, isto é, durante a gestão da execução do contrato. A partir desses aspectos, foi possível foram analisados os resultados da pesquisa quantitativa e interpretar interpretados o conteúdo das entrevistas.

Para efeitos de análiseinvestigação, a estratégia metodológica utilizada foi dividida em duas etapas, assim como a apresentação dos resultados. A primeira etapa compreende a fase de análise comparativa, mediante pesquisa quantitativa, e. Enquanto a segunda fase consistiu na realização de uma pesquisa qualitativa, por meio de entrevistas em profundidade realizadas com atores chaves no processo de gestão de contratos administrativos.

3.1 Pesquisa Quantitativa (Análise *Ex-ante* e Análise Interna)

3.1.1 Coleta de dados

Para realização da pesquisa quantitativa, conforme previsto no Edital de Convocação (nº 001/2012), a estratégia metodológica inicial previa a realização de uma análise comparativa sobre o gerenciamento dos contratos licitados por meio de diferentes modalidades licitatórias. Dessa forma, na fase quantitativa da pesquisa empírica, pretendia-se coletar e analisar todas as informações sugeridas no referido Edital⁴, além de outras variáveis relevantes nas análises estatísticas necessárias para o alcance dos objetivos propostos. Na planilha de Excel, no Apêndice I, apresenta-se a descrição das variáveis que deveriam ser coletadas para a efetivação da análise comparativa.

2 Para fins deste estudo, entendemos que os custos de transação são os requeridos para negociar, monitorar e controlar as trocas entre as organizações, indivíduos e agentes econômicos. Nesse sentido, a ECT está preocupada primordialmente com as relações contratuais e tem como objetivo implantar uma melhor estrutura de transação entre comprador e seus fornecedores, clientes e empregados, evitando riscos.

3 A ECT parte de dois pressupostos comportamentais dos indivíduos: a racionalidade limitada e o oportunismo. A racionalidade limitada deve-se ao fato de que os agentes econômicos não podem prever e processar todas as contingências devido às limitações cognitivas. Dessa forma, ela faz com que os contratos sejam incompletos, fazendo com que o oportunismo possa surgir em virtude da fragilidade dos contratos, que não são autoexecutáveis. Assim, o oportunismo mana como outro comportamento que os agentes podem apresentar durante as transações e que pode levar a uma conduta não ética resultante da ação dos indivíduos na busca do seu autointeresse, elevando os custos transacionais.

4 p. 23 - 24.

Não obstante, durante o trabalho de campo, identificou-se que não seria possível o levantamento de todas as informações previstas inicialmente. Dentre as razões que levaram a essa limitação, destaca-se que, apesar dos esforços recentes como a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527, 2011), ainda existe uma grande dificuldade no acesso às informações relativas a determinados documentos públicos, como os contratos administrativos, seja pela alegação de inexistência dos registros, falta de informatização das informações ou por questões de logísticas no acesso aos documentos do processo. Deve-se mencionar, também, as negativas encontradas durante a tentativa de acesso às informações referentes aos contratos celebrados pela Petrobras/Petrobrás, uma das organizações inicialmente selecionada para realização da pesquisa, conforme já reportando anteriormente em ofício à SAL/MJ.

Assim, diante das limitações encontradas na fase de campo da pesquisa quantitativa, houve uma alteração entre a estratégia inicial para coleta de dados e a efetivamente realizada. Por questão de disponibilidade de dados, identificou-se que a maioria das variáveis coletadas estava associada, apenas, à fase de licitação (*ex-ante*), anterior à execução contratual, com exceção das informações relativas à concessão de aditivos. Por conseguinte, para a realização da análise comparativa da gestão de contratos públicos, mediante a análise estatística do conjunto de dados coletados, optou-se por avaliar os fatores determinantes do desempenho dos contratos públicos em termos de redução de preços e prazos durante a fase de ex-ante, a. Além de examinar os fatores determinantes da probabilidade de ocorrência de aditivos na fase interna.

Na Tabela 1, abaixo, são apresentados os dados quantitativos coletados nas organizações pesquisadas.

Quadro 1 – Variáveis coletadas mediante pesquisa quantitativa

CÓDIGO	DEFINIÇÃO DA VARIAVEL	CODIFICAÇÃO DAS RESPOSTAS	FONTE
mod_licit	Modalidade de licitação	1 - Concorrência; 2 - Pregão eletrônico; 3 - Tomada de preço	Ata/Edital
natur_obj	Natureza do bem/objeto contratado	1 - Consumo; 2 - Permanente; 3 - Serviço; 4 - Obra de engenharia	Ata/Edital
reg_contra	Regime de contratação	1 - Preço global; 2 - Preço unitário; 3 - Tarefa; 4 - Empreitada integral	Ata/Edital
nun_itens	Número de itens licitados	Unidades	Ata
data_abert	Data de abertura do processo de licitação	Data (dia/mês/ano)	Ata/Edital
data_homol	Data de homologação do resultado	Data (dia/mês/ano)	Ata

num_part	Número de fornecedores que participaram da licitação	Unidades	Ata
num_lances	Número de lances realizados no pregão eletrônico	Unidades	Ata
part_me_epp	Participação de Microempresa (ME)/ Empresa de Pequeno Porte (EPP)/Sociedade Cooperativa (SC)	1 - Sim e 0 - Não	Ata
porte_venc	Porte da empresa vencedora da licitação	1 - ME ou EPP e 0 - Outras	Ata
val_estim	Valor estimado do contrato	R\$	Ata/Edital
lan_homolo	Valor homologado	R\$	Extrato do Contrato
tip_analí	Tipo de análise de propostas adotadas na licitação	1 - Menor preço; 2 - Melhor técnica; 3 - Preço e técnica	Ata/Edital
inter_rec	Interposição de recurso na licitação	1 - Sim e 0 - Não	Ata
con_adit	Concessão de aditivo	1 - Sim e 0 - Não	Extrato do Contrato

Fonte: Elaborado pelos autores.

Em relação à tipologia de corte temporal da pesquisa, o horizonte utilizado apresentou variação de acordo com a empresa pesquisada. As peculiaridades e idiossincrasias de cada entidade foram avaliadas no momento de coleta. Considerando que o estudo na Fiocruz-BA teria por objeto contratos de compra por parte da entidade pesquisada, optou-se por coletar as informações junto ao Portal Eletrônico de Compras do Governo Federal (Comprasnet, 2012), tomando como referência o período de 2005 a 2012. Na Infraero/RS, nosso objeto central tornou-se o sistema de concessão de uso de áreas, uma vez que a performatividade e o eficientismo na gestão dos contratos e dos próprios bens em si demandavam uma aprofundada análise.;em especial, do novo regime de contratação por meio de *pregão* presencial, ao invés da tradicional *tomada de preços*. Assim, em uma primeira fase, coletamos dados com base em contratos e processos licitatórios examinados *in loco*, enquanto, em uma segunda fase, ampliamos a amostra de dados e nos concentramos em informações sobre outras modalidades de licitação disponibilizadas no Portal Eletrônico de Licitações da Infraero, abarcando, ao final, todos os contratos celebrados nos anos de 2005 a 2011.

Com relação à Caixa Econômica Federal, que apresentou vasta gama documental, também foi feito exame *in loco* dos contratos disponibilizados pela instituição, observando os contratos findos no ano de 2011, em função da mudança de paradigma verificada. Esta foi consubstanciada na tendência generalizante de utilização do *pregão*, inclusive para certas obras de engenharia, de modo a imprimir velocidade nas contratações e expandindo o negócio. Daí a preferência dos agentes públicos em utilização do *pregão à concorrência*,

quando possível. Neste sentido, vejamos o entendimento dos gestores da Caixa, quando questionados acerca do enquadramento de obras em uma modalidade ou na outra:

É a questão de se enquadrar nos serviços comuns, quando a gente recebe o pedido, às vezes já vem ou as vezes a gente tem que pedir que o engenheiro ou o arquiteto nos deem subsídios técnicos para a gente poder enquadrar como serviços comuns, e é isso que eles fazem: nos dão um arrazoado técnico que nos levam a concluir se aquilo se enquadra em serviços comuns ou não⁵.

Assim, com o amparo de pareceres técnicos, no sentido de lastrear o enquadramento do Projeto de Engenharia como serviço comum, não haveria óbices à contratação de determinadas obras por meio de *pregão*. Pelo contrário, tal prática deveria ser estimulada sempre que possível, por exemplo, em função das novas diretrizes de expansão do número de agências⁶ da CAIXA:

Eu acho que não há óbice. Hoje o óbice que existe e é estritamente legal, porque a lei diz que não se pode fazer pregão para obras. Mas se você for ver hoje, quase tudo é serviço comum. Por exemplo, a Caixa não constrói usinas, pontes, sequer ela constrói um prédio, ela pega um imóvel e o adapta para transformá-lo em agencia. E todo o setor especializado conhece, entende isso. Então eu acho que cada vez mais, exceto essas grandes obras que falei, mas um qualitativo pode ser o quanto aquilo é comum para o mercado daquele segmento, e não a questão da complexidade. Eu acho que é um caminho sem volta! [...]⁷.

Pregão ele permite a contratação de serviços comuns, não permite serviços complexos, não permite bens de alta complexidade. E o TCU entende que por conta disso as obras e reformas não se enquadrem como passíveis de serem contratadas através do pregão. Mas que serviços comuns de engenharia que não demandem complexidade técnica muito grande podem ser contratados como pregão. Assim que nós fazemos essa divisão. [...] As agências novas, em algumas situações, se definiram pela matriz com um kit de serviço e engenharia. Para determinadas situações já se definiu: Precisa fazer exatamente isso, se chegou à conclusão que a área de engenharia entendeu como um serviço simples de engenharia que não era complexo podia ser pelo pregão. [...] Então se usou alguns pregões específicos e alguns pregões para a ata de registro de preço para conseguir ganhar em agilidade e a gente tem conseguido bastante com isso. E naquelas situações que são mais complexas vamos para tomada de preço, conforme for adequadamente necessário.⁸

5 Coordenador de licitação #E7.

6 Cf. <http://www.portaldecamaqua.com.br/2012/04/caixa-prepara-inauguracao-de-novas.html> . Acesso em 09 de março de 2013.

7 Coordenador de Licitação #E7

8 Representante do Departamento Jurídico #E13

3.1.2 Modelo de Análise

Após a consolidação das bases de dados quantitativos e estudo de heterogeneidade das informações por meio da análise exploratória dos dados, foi possível identificar os fatores determinantes do desempenho nas diferentes modalidades de licitação durante o processo de contratação (fase *ex-ante*) e durante a execução do contrato (Fase Interna). A avaliação desses fatores foi realizada por meio da técnica de análise de regressão múltipla, utilizando o software Stata 11.

Cabe ressaltar que a análise de regressão é uma técnica estatística que utiliza a relação entre duas ou mais variáveis quantitativas (ou qualitativas) de tal forma que a oscilação na variável dependente, que é representada pelo y da equação de regressão, possa ser explicada ou previda a partir de uma ou mais variáveis independentes ou variáveis explicativas, geralmente denominadas como x . Dessa forma, por meio da técnica de análise de regressão, pode-se identificar em que medida as variações ocorridas na variável dependente podem ser explicadas por uma alteração na variável explicativa.

Na presente pesquisa, o que se pretende investigar com o uso da técnica de análise de regressão é a relação existente entre o desempenho dos contratos administrativos da APF (variável dependente) e as variáveis explicativas que representam os mecanismos de contratação utilizados na licitação, as características do ambiente de competição e as características do objeto contratado. Com base nessa estratégia de análise dos dados, espera-se identificar quais os fatores contribuem ou restringem o desempenho dos contratos nas organizações da APF estudadas.

3.1.2.1 Fase *Ex-ante*

No propósito de explicar a variação dos preços contratados e dos prazos de contratação por meio de *concorrência, pregão eletrônico* e *tomada de preços*, foram estimados dois modelos de regressão linear múltiplo, que, sob o ponto de vista estatístico, podem ser apresentados da seguinte maneira:

$$\begin{aligned}\Delta\% \text{ preços}_i = & \alpha + \beta_1 N^o \text{ de itens} + \beta_2 N^o \text{ participantes} + \beta_3 \text{Part. ME ou EPP} \\ & + \beta_4 \text{Porte do vencedor} + \beta_5 \text{Interp. recurso} + \beta_6 \text{Vigência do contrato} \\ & + \beta_7 \text{Valor estimado} + \beta_8 \text{Material permanente} + \beta_9 \text{Serviços} \\ & + \beta_{10} \text{Serv. de eng. obras} + \beta_{11} \text{Pregão eletrônico} + \beta_{12} \text{Tomada de preço} \\ & + \beta_{13} \text{Menor preço} + \beta_{14} \text{Caixa} + \beta_{15} \text{Fiocruz} + \varepsilon_i\end{aligned}$$

Prazo de contratação_i

$$\begin{aligned}
 &= \alpha + \beta_1 N^{\circ} de itens + \beta_2 N^{\circ} participantes + \beta_3 Part. ME ou EPP \\
 &+ \beta_4 Porte do vencedor + \beta_5 Interp. recurso + \beta_6 Vigência do contrato \\
 &+ \beta_7 Valor estimado + \beta_8 Material permanente + \beta_9 Serviços \\
 &+ \beta_{10} Serv. de eng. obra + \beta_{11} Pregão eletrônico + \beta_{12} Tomada de preço \\
 &+ \beta_{13} Menor preço + \beta_{14} Caixa + \beta_{15} Fiocruz + \varepsilon_i
 \end{aligned}$$

Onde $\Delta\% preços$ e $Prazo de contratação$ representam a variação percentual entre o preço contratado e o preço inicialmente estimado para contratação e o período de duração do processo de licitação (em dias) em cada contrato analisado e os $\beta_{1,2,3,\dots,5}$ representam o efeito de cada uma das variáveis explicativas sobre esses dois indicadores de desempenho, que são as variáveis dependentes a serem explicadas pelos modelos.

Nos Quadros 2 e 3, a seguir, são apresentadas as variáveis utilizadas nos modelos de análise dos determinantes da variação nos preços e prazos de contratação e os impactos esperados de cada uma das variáveis explicativas sobre os dois indicadores avaliados.

Quadro 2 - Descrição das variáveis do modelo estimado para análise da variação percentual nos preços de contratação

Variáveis	Descrição	Impacto esperado sobre a variação nos preços
Variação no preço de contratação	Variável a ser explicada pelo modelo. Corresponde a variação percentual entre o valor estimado pelo gestor público para contratação, contido no edital do processo licitatório, e o valor do contrato homologado ao final da licitação. Esta variável corresponde ao ganho ou perda obtido pelo contrato.	Sem interpretação de sinal
Número de itens ou tamanho do lote	Logarítmico do número de itens licitados no contratado.	Positivo, pois quanto maior o número itens, ou seja, maior o tamanho do lote, maior a possibilidade de negociação do leiloeiro.
Número de participantes	Número de participantes na licitação.	Positivo, pois quanto com o aumento do número de concorrentes, maior a ocorrência e maior a economia para o erário público.

Participação de ME ou EPP	Se houve participação de micro ou pequena empresa.	Positivo, pois a participação de ME ou EPP geralmente está associada ao aumento de competitividade no processo de licitação.
Porte da empresa contratada	Se a empresa contratada é micro ou pequena empresa	Positivo, idem argumentação anterior.
Interposição de recursos	Se houve interposição de recurso durante o processo de licitação.	Sem expectativa a priori.
Vigência do contrato	Logarítmico do prazo de vigência do contrato em dias.	Negativo, pois quanto maior a vigência do contrato, maior tendem a ser as incertezas associadas e maior a possibilidade de perdas para o fornecedor.
Valor estimado do contrato	Logarítmico do valor do contrato estimado inicialmente.	Positivo, pois quando o contrato é de grande valor, o contratado pode abrir mão de uma margem maior.
Material permanente	Se o item licitado está inserido na categoria de material permanente.	Sem expectativa a priori.
Serviços	Se o item licitado está inserido na categoria de serviços.	Sem expectativa a priori.
Serviços de engenharia e/ou obras	Se o item licitado está inserido na categoria de serviços de engenharia ou obras.	Negativo, pois os processos de licitação de serviços de engenharia ou obra tendem a ser menos competitivos em relação aos demais itens ou serviços contratados.
Pregão eletrônico	Se a modalidade de licitação adotada foi pregão eletrônico.	Positivo, pois a modalidade eletrônico de pregão tem sido comumente apontada como uma das principais fontes de economia para os processos de contratação no setor público.
Tomada de preço	Se a modalidade de licitação adotada foi tomada de preço.	Sem expectativa a priori, pois se por um lado os valores mais elevados dos contratos negociados por tomada de preço possam incentivar os fornecedores a abrirem mão de uma margem maior, por outro, esses mesmos contratos tendem a ser menos competitivos e apresentam maior complexidade, o que reduz os incentivos para que os fornecedores reduzam os preços.

Menor preço	Se a modalidade de análise adotada foi menor preço.	Positivo, pois o foco dessa modalidade de análise é justamente a redução de preços.
Caixa	Se o contrato analisado pertence a Caixa.	Variável de controle - Sem expectativa a priori.
Fiocruz	Se o contrato analisado pertence a Fiocruz.	Variável de controle - Sem expectativa a priori.

Fonte: Elaborado pelos autores.

Quadro 3 - Descrição das variáveis do modelo estimado para análise das variações nos prazos de contratação

Variáveis	Descrição	Impacto esperado sobre a variação nos prazos de contratação
Prazo de contratação	Variável a ser explicada pelo modelo. Representa a duração em dias do processo de contratação	Sem interpretação de sinal
Número de itens ou tamanho do lote	Logarítmico do número de itens licitados no contratado.	Sem expectativa a priori.
Número de participantes	Número de participantes na licitação.	Positivo, pois com um maior número de participantes no processo de licitação maior é a tendência de que os mecanismos como os recursos sejam utilizados.
Participação de ME ou EPP	Se houve participação de micro ou pequena empresa.	Sem expectativa a priori.
Porte da empresa contratada	Se a empresa contratada é micro ou pequena empresa	Sem expectativa a priori.
Interposição de recursos	Se houve interposição de recurso durante o processo de licitação.	Positivo, pois a interposição de recursos tendem a tornar o processo licitário mais extenso.
Vigência do contrato	Logarítmico do prazo de vigência do contrato em dias.	Sem expectativa a priori.
Valor estimado do contrato	Logarítmico do valor do contrato estimado inicialmente.	Sem expectativa a priori.
Material permanente	Se o item licitado está inserido na categoria de material permanente.	Sem expectativa a priori.
Serviços	Se o item licitado está inserido na categoria de serviços.	Sem expectativa a priori.

Serviços de engenharia ou obras	Se o item licitado está inserido na categoria de serviços de engenharia ou obras.	Positivo, pois os serviços de engenharia e obras em geral apresentam maior complexidade o que tende a tornar o processo licitário mais longo.
Pregão eletrônico	Se a modalidade de licitação adotada foi pregão eletrônico.	Negativo, pois a regulamentação dessa modalidade de licitação é a que preve o menor prazo entre a publicação do edital e a realização da licitação, sendo isso uma das vantagens da modalidade.
Tomada de preço	Se a modalidade de licitação adotada foi tomada de preço.	Positivo, pois juntamente com a concorrência apresenta menor celeridade comparativamente ao pregão eletrônico.
Menor preço	Se a modalidade de análise adotada foi menor preço.	Sem expectativa a priori.
Caixa	Se o contrato analisado pertence a Caixa.	Variável de controle - Sem expectativa a priori.
Fiocruz	Se o contrato analisado pertence a Fiocruz.	Variável de controle - Sem expectativa a priori.

Fonte: Elaborado pelos autores.

Quanto ao modelo estatístico adotado para investigação da relação entre as variáveis apresentadas nos Quadros 2 e 3, acima, dada a natureza da variável de interesse (*Variação percentual nos preços de contratação e Prazo de contratação*), optou-se pelo uso de um modelo de regressão linear múltipla por mínimos quadrados ordinários (Wooldridge, 2006). Maiores detalhes sobre os modelos de regressão estimados podem ser apresentados no Apêndice II.

Além dos fatores determinantes das variações de preço e prazos na fase de contratação, ainda na fase *ex-ante*, buscou-se identificar quais são os determinantes da interposição de recursos durante o processo de licitação. Para tanto, foi utilizado um modelo de regressão de escolha dicotômica *Probit*.⁹ Neste modelo, buscou-se identificar quais fatores explicam a probabilidade de ocorrer ou não da interposição de recurso durante a fase licitatória de um contrato.

Do ponto de vista estatístico, o modelo estimado pode ser expresso na seguinte equação:

$$\begin{aligned}
 Prob(Iterposição\ de\ recursos\ durante\ a\ fase\ licitatória = 1)_i &= \alpha + \beta_1 N^{\circ} de\ itens + \beta_2 N^{\circ} participantes + \beta_3 Part. ME\ ou\ E \\
 &+ \beta_4 Porte\ do\ vencedor + \beta_5 Vigência\ do\ contrato + \beta_6 Valor\ estimadol \\
 &+ \beta_7 Material\ permanente + \beta_8 Serviços + \beta_9 Serv. de\ eng. obra \\
 &+ \beta_{10} Pregão\ eletrônico + \beta_{11} Tomada\ de\ preço + \beta_{12} Menor\ preço + \beta_{13} Caixa \\
 &+ \beta_{14} Fiocruz + \varepsilon_i
 \end{aligned}$$

⁹ Maiores detalhes sobre o modelo utilizado são apresentados no Apêndice II.

Na qual $\text{Prob}(\text{Interposição de recursos durante a fase licitatória}=1)$, que é a variável dependente do modelo, representa a probabilidade de interposição de recursos em cada contrato durante a fase de licitação. Os $\beta_{1,2,3,\dots,14}$ representam o efeito de cada uma das variáveis explicativas sobre a probabilidade de ocorrência de recursos.

Na Quadro 4, são apresentadas as variáveis utilizadas para análise dos determinantes de interposição de recursos e a relação esperada entre as variáveis explicativas utilizadas e a probabilidade e ocorrência de recursos.

Quadro 4 - Descrição das variáveis do modelo estimado para análise da probabilidade de ocorrência de recursos durante nos processos de contratação

Variáveis	Descrição	Impacto esperado sobre a probabilidade de interposição de recurso
Interposição de recurso	Variável a ser explicada pelo modelo. Variável dicotômica que assume valor igual a um (1) se durante o processo licitatório houve ao menos uma interposição de recurso e valor zero (0) caso contrário. Representa uma medida de autocontrole por parte dos fornecedores durante a realização da contratação	Sem interpretação de sinal
Número de itens ou tamanho do lote	Logarítmico do número de itens licitados no contratado.	Positivo, pois quanto maior o número de itens, maior tende a ser o número de fornecedores interessados na contratação e maiores as chances do uso do recurso, como mecanismos de controle e defesa dos interesses individuais dos fornecedores.
Número de participantes	Número de participantes na licitação.	Positivo, pois quanto maior a competição, maior tende a ser o controle exercido pelos fornecedores.
Participação de ME ou EPP	Se houve participação de micro ou pequena empresa.	Positivo, idem explicação anterior.
Porte da empresa contratada	Se a empresa contratada é micro ou pequena empresa	Positivo, idem explicação anterior.

Vigência do contrato	Logarítmico do prazo de vigência do contratado em dias.	Positivo, pois quanto maior a vigência do contrato, maiores as incertezas e maior o grau de dificuldade para a especificação do contrato, o que pode aumentar as chances de ocorrência de recursos.
Valor estimado do contrato	Logarítmico do valor do contrato estimado inicialmente.	Positivo, pois quanto maior o valor do contrato maior tende a ser o interesse por parte dos fornecedores em vencer a licitação e, dessa forma, maiores são as chances de interposição de recursos.
Material permanente	Se o item licitado está inserido na categoria de material permanente.	Sem expectativa a priori.
Serviços	Se o item licitado está inserido na categoria de serviços.	Sem expectativa a priori.
Serviços de engenharia ou obras	Se o item licitado está inserido na categoria de serviços de engenharia ou obras.	Positivo, pois os serviços de engenharia e obras em geral apresentam maior complexidade, o que tende a aumentar as chances de recursos durante a licitação.
Pregão eletrônico	Se a modalidade de licitação adotada foi pregão eletrônico.	Positivo, pois em função da informatização e do fácil acesso as informações sobre o processo de licitação, o processo interposição de recursos tendem a ser facilitado.
Tomada de preço	Se a modalidade de licitação adotada foi tomada de preço.	Sem expectativa a priori.
Menor preço	Se a modalidade de análise adotada foi menor preço.	Sem expectativa a priori.
Caixa	Se o contrato analisado pertence a Caixa.	Variável de controle - Sem expectativa a priori.
Fiocruz	Se o contrato analisado pertence a Fiocruz.	Variável de controle - Sem expectativa a priori.

Fonte: Elaborado pelos autores.

3.1.2.2 Fase Interna

Com relação à fase de execução contratual, pela limitação dos dados, foi possível avaliar somente os fatores condicionantes da concessão de aditivos nos contratos celebrados pelas três empresas pesquisadas. Como o desempenho na fase interna da gestão da execução dos contratos é avaliado por uma variável dependente que se refere ao fato de um contrato ter sido aditivado ou não, assim como na avaliação da interposição de recursos na fase *ex-ante*, optou-se pelo uso do modelo *Probit*. A representação estatística

do modelo estimado é expressa a seguir:

$$\begin{aligned}
 Prob(\text{Concessão de aditivo} = 1)_i &= \alpha + \beta_1 N^{\circ} \text{de itens} + \beta_2 N^{\circ} \text{participantes} + \beta_3 \text{Part. ME ou EPP} \\
 &+ \beta_4 \text{Porte do vencedor} + \beta_5 \text{Interp. recurso} + \beta_6 \text{Vigência do contrato} \\
 &+ \beta_7 \text{Valor estimado} + \beta_8 \text{Material permanente} + \beta_9 \text{Serviços} \\
 &+ \beta_{10} \text{Serv. de eng. obra} + \beta_{11} \text{Pregão eletrônico} + \beta_{12} \text{Tomada de preço} \\
 &+ \beta_{13} \text{Menor preço} + \beta_{14} \text{Caixa} + \beta_{15} \text{Fiocruz} + \varepsilon_i
 \end{aligned}$$

Na qual a variável dependente Prob (Concessão de aditivo=1) representa a probabilidade de ocorrência de aditamento em cada contrato, e os representam o efeito de cada uma das variáveis explicativas sobre a probabilidade de concessão aditivos.

Na Quadro 5, são apresentadas as variáveis utilizadas no modelo de análise dos determinantes de aditamentos e a relação esperada entre as variáveis explicativas utilizadas e a probabilidade e ocorrência de aditivos.

Quadro 5 - Descrição das variáveis do modelo estimado para análise da probabilidade de ocorrência de aditamentos durante a execução contratual

Variáveis	Descrição	Impacto esperado sobre a probabilidade de aditamento
Contratados com aditamento	Variável a ser explicada pelo modelo. Variável dicotômica que assume valor igual a um (1) se o contrato recebeu pelo menos um (1) aditamento e valor zero (0) caso contrário.	Sem interpretação de sinal
Número de itens ou tamanho do lote	Logarítmico do número de itens licitados no contratado.	Positivo, pois quanto maior o número itens, ou seja, maior o tamanho do lote, maior a possibilidade de que os fornecedores reduzam sua margem de forma indiscriminada, sendo o aditamento uma possível externalidade dessa redução nos preços.

Número de participantes	Número de participantes na licitação.	Positivo, pois o aumento do número de concorrentes e da competição aumentam-se as chances de disputas predatórias entre fornecedores, que esperam poder amenizar os efeitos da prática predatória adotada na fase de licitação com possíveis aditamentos durante a execução do contrato.
Participação de ME ou EPP	Se houve participação de micro ou pequena empresa.	Positivo, idem argumentação anterior, já que em geral a participação de ME ou EPP tendem a elevar o nível de competição por preço.
Porte da empresa contratada	Se a empresa contratada é micro ou pequena empresa.	Negativo, pois as ME ou EPP tendem a vencer os contratos de melhor valor e menor complexidade, limitando assim as chances de concessão de aditivos durante a execução contratual.
Interposição de recursos	Se houve interposição de recurso durante o processo de licitação.	Sem expectativa a priori.
Vigência do contrato	Logarítmico do prazo de vigência do contrato em dias.	Positivo, pois quanto maior a vigência do contrato, maior tendem a ser as incertezas associadas e maior a possibilidade de concessão de aditivos.
Valor estimado do contrato	Logarítmico do valor do contrato estimado inicialmente.	Positivo, pois quando o contrato é de grande valor, o contratado pode abrir mão de uma margem maior.
Material permanente	Se o item licitado está inserido na categoria de material permanente.	Sem expectativa a priori.
Serviços	Se o item licitado está inserido na categoria de serviços.	Positivo, pois conforme previsto na legislação os contratos de prestação de serviços podem ser prorrogados por um período de até 5 anos, o que aumenta a probabilidade de ocorrência de aditamentos.
Serviços de engenharia e/ou obras	Se o item licitado está inserido na categoria de serviços de engenharia ou obras.	Positivo, pois os contratos de serviços de engenharia ou obra tendem apresentar maior complexidade e incerteza, o que pode elevar a necessidade de utilização de mecanismos de adaptação.

Pregão eletrônico	Se a modalidade de licitação adotada foi pregão eletrônico.	Negativo, pois a legislação prevê que a modalidade eletrônico de pregão seja utilizada apenas em bens e serviços comuns, onde em tese, a especificação ex-ante é mais completa. Logo, o processo de especificação mais detalhado ex-ante reduz a necessidade de mecanismos de adaptação ex-post, como aditivos.
Tomada de preço	Se a modalidade de licitação adotada foi tomada de preço.	Positivo, pois essa modalidade de licitação têm sido utilizada principalmente para contratação de obras de engenharia, que em geral, apresentam elevado grau de incerteza associado, exigindo assim o uso de mecanismos de adaptação, como aditamentos.
Menor preço	Se a modalidade de análise adotada foi menor preço.	Positivo, pois como essa modalidade adota como único critério de análise o preço, a necessidade de adaptação ex-post tende a ser mais elevada.
Caixa	Se o contrato analisado pertence a Caixa.	Variável de controle - Sem expectativa a priori.
Fiocruz	Se o contrato analisado pertence a Fiocruz.	Variável de controle - Sem expectativa a priori.

Fonte: Elaborado pelos autores.

3.2 Pesquisa Qualitativa (Análise Interna)

O levantamento e as análises dos dados qualitativos foram desenvolvidos em dois momentos distintos. Inicialmente, foi necessária a realização de uma pesquisa exploratória com o objetivo de gerar uma aproximação com a realidade pesquisada a partir da percepção de especialistas e profissionais que atuam no tema. Nesse primeiro momento, a pesquisa qualitativa foi realizada simultaneamente ou em paralelo à coleta de dados quantitativos. Em um segundo momento, foi necessário retornar ao campo para clarificar algumas questões que emergiram durante as análises, como na realização de entrevistas com atores privados que possuíam contratos com o setor público.

A estratégia inicial de pesquisa previa a realização de um levantamento qualitativo apenas de caráter complementar, para debater e validar os resultados identificados na pesquisa quantitativa, bem como obter novos *insights* e discutir o conteúdo a ser incluído

na proposta normativa. Não obstante, verificamos, a partir das entrevistas realizadas, a riqueza das informações colhidas e o potencial acréscimo ao trabalho ora desenvolvido. Nesse sentido, o levantamento das informações qualitativas teve como propósito captar as percepções sobre o funcionamento da fase de gerenciamento dos contratos com base na visão privilegiada de atores centrais do sistema de gestão de contratos no setor público, em seus diferentes níveis.

O levantamento das informações na pesquisa qualitativa foi realizado por meio de entrevistas semiestruturadas em profundidade. O uso dessa técnica contribui para a compreensão das potencialidades e dos limites dos atuais modelos de gestão da execução de contratos administrativos pelo setor público. Na técnica de entrevista semiestruturada, algumas perguntas são previamente padronizadas para permitir a comparabilidade de respostas entre os sujeitos; no entanto, outras questões podem ser aprofundadas ou inseridas durante as entrevistas (Creswell, 1998).

Nesse sentido, tendo em vista o foco do trabalho, o roteiro da entrevista utilizado (ver Apêndice III) foi desenvolvido com base nos tópicos apresentados no Edital de Convocação Especial nº 001/2012 (p. 24). Entretanto, durante a realização das entrevistas, procurou-se deixar os entrevistados livres para desenvolverem seu raciocínio, já que se tratava de profissionais qualificados e com visões próprias sobre a gestão da execução contratual. Os pesquisadores tiveram apenas o cuidado de garantir o levantamento de todas as informações contempladas no roteiro desenvolvido.

Com relação ao uso de entrevistas como técnica de levantamento das informações qualitativas, a escolha justifica-se, por um lado, em função da reduzida disponibilidade de dados quantitativos sobre a fase de execução dos contratos administrativos nas organizações estudadas. Além disso, considerou-se que as entrevistas, muito mais do que documentos e dados quantitativos, permitem conhecer o funcionamento efetivo dos mecanismos de gestão contratual, uma vez que este funcionamento pode não derivar exclusivamente das normas existentes.

O uso de entrevistas em pesquisas qualitativas nesse estudo não tem caráter amostral, mas representativo das diferentes percepções dos atores-chave do sistema de gestão contratual na Administração Pública Federal. Seu objetivo, portanto, não é estatístico e sim qualitativo. As informações provenientes das entrevistas, embora parciais e subjetivas, apresentam grande potencial para explicação do fenômeno analisado em função da experiência e posição organizacional dos entrevistados. A intenção foi não só entender o funcionamento prático da gestão da execução dos contratos, mas também capturar e analisar a percepção dos atores sobre as limitações e potencialidades do processo.

A escolha dos atores entrevistados foi realizada com base em critérios de posição formal e a partir do contato com especialistas e os profissionais da área nas organizações pesquisadas. De acordo com os contatos realizados, identificou-se a necessidade da realização de entrevistas com seis atores chaves que atuassem direta e/ou indiretamente

na gestão dos contratos nas diferentes modalidades licitatórias. São eles: (i) Pregoeiro; (ii) Responsável pelo setor de licitação/compras; (iii) Responsável pela execução/fiscalização do objeto/serviço contratado; (iv) Representante do controle interno da organização; (v) Responsável pela gestão de contratos; e (vi) Representante da assessoria jurídica.

Nesse sentido, foram realizadas 16 entrevistas em profundidade, sendo seis na Fiocruz-BA, sete na Caixa Econômica Federal e três na Infraero. Cabe destacar que, na Infraero, cada entrevista corresponde às percepções de seis gestores públicos, pois, em função da disponibilidade dos gestores, as entrevistas foram realizadas em duplas. Situação semelhante ocorreu durante uma entrevista realizada na Fiocruz-BA, na qual um gestor e o coordenador de contratos participaram ao mesmo tempo da entrevista. Dessa forma, foram entrevistados sete servidores públicos na Fiocruz, sete na Caixa Econômica Federal e seis na Infraero, totalizando um número de 20 gestores públicos entrevistados.

Destaca-se que, além das entrevistas com os gestores públicos, também foram realizadas três entrevistas com gestores privados que atuam como fornecedores para órgãos da Administração Pública Federal, Estadual e Municipal (ver roteiro apresentado no Apêndice IV). Essas entrevistas tiveram como propósito provocar *insights* sobre possíveis práticas gerenciais do setor privado que poderiam ser evocadas para melhorar o desempenho da gestão dos contratos administrativos no setor público.

As entrevistas foram gravadas com a concordância prévia do entrevistado, para que fossem transcritas, codificadas e, posteriormente, agrupadas de acordo com as categorias que se objetivou analisar. O intuito foi o de elaborar um diagnóstico geral do sistema de gestão dos contratos administrativos nas organizações estudadas, ainda que de forma preliminar, na medida em que novas pesquisas são necessárias para a elaboração de um quadro mais completo que apreenda a complexidade de todo o funcionamento do sistema. Ademais, o agrupamento em categorias permitiu identificar similaridades no sentido dos depoimentos em relação aos resultados obtidos a partir das análises estatísticas realizadas na etapa anterior. Esse procedimento contribuiu com o cumprimento das exigências de validade e de credibilidade dos resultados alcançados.

3.2.1 Análise de conteúdo

A análise de conteúdo consiste em um conjunto de ferramentas de análise das comunicações visando obter, por procedimentos sistemáticos e objetivos de descrição do conteúdo das mensagens, indicadores (quantitativos ou não). A finalidade é a interpretação, pois fundamental não é aquilo que a mensagem diz à primeira vista, mas o que ela veicula em seu contexto (BARDIN, 1977).

Quanto à relevância da análise de conteúdo enquanto técnica de pesquisa qualitativa em Administração e Ciências Sociais Aplicadas, Dellagnelo e Silva (2008) relatam que ela

tem se caracterizado com uma das técnicas de análise de dados mais utilizada no campo no Brasil. Ademais, a análise de conteúdo destaca-se como uma técnica em crescente utilização e legitimação nos estudos qualitativos no campo das ciências sociais aplicadas, diante da preocupação com o rigor científico e a profundidade das pesquisas.

Para operacionalização da técnica, o conteúdo das entrevistas foi submetido a um processo de categorização, que é uma operação que classifica elementos constitutivos de uma comunicação por diferenciação e por reagrupamento, consideradas suas características particulares. Nessa mesma direção, o processo de categorização representa um esforço de síntese de uma comunicação, destacando, sempre, os aspectos mais importantes do texto, com o propósito de facilitar a análise da informação.

Assim, após a transcrição das entrevistas, as categorias foram elaboradas, advindas da análise quantitativa das respostas para identificação da frequência sobre o tema. Embora a unidade de registro (palavra) seja a menor parte do conteúdo, optou-se pela análise do tema, por ser a alternativa que melhor atendia à questão investigativa. As categorias, subcategorias e temas de análise deste estudo são apresentados no Quadro 6.

Quadro 6 - Categorias, subcategorias e temas de análise.

Categoria	Subcategoria	Tema de análise
Execução	Controle Interno	Especificação do objeto contratado
		Acompanhamento da execução e fiscalização
	Adaptação	Repactuação de prazos
		Repactuação de preços
		Renegociação contratual
		Resolução de conflitos
		Modificação do objeto contratado
		Concessão de aditivos
Transparência	Desvios e penalidades	Condutas oportunistas dos fornecedores
		Fraudes/conluíos
		Penalidades e Impugnação
	Qualidade da contratação	Satisfação com os itens contratados
		Satisfação com os prazos de entrega

Possíveis Melhorias	Transparência	Publicidade dos contratos
		Informatização
		Relevância das informações divulgadas
		Acesso à informação
	Desempenho	Custos
		Qualidade
		Flexibilidade
	Regulação	Mudanças na legislação
	Práticas de gestão	Incorporação de mecanismos de gestão da área privada

Fonte: Elaborado pelos autores.

4. RESULTADOS

A gestão de contratos públicos é dividida em três etapas. A primeira consiste na identificação da demanda, escolha dos mecanismos de contratação a serem utilizados com base na legislação pertinente, especificação do objeto contratado e determinação do valor estimado para contratação com base em pesquisa de preços no mercado; a segunda consiste na divulgação do edital de seleção e realização do processo de licitação; a terceira e última fase consiste na gestão da execução do contrato e prestação de contas. Em geral, o foco de atenção no Brasil tem sido na segunda fase, que possui um caráter mais externo, onde os mecanismos e instrumentos legais que regulam o processo de licitação são bem determinados e a cultura de *accountability* é algo em crescente desenvolvimento, em certa medida pela criação dos portais eletrônicos de compras governamentais e pela consequente informatização desse processo. Com relação à fase de definição de demanda e o processo de gestão da execução dos contratos, que são duas fases voltadas internamente para as organizações, o foco de atenção, especialmente da literatura acadêmica, ainda é limitado.

Para efeitos de apresentação e análise dos resultados, conforme exposto na seção metodológica, a pesquisa foi estruturada em duas etapas. A primeira etapa compreende a fase de análise comparativa, mediante pesquisa quantitativa, enquanto a segunda fase consiste na realização de uma pesquisa qualitativa, por meio de entrevistas em profundidade realizadas com atores chaves no processo de gestão de contratos administrativos.

4.1 Análise Quantitativa (Fases *Ex-Ante* e Interna)

Esta seção foi organizada em três subseções. Na primeira, apresenta-se a análise descritiva dos dados. Na segunda, realiza-se uma análise dos fatores determinantes da redução de preços e prazos no processo de contratação em cada uma das três organizações estudadas. Nesta primeira subseção, buscou-se, ainda, avaliar o que explica a interposição de recursos durante a fase de licitação (fase *ex-ante*). De forma semelhante, na terceira subseção, buscou-se analisar o que explica a concessão de aditivos durante a execução contratual (Fase Interna).

4.1.1 Análise descritiva dos dados

A tabela abaixo resume as características das variáveis a serem analisadas, contemplando informações relacionadas às médias gerais, aos desvios-padrão e aos valores mínimo e máximo observados entre as três organizações pesquisadas (Caixa Econômica Federal – RS, Fiocruz – BA e Infraero – RS). Todos os valores demonstrados foram calculados por meio da utilização do software *Stata 11.0*.

As unidades de análise adotadas nessa pesquisa foram os contratos administrativos cujos objetos foram contratados por meio de *Concorrência*, *Pregão eletrônico* e *Tomada de preços*. A pesquisa considerou uma amostra total de 979 contratos administrativos executados no período de 2005 a 2012, dos quais 6,1% foram coletados na Caixa Econômica Federal-RS, 12,2% na Infraero – RS e 87,7% na Fiocruz-BA.

Com relação às modalidades pesquisadas, 91% dos contratos analisados foram licitados por meio de *pregão eletrônico*¹⁰, 5% foram contratados por meio de *tomada de preços* e os 4% restantes foram contratados por meio da modalidade concorrência. A elevada participação do *pregão eletrônico* entre os contratos pesquisados reflete as mudanças ocorridas no sistema de contratação das organizações da Administração Pública Federal (APF). Com o desenvolvimento tecnológico, o uso das tecnologias de informação e comunicação para aumentar a transparência, a celeridade e a eficiência na realização de compras públicas têm sido encaradas com seriedade, sendo o pregão eletrônico a principal modalidade em muitas organizações. É o caso da Fiocruz-BA, onde se identificou a realização de apenas uma contratação por meio de *tomada de preço* em todo o período analisado, sendo todas as demais realizadas por meio de *pregão eletrônico*.

Na CEF-RS, o *pregão eletrônico* também foi utilizado na maioria dos contratos pesquisados, 80%; a *tomada de preços* foi utilizada em 17% das licitações, enquanto a *concorrência* representou somente 3% dos contratos. Ademais, conforme observado pelo coordenador de licitação da CEF, “[...] o pregão eletrônico é o caminho, não tem como voltar mais.”.

10 Na Infraero-RS, também foram coletadas informações referentes às contratações realizadas por meio de pregão presencial.

Na Infraero, por outro lado a amostra de contratos pesquisados apresentou maior distribuição entre as modalidades, possivelmente em virtude do processo de coleta de dados. Constatou-se um maior número de certames nas modalidades *tomada de preço* e *Concorrência*, quando comparadas a outras instituições investigadas. Uma possível razão para isso reside nas peculiaridades das características dos itens contratados e dos valores envolvidos, posto que a empresa apresentou a maior proporção de contratos para serviços de engenharia e obra, bem como os maiores contratos em termos de volume financeiro.

No entanto, cabe ressaltar que, a partir de 2010, a opção principal dos Gestores Públicos passou a ser o *pregão* presencial, em virtude da otimização da gestão do uso de bens cedidos para a iniciativa privada.

Com relação ao período de vigência e o número de itens licitados por contrato, nota-se que a Fiocruz é a empresa que licita os maiores lotes e possui os contratos com menor duração. As diferenças observadas entre as três empresas analisadas podem ser explicadas pelas áreas de atuações de cada uma. Conforme se pode observar, a Fiocruz-BA apresenta a menor proporção de contratos de serviços, que, em geral, são os que possuem vigência mínima de um ano, prorrogáveis por até cinco anos. Além disso, a autarquia apresentou o menor índice de contratação de serviços de engenharia e obras, sendo a contratação desta última possível apenas por *tomada de preços* ou *concorrência*.

As variáveis referentes ao ambiente de competição demonstram o uso potencial do *pregão* como mecanismo de estímulo para a *concorrência*, promoção de economia para os cofres públicos e garantia de maior celeridade no processo, dado que a Fiocruz apresentou a maior número de fornecedores por processo licitação e os melhores índices de redução e custos e prazos e de concessão de aditivos. Novamente, deve-se ponderar esses resultados pelas características dos objetos contratados por cada uma das organizações pesquisadas. Diante desse contexto, na próxima seção, buscou-se avaliar os fatores determinantes do desempenho em custos em cada uma das organizações isoladamente.

Tabela 1- Análise Exploratória dos dados

Indicadores	Caixa					Infraero					Fiocruz				
	N	Média	Desvio Padrão	Mínimo	Máximo	N	Média	Desvio Padrão	Mínimo	Máximo	N	Média	Desvio Padrão	Mínimo	Máximo
Número de Contratos	60	31	17	1	60	119	920,00	34,50	861	979	800	460,50	231,08	61	860
Preão Eletrônico	60	0,80	0,40	0	1	119	0,34	0,47	0	1	800	1,00	0,00	1	1
Tomada de Preço	60	0,17	0,38	0	1	119	0,31	0,46	0	1	800	0,00	0,00	0	0
Material Permanente	60	0,07	0,25	0	1	119	0,13	0,33	0	1	540	0,29	0,45	0	1
Licitação por Menor preço	60	0,00	0,00	0	0	119	0,65	0,48	0	1	800	0,00	0,00	0	0
Serviços	60	0,63	0,49	0	1	119	0,56	0,50	0	1	540	0,10	0,30	0	1
Serviços de Eng. e obras	60	0,07	0,25	0	1	119	0,18	0,39	0	1	540	0,02	0,13	0	1
N. Itens contratados	60	3,22	15,08	1	118	119	1,94	3,29	1	20	540	41,00	73,11	1	383
Vigência do contrato (dias)	60	355	157	24	898	118	939	1,761	5	18.000	800	80	155	0	1.217
Valor do contrato (R\$)	57	417.618,8	869.816,7	4.177,5	5.000.000,0	117	1.252.274,0	3.167,676,0	550,00	19.000.000,0	537	92.570,7	136.028,8	241,5	1.400.000,0
N. de partíc. da licitação	60	6,85	4,82	1	27	118	3,14	3,05	1	18	539	11,03	7,34	1	37
Part. de ME ou EPP	60	0,87	0,34	0	1	119	0,34	0,48	0	1	540	0,84	0,36	0	1
Contratado (ME ou EPP)	60	0,72	0,45	0	1	119	0,23	0,42	0	1	794	0,56	0,50	0	1
Interposição de recursos	60	0,27	0,45	0	1	119	0,17	0,38	0	1	539	0,06	0,24	0	1
Prazo de contratação	60	146,85	108,94	0	468	119	67,37	67,16	16	406	546	16,78	6,48	0	44
Redução de preços	57	0,20	0,19	0	1	103	0,00	0,37	-2	1	546	0,34	0,27	-1	1
Additivos	60	0,35	0,48	0	1	119	0,18	0,38	0	1	800	0,06	0,24	0	1
Valor do additivo (R\$)	60	20.783,69	50.603,70	0	237.133,00	18	352.860,20	369.944,90	34.980,00	1.300.000,00	800	3.000,55	34.133,32	0,00	888.054,00

4.1.2 Fase ex-ante: desempenho em custos, prazos e interposição de recursos

Para facilitar a visualização, compreensão e análise dos resultados, sintetizou-se o conjunto de resultados dos modelos estimados nas tabelas 6, 7 e 8, a seguir, apresentando as interpretações dos coeficientes beta (β) à luz dos impactos esperados descritos na seção metodológica. Ademais, para tornar os resultados mais elucidativos, os impactos das variáveis foram classificados em três categorias: POSITIVO (+), NEGATIVO (-) e SEM SIGNIFICÂNCIA ESTATÍSTICA (N/S)¹¹.

Nesse sentido, tomando como referência os resultados apresentados na Tabela 6, a seguir, que demonstra o efeito de cada uma das variáveis explicativas sobre a variação percentual nos preços de contratação, o impacto POSITIVO significa que, quanto maior o valor observado para variável explicativa, maior será a variação percentual entre o preço contratado e o preço estimado inicialmente para contratação, isto é, maior a economia obtida para os cofres públicos. Por outro lado, o impacto NEGATIVO indica que, quanto maior o valor observado para a variável explicativa, menor será a variação nos preços, o que representa uma redução na economia gerada para o erário público. Já o impacto SEM SIGNIFICÂNCIA ESTATÍSTICA demonstra o coeficiente de regressão (β) estatisticamente igual a zero, considerando um nível de significância de 10%. Dessa forma, como o valor encontrado para o coeficiente β não pode ser considerado diferente de zero, não existe efeito sobre a variável a variação percentual nos preços de contratação.

Por exemplo, o tamanho do lote contratado possui, na maioria dos modelos estimados, relação positiva e significativa com a redução dos preços de contratação; logo, quanto maior o tamanho do lote (número de itens licitados), maior a economia obtida pelo setor público. Esse resultado pode ser explicado pelo maior poder de barganha do gestor público quando se tem grandes volumes para negociar. Sob a perspectiva do fornecedor, o impacto positivo do número de itens contratados no modelo justifica-se pelo fato de que quanto maior for a quantidade vendida, mais interessa à empresa abrir mão de margens de lucros maiores para obter vantagens por meio do volume de vendas. Ou seja, um claro *trade off* entre margem e giro, comum nos grandes negócios.

11 Todas as tabelas com os coeficientes de regressão e erros padrões estimados estão disponíveis sob requisição.

Tabela 2 – Síntese dos impactos das variáveis selecionadas sobre as variações nos preços de contratação

Empresas	Caixa			Fiocruz			Infraero			Todas			
	Regressões	(1)	(2)	(3)	(1)	(2)	(3)	(1)	(2)	(3)	(1)	(2)	(3)
Log. n.º itens	+	N/S	N/S	+	+	+	+	N/S	N/S	+	+	+	+
Nº de participantes	+	+	+	+	+	+	+	N/S	N/S	+	+	+	+
Part.de ME ou EPP	N/S	N/S	N/S	+	+	+	+	N/S	N/S	+	+	+	+
Porte da emp. contratada	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	-	-	N/S	N/S	N/S	N/S
Interposição de rec.	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S
Log. vig. do contrato	N/S	N/S		N/S	N/S		-	N/S		-		N/S	
Log. val. Est. do contrato	-	-		-	-		+	N/S		+		+	+
Material permanente	N/S	N/S		N/S	N/S		N/S	N/S		N/S	N/S	N/S	N/S
Serviços	N/S	N/S		N/S	N/S		N/S	N/S		-		-	
Serviços de eng. e obras	N/S	N/S		N/S	N/S		N/S	N/S		-		N/S	
Pregão		N/S						N/S				N/S	
Tomada de preço		N/S						-				N/S	
Menor preço								N/S				N/S	
Caixa												N/S	
Fiocruz												N/S	
Nº de contratos	57	57	57	534	530	530	103	102	102	694	689	689	

Fonte: Resultados da pesquisa.

Ademais, controlando por outros fatores, a síntese dos resultados apresentados na Tabela 6 também corrobora o impacto da *concorrência* sobre a economia obtida nas contratações. Isso porque as regressões estimadas demonstram uma relação positiva entre o número de empresas que participaram da licitação e o percentual de redução de preços alcançados em todas as empresas analisadas. Tal fato significa que, quanto maior o número de fornecedores disputando a contratação, maiores os benefícios para o setor público em termos de redução de custos na contratação.

O poder explicativo do número de fornecedores corrobora os pressupostos da Teoria de Leilões, que indicam que o número de participantes aumenta significativamente o ganho dos leiloeiros. Conforme demonstrado por essa teoria, quanto maior o universo de interessados no leilão, menor é a chance de ações monopolísticas, o que diminui o valor pago pelo bem a ser comprado pelos órgãos públicos.

Outro resultado interessante sobre o papel desempenhado pelo ambiente competitivo relaciona-se à contribuição das MPEs para a redução dos custos de contratação na Fiocruz-BA, que foi a única organização que utilizou o *pregão eletrônico* em todos os contratos analisados. Esse resultado corrobora os argumentos dos legisladores defensores da Lei Geral das Microempresas, que procura estimular a participação das empresas desse segmento nas compras públicas.

Apesar dos resultados encontrados apontarem a importância do ambiente de competição sobre o desempenho em preços para todas as organizações estudadas, um aspecto que se pretendia confirmar eram os ganhos em economia promovidos pelo *pregão eletrônico* em relação às demais modalidades.

Na tabela a seguir (Tabela 7) são analisados os fatores determinantes do desempenho em prazos de contratações. Inicialmente, cabe ressaltar que os resultados dos modelos estimados demonstraram que a maioria das variáveis utilizadas não apresentou impacto consistente sobre o prazo de contratação, com exceção dos observados nas variáveis *número de participantes, porte da empresa contratada, interposição de recursos e pregão eletrônico*, que serão analisadas a seguir:

Tabela 3 – Síntese dos impactos das variáveis selecionadas sobre os prazos de contratação

Empresas	Caixa			Fiocruz			Infraero			Todas		
	Regressões	(1)	(2)	(3)	(1)	(2)	(3)	(1)	(2)	(3)	(1)	(2)
Log. n.º itens	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	-	-	N/S
Nº de participantes	+	+	+	+	+	+	N/S	N/S	+	N/S	N/S	+
Part.de ME ou EPP	N/S	-	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	+	N/S	N/S	N/S
Porte da emp. contratada	N/S	N/S	N/S	-	-	-	N/S	N/S	N/S	N/S	+	N/S
Interposição de rec.	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	+	+	+	+	+	+
Log. vig. do contrato	-	-	-	N/S	N/S	-	+	N/S	-	+	N/S	
Log. val. Est. do contrato	N/S	N/S	-	N/S	N/S	-	N/S	N/S	-	+	N/S	
Material permanente	N/S	+	-	N/S	N/S	-	N/S	N/S	-	N/S	+	
Serviços	N/S	+	-	-	-	-	N/S	N/S	-	+	N/S	
Serviços de eng. e obras	N/S	+	-	N/S	N/S	-	N/S	N/S	-	N/S	N/S	
Pregão eletrônico	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
Tomada de preço	-	-	N/S	-	-	-	-	-	-	N/S	-	
Menor preço	-	-	-	-	-	-	-	-	-	+	-	
Caixa	-	-	-	-	-	-	-	-	-	+	-	
Fiocruz	-	-	-	-	-	-	-	-	-	N/S	-	
Nº de contratos	60	60	60	534	530	530	118	115	115	712	702	702

Fonte: Resultados da pesquisa.

Os resultados obtidos demonstram que o número de itens contratos apresentou efeitos significativos sobre o prazo de contratação, apenas nos modelos estimados para com os contratos de todas as empresas agrupados. Todavia, a medida que variáveis de controle eram inseridas nas regressões observava-se uma redução da significância estatística desse efeito, o que demonstra uma baixa robustez do impacto do número de itens contratados sobre a agilidade no processo de contratação. Nesse sentido, conforme apontado na Tabela 3 da seção metodológica parece não existir uma relação estatisticamente significativa entre o tamanho o lote e a duração do processo de contratação.

Quanto ao número de fornecedores interessados na contratação, os resultados demonstraram a existência de uma relação robusta e negativa entre o nível de concorrência e os prazos de contratação, o que significa que quanto maior o número de fornecedores participantes de uma licitação, mais lento será o processo de contratação. Em que pese o atraso promovido pela competição, deve-se observar que aumento no número de interessados na contratação, em tese, funciona como um mecanismo de autocontrole. Uma explicação para essa associação negativa entre o número de participantes na licitação e a celeridade do processo, refere-se ao aumento nas chances de que ocorram interposições de recursos durante o processo licitatório. O que pode ser constado, quando se analisam os efeitos da variável interposição de recursos, é que também apresentou um impacto positivo e significativo sobre a expansão dos prazos de contratação da Infraero e

nos modelos de regressão estimado com os contratos de todas as empresas agrupados.

Outra constatação relevante obtida na análise dos resultados apresentados na Tabela 7 refere-se ao uso do pregão eletrônico para redução dos prazos de contratação, conforme preconizado pela mudança da legislação que instituiu o uso dessa modalidade de contratação (Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002). Nesse sentido, diferentemente do observado na análise dos fatores determinantes dos custos de contratação, identifica-se que o pregão eletrônico desempenha um papel importante para a promoção de maior celeridade nos processos de compras públicas.

Ainda com relação às mudanças na legislação, a partir dos resultados obtidos, foi possível detectar que fato de uma EPP ou ME vencer as licitações realizadas pela Fiocruz-BA proporciona uma maior agilidade no processo de contratação. Nesse sentido, devem-se ressaltar as mudanças promovidas pela Lei Complementar nº 123/2006, a chamada Lei Geral das Microempresas e Empresas. Entre os principais benefícios garantidos as MPE pela Lei 123/2006, estão a obrigatoriedade da realização de licitações exclusivas para as micro e pequenas empresas nas contratações de até R\$ 80 mil e a regulamentação da possibilidade de reservar para estas empresas até 25% do valor das licitações de bens e serviços divisíveis em lotes.

Após a análise dos fatores determinantes das variações nos preços e prazos de contratação, buscou-se verificar o que explica a interposição de recursos durante o processo licitatório. A investigação dessa questão ganha relevância na medida em que, durante a fase qualitativa da pesquisa, observou-se que as falhas na especificação dos objetos contratados foi uma questão bastante recorrente na fala dos entrevistados. Ademais, o processo de interposição de recursos pode desempenhar o papel de autocontrole durante a realização da contratação, dado que qualquer participante ou cidadão interessado poderia interpor recursos contra uma licitação. Na Tabela 8, apresenta-se a síntese dos modelos de regressão estimados para análise dos fatores determinantes da interposição de recursos durante o processo de licitação.

Tabela 4 – Síntese dos impactos das variáveis selecionadas sobre a probabilidade de interposição de recursos

Empresas	Caixa			Fiocruz			Infraero			Todas		
	Regressões	(1)	(2)	(3)	(1)	(2)	(3)	(1)	(2)	(3)	(1)	(2)
Log. n.º itens	N/S	N/S	N/S	-	-	-	N/S	N/S	N/S	-	-	-
Nº de participantes	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	+	+	+	N/S	N/S	N/S
Part.de ME ou EPP	-	-	-	+	+	+	N/S	N/S	N/S	+	N/S	N/S
Porte da emp. contratada	+	+	+	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S
Log. vig. do contrato	+	N/S	N/S	+	+	+	N/S	N/S	N/S	+	+	+
Log. val. Est. do contrato	N/S	N/S	N/S	+	+	+	+	+	N/S	+	+	+
Material permanente		N/S	N/S		N/S	N/S		N/S	N/S		N/S	N/S
Serviços		+	+		N/S	N/S		N/S	N/S		N/S	N/S
Serviços de eng. e obras		+	+		N/S	N/S		-	-		N/S	N/S
Pregão			N/S						N/S		N/S	
Tomada de preço				+					N/S		N/S	
Menor preço									N/S		N/S	
Caixa											N/S	
Fiocruz												N/S
Nº de Contratos	60	56	56	533	533	533	81	81	81	702	702	702
Wald χ^2	Sig.	Sig.	Sig.	Sig.	Sig.	Sig.	Sig.	Sig.	Não Sig.	Sig.	Sig.	Sig.

Fonte: Resultados da pesquisa.

De um modo geral, os fatores que explicam a interposição de recursos variaram em função da empresa analisada. Por exemplo: a variável *participação de ME ou EPP* aumenta (+) a probabilidade de interposição de recursos nas contratações realizadas pela Fiocruz-BA; no entanto, nas licitações realizadas pela Caixa Econômica Federal, a mesma variável reduz (-) a probabilidade de ocorrência de recursos contra a licitação. Outra variável que apresentou impacto diferente em função da empresa analisada, a CEF, foi o fato de o objeto licitado ser um serviço de engenharia ou obra aumentar a probabilidade de interposição de recursos, enquanto na Infraero a mesma variável reduz a probabilidade de ocorrência de recursos contra a licitação.

Entre as variáveis que apresentaram impacto mais robusto sobre a probabilidade de interposição de recursos, destacam-se: (i) o número de itens licitados em cada contrato, que apresentou um efeito negativo sobre a interposição de recursos em seis dos doze modelos estimados; e (ii) as variáveis, vigência do contrato e valor estimado de contrato que afetaram positivamente a probabilidade de ocorrência de recursos contra o processo licitatório, com destaque para o fato de que o valor do contrato é um dos principais fatores para a explicação dos recursos, dada a sua significância em três dos quatro grupos de regressões estimadas.

Outras variáveis que explicam e aumentam (+) a probabilidade de interposição de recursos em ao menos uma empresa analisada são: número de participantes (Fiocruz); se a empresa vencedora da licitação é ME ou EPP (Caixa); vigência do contrato (Fiocruz e Todas); e contratação de serviços (Caixa).

4.1.3 Fase Interna: concessão de aditivos

Nesta subseção, apresenta-se análise dos fatores determinantes da probabilidade de ocorrência de aditivos nos contratos pesquisados (Tabela 9). Com relação à qualidade dos modelos estimados, cabe ressaltar que os resultados para o modelo (1) da Fiocruz e o modelo (3) da Infraero devem ser interpretados com ressalvas, dado que eles não foram estatisticamente significativos como um todo. O Teste de Wald, que avalia a hipótese nula de que os coeficientes das variáveis independentes são iguais a zero, não permitiu rejeitar tal hipótese aos níveis usuais. Assim, as variáveis utilizadas nesses dois modelos, por si mesmas, não conseguem explicar satisfatoriamente a probabilidade de concessão de aditivos.

Tabela 5 – Síntese dos impactos das variáveis selecionadas sobre a probabilidade de ocorrência de aditamento

Empresa	Caixa			Fiocruz			Infraero			Todas			
	Regressões	(1)	(2)	(3)	(1)	(2)	(3)	(1)	(2)	(3)	(1)	(2)	(3)
Log. n.º itens	N/S	-	-	-	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	-	-	N/S
Nº de participantes	-	-	-	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S
Part.de ME ou EPP	+	N/S	+	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	+	N/S	N/S	N/S	N/S
Porte da empresa venc.	-	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	-	N/S	N/S	N/S	N/S
Interposição de rec.	N/S	N/S	N/S	+	N/S	N/S	N/S	N/S	N/S	+	N/S	N/S	N/S
Log. vig. do contrato	N/S	N/S	N/S		+	+		N/S	N/S		+	+	
Log. Valor est. do contrato	N/S	N/S			N/S	N/S		+	N/S		+	N/S	
Material permanente	+	+			N/S	N/S		N/S	N/S		-	N/S	
Serviços	N/S	+			+	+		+	N/S		N/S	+	
Serviços de eng. e obras	+	+			N/S	N/S			N/S		+	+	
Pregão		-							N/S			-	
Tomada de preço			+						N/S			+	
Menor preço										+		+	
Caixa												+	
Fiocruz												N/S	
Nº de contratos	60	60	60	537	533	533	118	100	35	715	702	702	

Fonte: Resultados da pesquisa.

Com relação às variáveis que aumentam a probabilidade de ocorrência de aditivos, controlando-se por outros indicadores, destaca-se que a probabilidade de um contrato ser aditivado é maior quanto mais longa for a vigência do contrato (Fiocruz-Ba e Todas). Ainda, quanto maior o valor do contrato, maiores são as chances de aditamento (Infraero e Todas). Com relação à natureza dos objetos contratados – material permanente (Caixa), os serviços (Caixa, Fiocruz, Infraero e Todas) e os serviços de engenharia e obras (Caixa e Todas) também aumentam a probabilidade de ocorrência de aditivos nos contratos; quanto às modalidade de licitação a tomada de preços (Caixa e Todas), aumentam as chances de concessão de aditivos. Por fim, com relação a técnica de análise, nota-se que a análise por menor preço aumenta probabilidade de ocorrências de aditivos durante a execução contratual.

Quanto ao fato da probabilidade de aditamentos ser mais frequente nos contratos de prestação de serviços, nas obras e nos contratos de longo prazo, cabe destacar que, nestas situações, os níveis de incertezas proporcionados pelo ambiente externo são mais elevados, demandando maiores esforços de adaptação, o que culminaria na concessão de aditivos financeiros. Com relação à tomada de preços, a interpretação é semelhante, já que esta modalidade tende a ser empregada na contratação de objetos de maior complexidade, como obras e serviços.

Por outro lado, dentre as variáveis que reduzem a probabilidade de ocorrência de aditivos, destaca-se a importância da competição, já que as variáveis que representam o nível de concorrência (número de participantes, número de itens licitados e uso do pregão eletrônico como modalidade de contratação) apresentaram um impacto negativo sobre a probabilidade de ocorrência de aditivos nos contratos analisados na CEF-RS.

Com exceção do impacto negativo do pregão eletrônico – que pode ser explicado pelo fato de a legislação permitir que este seja utilizado apenas para contratação de bens e serviços comuns que são mais facilmente especificados e, portanto, menos propensos de receber aditamentos –, a expectativa, a priori, era que as variáveis relacionadas ao nível de competição aumentassem a probabilidade de ocorrência de aditivos. Essa expectativa reside no fato de que o elevado número de competidores, em tese, tornaria o processo de disputa por preços mais acirrado, fazendo com que alguns fornecedores sintam-se motivados a reduzir bruscamente seus preços com o objetivo de vencer a licitação, com a expectativa de repor as perdas geradas com essa redução de preços por meio de possíveis aditamentos *ex-post*.

Como conclusão, a principal constatação realizada nesta subseção refere-se ao fato de que as variáveis que afetaram significativamente a probabilidade de um contrato ser aditivado ou não apresentaram sinais idênticos sempre que tiveram significância estatística, o que é um indicativo da coerência dos resultados. Entretanto, também se observou uma grande variação entre os fatores determinantes da probabilidade de aditamento de organização para organização. Por exemplo: somente a variável *serviços* apresentou impacto significativo em todas as empresas analisadas. Nesse sentido, com base nos resultados obtidos, torna-se complexo identificar determinantes da probabilidade de ocorrência de aditivos comuns a todas as organizações pesquisadas, o que, por consequência, restringe a possibilidade de definição de regras gerais para controle dessa prática, já que suas causas tendem a divergir de organização para organização.

4.2 Análise Qualitativa (Fase Interna) IV.2 Análise Qualitativa (Fase Interna)

Esta seção dos resultados foi estruturada a partir dos tópicos extraídos das entrevistas com os atores-chave envolvidos no funcionamento do processo de gestão da execução dos

contratos administrativos no setor público e com os gestores privados de empresas que possuem contratos com organizações públicas. Assim, as principais questões constatadas a partir dos relatos dos entrevistados em relação ao funcionamento geral do sistema de gestão contratual foram estruturadas em três categorias de análises, que tratam dos seguintes aspectos: monitoramento e controle da execução do contrato (fase operacional do contrato); mecanismos de transparência; e melhorias possíveis no sistema de gestão de contratos administrativos no setor público. Nas subseções a seguir, cada um desses itens é apresentado de forma mais detalhada.

Com relação aos atores entrevistados, como de praxe nesse tipo de pesquisa, os entrevistados não foram identificados, para que pudessem se expressar livremente. Assegura-se, com isso, a transparência necessária para uma maior aproximação entre os fatos narrados e a realidade vivenciada. O quadro 7, abaixo, demonstra o perfil dos entrevistados em nossa pesquisa.

Quadro 7 - Perfil dos Entrevistados

FIOCRUZ-BA		CAIXA-RS	
Entrevistado	Código	Entrevistado	Código
Pregoeiro	E1	Coordenador de licitação	E7
Pregoeiro	E2	Coordenador de manutenção	E8
Responsável pelo almoxarifado	E3	Coordenador de serviços	E9
Engenheiro - fiscal de obras e serviços.	E4	Assistente de gestão	E10
Gestor e coordenador de contratos	E5	Coordenação de gestão formal	E11
Representante do controle interno	E6	Assistente sênior	E12
-	-	Representante Departamento Jurídico	E13
INFRAERO-RS		GESTORES PRIVADOS	
Entrevistado	Código	Entrevistado	Código
Coord. Licitação e Contrato e Pregoeiro	E14	Serviço Gráfico	E17
Fiscalização Comercial	E15	Serviço Logístico	E18
Gerência e Procuradoria	E16	Empreiteiro Externo	E19

Fonte: Elaborado pelos autores.

4.2.1 Monitoramento e controle

Nesta seção, pode-se visualizar a categoria Execução, suas subcategorias (Controle interno; Adaptação; Desvios e penalidades; Transparência e controle externo; e Qualidade da contratação) e temas de análise. Os temas de análise foram assinalados nas colunas, de acordo com o número de citações dos atores entrevistados na pesquisa (quadro 3), tendo sido apuradas a ocorrência de citação sobre determinado tema de análise, a quantidade total de citações e a frequência das ocorrências das citações.

Como exemplo de interpretação, nota-se que o tema Especificação do objeto contratado, da subcategoria Controle interno, ocorreu na fala dos entrevistados (E2, E4, E5, E7 a E9, E13, E16 e E19), totalizando 10 observações e frequência de 52,6% no grupo de atores pesquisados (Quadro 2). Ademais, nota-se que o tema foi citado 21 vezes durante as entrevistas, sendo que o entrevistado (E19) utilizou o tema por 7 vezes no decorrer de sua fala. Com relação à importância do tema na categoria, observa-se que o número de citações do tema corresponde a 12,0% de todas as citações ocorridas nesta categoria. Nesse sentido, as tabelas referentes às demais categorias foram analisadas da mesma forma.

Quadro 8 - Análise de conteúdo da categoria “monitoramento e controle” segundo o número de entrevistados

Categoria	Subcategoria	Tema de análise	Fiocruz-BA						CEF-RS				Infraero – RS			Contratado			TOTAL					
			E1	E2	E3	E4	E5	E6	E7	E8	E9	E10	E11	E12	E13	E14	E15	E16	E17	E18	E19	T.	F.O	Σ
<i>EXECUÇÃO</i>	Controle Interno	Especificação do objeto	1	3	2	2	1	1	1	1	1	1	1	1	1	2	1	1	7	10	52,6%	21	12,1%	
		Acompanhamento da execução e fiscalização	2	3	1	5	3	2	12	6	3	1	2	1	2	1	2	1	3	12	63,2%	43	24,9%	
	Adaptação	Repactuação de prazos							2	1	1	1	1	1	1			1	1	7	36,8%	8	4,6%	
		Repactuação de preços							1	1	1	1	1	1	1			1	1	8	42,1%	8	4,6%	
		Renegociação contratual							1	1	1	1	1	1	1			1	1	8	42,1%	8	4,6%	
	Desvios e Penalidades	Resolução de conflitos	1	1	1	2			1	1							1	1	8	42,1%	9	5,2%		
		Modificação do objeto Contratado							1									3	2	10,5%	4	2,3%		
	Qualidade da Contratação	Concessão de aditivos							1								2	3	15,8%	5	2,9%			
		Conduitas oportunistas dos fornecedores							2	3	1						4	9	47,4%	19	11,0%			
		Penalidades e Impugnação							3	1	2	2	1	6	4	4	2	1	1	12	63,2%	28	16,2%	
		Fraudes/conluíos																0	0	0,0%	0	0,0%		
		Satisfação com os itens Contratados	3	1	2	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	10	52,6%	13	7,5%		
		Satisfação com os prazos de entrega							1	2	1	1						1	1	6	31,6%	7	4,0%	
	TOTAL		Σ	7	9	2	12	20	9	4	24	10	17	14	1	7	3	5	1	2	26	18	94,7%	173

Nota: T = total de observações; F.O = frequência de observações entre total; Σ = somatório de citações sobre o tema de análise; F.C. = frequência de citações na categoria.

Fonte: Resultados da pesquisa.

Ainda com relação ao tema *Especificação do objeto*, nota-se que, em todas as organizações pesquisadas, assim como nas entrevistas com os gestores privados, os entrevistados destacaram a importância do processo de especificação do item contratado para a melhoria da gestão da execução do contrato e para o bom desempenho final deste.

De acordo com a taxonomia proposta por Williamson (1985), a fase de definição do edital e especificação do objeto contratado corresponde à categoria dos custos transacionais *ex-ante*, envolvendo os custos de reunir informações necessárias para: (i) a construção

do edital de seleção; (ii) a especificação das características do item a ser contratado; (iii) definição dos seus indicadores (unidade de mensuração, quantidade/volume necessário, número de lotes para entrega, entre outros); (iv) caracterização das suas formas de operação – em caso de serviços e obras –, ou de entrega – em caso de bens de consumo – de máquinas e equipamentos, de definição dos recursos e do fluxo de recursos envolvido para o pleno desempenho das funções preconizadas no edital.

A importância dessa fase é destacada pelo representante da coordenação de licitação da CEF-RS (E7): “A parte mais efetiva é quando a gente está elaborando edital, que é quando o objeto se delineia” e pelo gestor privado com experiência em contratações de obras e serviços de engenharia com organizações do Governo Estadual e Federal (E19): “Tudo é a elaboração do projeto e do edital. Boa parte dos problemas poderia ser evitada nessa fase.”

Todavia, conforme pode ser observado no trecho da entrevista realizada com o coordenador de contratos da Fiocruz-BA (E5), muitas vezes a definição do objeto do contrato é falha, em virtude da ausência de compreensão dos procedimentos e de uma especificação mais precisa. A incompreensão do *modus operandi* da definição precisa do objeto, conforme exposto por Tadelis, pode resultar em aumentos dos custos de adaptação. Em consonância com essa preocupação, o coordenador de contratos de contratos da Fiocruz afirma que “Contratos incompletos são sempre um problema gerando incertezas e altos custos de readequação”.

Ademais, em função das características do processo de contratação no setor público, ocorrem situações em que o grau de especificação do contrato fica limitado por questões legais restritivas. Uma outra limitação no processo de detalhamento das especificações do objeto contratado são as falhas de planejamento, conforme exposto por um representante da coordenação de licitações da CEF-RS, com mais de 30 anos de experiência (E7):

Então o que eu vejo na administração pública do Brasil hoje é uma grande falta de planejamento. Eu ouço muita gente falar “ah, licitação é um entrave; porque licitação tem que contratar o menor preço; porque a gente faz más contratações” eu não acho isso. (...) eu acho que o problema das más contratações é porque não se tem planejamento nenhum. Chegam os editais e, é tudo urgente, urgentíssimo, sem tempo pra pensar. Então você tem que fazer o edital em 3, 4 dias. Então claro que nisso aí a tua qualidade vai ser extremamente prejudicada (...). Porque para você trabalhar bem um edital, você tem que ter tempo, tem que ter conhecimento e tem que ter tempo.

Embora as restrições legais e a falta de planejamento possam impor limitações para o processo de especificação do objeto contratado, algumas ações permitem lidar com essas limitações e reduzir os problemas decorrentes de uma má especificação, conforme destacado por um representante da coordenação de serviços da CEF-RS (E9). De acordo com o entrevistado, uma estratégia para melhorar o nível de detalhamento e

a qualidade das especificações dos itens contratados “Normalmente, se dá através de grupos de trabalho, se faz um Edital padrão onde se define o objeto, as responsabilidades da empresa contratada, as responsabilidades do posto especificamente e isto fica tipo em uma biblioteca que nós temos destes termos de referência, como a gente chama.”

Outro meio importante para melhoria do processo de especificação do objeto contratado é o uso de Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs), como o sistema informatizado utilizado pela Fiocruz-BA, que permite a participação de vários órgãos no planejamento e especificação das licitações, elevando, assim, o número de competências envolvidas nesse processo (E5).

A relevância da realização desses mecanismos, especialmente o uso dos grupos de solução de problemas *ex-ante*, também parece ser percebida pelos contratados, conforme pode ser observado no trecho extraído do empreiteiro entrevistado na região Nordeste (E19):

Algumas empresas já têm um departamento mais, digamos assim, estruturado, de planejamento, de orçamento, e detecta essas falhas. Tanto é que em muitos órgãos existem aqueles grupos de discussões, anterior à licitação, onde você pode mandar suas dúvidas todas e eles têm obrigação de responder em até setenta e duas horas antes da licitação. Então eventuais dúvidas e tal, são sanadas antes.

No que diz respeito à consonância dos apontamentos realizados pelos entrevistados acima com a literatura sobre o assunto, enfatiza-se que diversas pesquisas têm sido realizadas em organizações privadas e utilizando a lente teórica da Teoria dos Contratos Incompletos (SIMON, 1951) para explicar as implicações das falhas de especificação sobre o desempenho dos contratos. De acordo com Dalen et al. (2005) e Tadelis (2012), os agentes públicos, em função de sua racionalidade limitada, não são capazes de antecipar todas as contingências possíveis na fase de aquisição e de redação contratual. Assim, os fornecedores podem explorar incompletudes dos contratos (falhas na especificação do item contratado) para renegar a qualidade do serviço, a fim de reduzir seus custos (HART *et al.*, 1997).

Além do processo de especificação do objeto contratado, outro tema de análise da subcategoria Controle interno destacado nas falas dos entrevistados foi o *Acompanhamento da execução e fiscalização*, com 63,2% de frequência nas referências e 24,6% de frequências nas citações da categoria monitoramento e controle.

Notadamente, os mecanismos de acompanhamento e fiscalização da execução dos contratos administrativos constituem fatores determinantes do desempenho dos contratos tanto no setor público quanto privado. No setor público, o efetivo monitoramento dos contratos possibilitam aos governos a verificação da qualidade do objeto/serviço contratado e a realização de ações corretivas quando a execução não ocorre de forma satisfatória. Todavia, o acompanhamento da execução frequentemente esbarra em fatores limitantes,

como a impossibilidade física de acompanhar de perto as ações dos diversos contratos, em função do grande número de contratos. Conforme constatado durante as entrevistas, embora todo contrato possua um responsável por seu acompanhamento e fiscalização, a realidade das organizações públicas pesquisadas demonstra que esse acompanhamento tem sido bastante restrito, em função da falta de pessoal (E10, E13 e E15), baixa capacidade, falta de infraestrutura interna e recursos, como sistemas informatizados (E5, E6, E10 e E11).

As limitações de pessoal para a realização das atividades de monitoramento e fiscalização estão presentes, principalmente na CEF-RS, em função do tamanho dessa organização e das características de suas atividades operacional, conforme pode ser constatado na fala da representante do departamento jurídico (E13) “A equipe da contratação é bastante modesta para a quantidade de serviço que se tem.”

Diante da indisponibilidade de pessoal para realização dessa atividade, uma prática comum no setor público brasileiro, especialmente para os contratos de serviços e obras de engenharia, é a contratação de uma terceira empresa para a realização do trabalho de monitoramento e fiscalização. Todavia, esse processo pode tornar-se problemático, devido à complexidade existente no processo de especificação deste segundo contrato. O ponto de reflexão agora passa a ser: quem vigia o vigia? Vide a passagem abaixo:

Nós não temos como, nem temos capacidade instalada para conseguir avaliar se a fiscalização daquele contrato foi adequada ou não. A gente está na mão de um serviço terceirizado, até por que não temos capacidade instalada nem recursos humanos para que se consiga avaliar isso aí também.¹²

Com relação à falta de informatização no processo de acompanhamento, conforme exposto por entrevistados tanto da Fiocruz-BA quanto da CEF-RS (E5, E6, E10 e E11), esse é um problema reconhecido e que já vem sendo discutido dentro das organizações, principalmente nas áreas de serviços e contratos contínuos.¹³ As passagens extraídas das entrevistas são bastante esclarecedoras quanto ao reconhecimento da necessidade de aprimoramentos nos mecanismos de acompanhamento nas empresas pesquisadas:

Com relação a gestão dos contratos, infelizmente, não há ainda um processo informatizado para isso (...).¹⁴

Seria interessante que tivessem sistemas para controlar, para quantificar essa quantidade de reclamações. Um bom gerenciamento de informações para poder identificar realmente se ele está, ou não, cumprindo um contrato. Porque se não tem isso, fica difícil, isso é realmente um fato importante, tem que ter controle e aí criar dados, para saber se tem que penalizar, se tem que

12 Fiscalização comercial #E15.

13 Com relação aos contratos de bens para aquisição de bens de consumo e equipamentos, o processo de acompanhamento possui menor complexidade e é realizado durante a fase de recebimento do material no almoxarifado. Em geral, os mecanismos de controle são análise visual do produto e a comparação das especificações contidas no edital com as apresentadas na nota fiscal.

14 Coordenador de gestão de contrato #E5.

rescindir (...) Se a gente conseguir chegar num nível de ser tudo digitalizado.¹⁵

Nós poderíamos ter controles melhores. Controles mais efetivos para evitar uma gestão tão onerosa. Alguns facilitadores. Até mesmo na área de TI da empresa, que poderia desenvolver mais ferramentas para controle de execução dos serviços, que fosse uma coisa de abrangência nacional da empresa, sistemas corporativos que nos apoiassem mais. Até na questão de controle de gestão formal dos contratos, sistemas de corporativos que ajudassem a calcular variações nos contratos. A gente sente que existe uma carência muito grande nessa área de tecnologia dedicada, essa área de logística toda.¹⁶

Como consequência dessa limitação de pessoal e ausência de sistemas informatizados para acompanhamento da execução dos contratos, os mecanismos de controle em geral são evocados apenas quando falhas e problemas são identificados e comunicados aos gestores responsáveis pela fiscalização (E10). Assim, o que têm ocorrido são apenas fiscalizações administrativas, mormente sancionantes, em detrimento da fiscalização operacional e monitoramento constante do contrato, conforme relatado pelo representante do controle interno da Fiocruz-BA (E6): “A fiscalização se dá na esfera administrativa e não na esfera operacional.”

As implicações decorrentes da perda do controle pelo gestor público em relação às ações, resoluções e decisões empreendidas pelo contratado durante a execução do contrato e quanto ao desempenho final do contrato geram um ambiente favorável para a criação de uma percepção negativa dos contratados quanto à capacidade e à qualidade do acompanhamento realizado pelo Governo. Dessa forma, alguns fornecedores podem ser céticos em relação à capacidade do Governo de monitorar o desempenho e, por isso, sentem-se motivados a desenvolver atividades que promovam a redução dos seus custos e afetem diretamente a qualidade da execução do contrato. Ademais, essa ausência de acompanhamento possui reflexo direto sobre a capacidade dos gestores em promover os ajustamentos necessários durante a execução contratual.

Nessa mesma direção, na subcategoria Adaptação, emergem os temas relacionados com os custos de ajustamento do contrato, ou seja, com os processos de repactuação de prazos, preços, renegociação contratual e resolução de conflitos, que, apesar de poucas citações, tiveram ocorrências próximas das encontradas para os temas da categoria Controle interno. A necessidade de adaptação e negociação durante a fase de execução dos contratos administrativos muitas vezes é determinada pelas condições de prestação de serviços não previstos no contrato, seja pela racionalidade limitada dos gestores ou por falhas de especificação¹⁷.

15 Coordenador de gestão formal #E11.

16 Assistente de gestão #E10.

17 De acordo com Willianson (1985), os agentes econômicos estão sujeito a uma racionalidade limitada, de modo que o comportamento dos indivíduos é intencionalmente racional, mas somente de maneira limitada. Nesse sentido, os agentes por limitações cognitivas não são capaz de prever todas as

Quanto aos temas relacionados à repactuação de preços e prazos, a maioria dos apontamentos realizados pelos entrevistados destaca que elas são demandas frequentes, legítimas e que têm sido autorizadas naturalmente, quando devidamente comprovadas.

Apesar disso, conforme apresentado pelos entrevistados, esse processo de repactuação de prazos e preços é algo ainda bastante trabalhoso (E10 e E11) e que “Tem gerado muitas dúvidas para os gestores públicos”¹⁸.

Com relação às renegociações contratuais, a situação envolve uma maior complexidade em função das restrições impostas pela legislação. Entre os principais fatores que ensejam as renegociações destacam-se: as falhas ocorridas no processo de contratação, como comportamento predatório das empresas licitantes na apresentação dos preços (E8), mudanças de cenários (E16), alteração da realidade, (E18), falta de flexibilidade para alteração de regras definidas *ex-ante* (E11) e falhas de detalhamento e especificação e conivência de alguns gestores públicos (E19). Com relação a esse último fator cabe apresentar a explicação realizada em uma das entrevistas realizadas com um gestor privado (E19):

Existe um interesse econômico em cima da licitação, e os órgãos federais, estaduais, também não são muito favoráveis a isso [impugnação da licitação], a não ser que seja um erro muito grosseiro; porque eles têm, digamos assim, interesses também que suas obras saiam. Então, assim, existem algumas coisas que na ocasião da licitação, digamos assim em “off”, as empresas e os órgãos já sabem que vai precisar de ter alguns ajustes.

Com relação à alegação de conivência dos gestores públicos com erros na etapa de licitação, cabe enfatizar uma afirmação realizada pela coordenadora de licitação da CEF (E7), que atribui como possível causa disso a falta de planejamento. Em função dessa indisponibilidade de projetos e da possibilidade de devolução de recursos, os gestores públicos podem ser incentivados a permitir que mesmos os projetos com erros passem pelo processo de licitação.

No tema resolução de conflitos, os entrevistados inicialmente apontaram as falhas na especificação do contrato (E5, E17 e E19), e, em seguida, os desvios nos serviços contratados e nas demandas apresentadas durante a fase de execução como os principais fatores que ensejam a utilização de mecanismos para resolução de conflitos.

Entre os mecanismos comumente utilizados para resolução desses conflitos, os entrevistados destacaram o uso de reuniões informais seguidas por acompanhamento

contingências futuras, sendo os contratos celebrados entre esses agentes necessariamente incompletos. Por outro lado, sendo racionais, os agentes reconhecem essa limitação, estando cientes da necessidade de adaptações e negociações contratuais ex-post.

18 Representante jurídico da CEF #E13.

frequente da execução do contrato. Embora sejam mecanismos informais de resolução de conflitos, as reuniões são viáveis e, por vezes, o mecanismo mais adequado para resolver os problemas de desempenho, antes de ações formais mais rigorosas e com maiores custos para as partes, como uma ação de rescisão contratual.

Por fim, os termos de análise da subcategoria *Adaptação* com menor ocorrência na fala dos entrevistados foram as *modificações nos objetos contratados* e *concessão de aditivos*. O primeiro, de acordo com dois entrevistados, é algo raro que ocorre somente em situações bastante específica, em função das limitações impostas pela legislação. O segundo, por sua vez, é encarado como algo natural dentro dos contratos, embora não seja muito comum, com exceção dos contratos de obras de engenharia.

Na segunda subcategoria, *Desvios e Penalidades*, buscou-se identificar qual a percepção dos atores entrevistados a respeito de possíveis condutas oportunistas dos fornecedores, ocorrência de fraudes e conluios e aplicação de penalidades e impugnação.

Vários entrevistados relacionaram as condutas oportunistas dos fornecedores com a fase de licitação no momento de formação dos preços de contratação (E4 a E6, E10 a E12, E15, E16 e E19). Essa conduta por parte dos fornecedores na fase de licitação é explicada pelo pressuposto comportamental de oportunismo, que resulta da ação dos indivíduos na busca do seu autointeresse. Ou seja, dada a oportunidade, o tomador de decisão pode, inescrupulosamente, procurar atender seus próprios interesses, e há a dificuldade de conhecer “*a priori*” quem é de confiança e quem não é, podendo esse ser definido como um problema de assimetria informacional. Williamson (1985) definiu oportunismo como “procurar seus próprios interesses com avidez”, incluindo comportamentos como mentira e trapaça, e também as mais sutis formas de enganar, tal como violação de contrato. Nesse sentido, condutas oportunistas estão vinculadas à noção de que os agentes econômicos buscarão sempre obter o maior ganho possível no decorrer das transações, ainda que isso implique perdas aos demais.

No caso das licitações, os participantes poderão agir com oportunismo quando órgãos públicos não especificarem de forma completa o produto solicitado e, principalmente, quando os participantes não confiarem na capacidade e qualidade da fiscalização e monitoramento do desempenho realizada pelo Governo. Assim, os fornecedores poderão se aproveitar desta incompletude contratual para cotar produtos de pior qualidade ou que não atendam às necessidades do comprador (E15 e E16); ou, nos casos de ceticismos quanto à capacidade de monitoramento, poderão reduzir os preços para além dos preços de mercado na fase de contratação, na expectativa de vencer a licitação e obter ajustes e aditivos durante a execução do contrato (E4, E5, E6, E8 e E19). Ainda, em casos mais sérios, não fornecer todos os itens contratados ou descumprir a legislação trabalhista e previdenciária (E5 e E10).

Diante da possibilidade de ocorrência das condutas oportunistas apresentadas acima, torna-se relevante o papel desempenhado pelas penalidades e sanções previstas na

legislação e estabelecidas nos contratos. Todavia, estudos recentes, como o realizado na Itália por Spagnolo (2012), demonstram que as penalidades em geral não são aplicadas de forma correta, dado que naquele país constatou-se que mais de 30% dos contratos públicos analisados não foram cumpridos em conformidade com o contratado e, no entanto, menos de 5% dos contratados foram penalizados.

Embora não se tenha acesso a dados sobre o número de penalidades e sanções aplicadas nas organizações públicas pesquisadas nesta pesquisa, uma argumentação que poderia ser utilizada para explicar a suposição de que seja baixo o nível de penalização nas irregularidades cometidas nos processos de compras governamentais brasileiros refere-se ao fato de que os processos burocráticos necessários para a implementação dessas sanções e penalidades, em geral, são demorados e seus custos são, por vezes, maiores do que os próprios valores associados às perdas incorridas pelos fornecedores, conforme constatado nas falas dos seguintes entrevistados (E2, E4, E5, E8, E19 e outros).

Cabe destacar que a única fala que não questionou a efetividade das penalidades foi a de um representante do departamento jurídico (E13), o que revela um descompasso entre os responsáveis pela gestão da execução dos contratos e os responsáveis pela aplicação das penalidades.

O último tema de análise, na subcategoria desvios e penalidades, refere-se à ocorrência de fraudes e conluios e não apresentou qualquer ocorrência nas entrevistas analisadas.

Entretanto, é preciso destacar que, em função da baixa capacidade de monitoramento e fiscalização dos contratos identificada anteriormente, problemas com fraude são potencializados, uma vez que os contratados podem se envolver em atividades de redução dos custos do contrato, por exemplo, por meio de alterações nos padrões de qualidade.

Os temas satisfação com os itens contratados e com os prazos de entrega, na subcategoria qualidade da contratação, foram assinalados por 52,6% e 31,2% dos entrevistados, respectivamente. Com relação aos prazos de entrega, as reclamações (E3 e E4) foram direcionadas apenas para os contratos de compra de bens para consumo e material permanente, onde os atrasos são recorrentes e sem justificativas razoáveis. Mas nestas situações tem-se aplicado com rigor as penalidades cabíveis, dada a facilidade no processo de fiscalização tanto dos aspectos relacionados a prazos da entrega quanto da qualidade dos itens, conforme exposto pelo engenheiro responsável pela fiscalização de obras e serviços da Fiocruz-BA (E4):

Com uma relação ao prazo de entrega, o almoxarifado (...) tem sido bem mais rigoroso com relação a punições às empresas. Chegou. Não entregou no prazo, manda a carta Deu o prazo, não entregou, comunica. Pune financeiramente, pune com notificação no SICAF (...). E na qualidade também. Produto fornecido de má qualidade, notifica a empresa e está punindo. Tem que punir as

empresas, porque, se não punir, ela vai, vai voltar e vai vender de novo algum produto de má qualidade.

Quanto à dimensão qualidade, os entrevistados reclamaram do descompasso entre a pretendida e a efetivamente entregue, principalmente nos contratos de serviços. Essa reclamação, no entanto, pode ser resultado de duas falhas de gestão que foram constatadas nas demais subcategorias, quais sejam: a baixa capacidade de acompanhamento da execução contratual e os problemas na especificação dos contratos (E19).

Essa mesma reclamação foi realizada pela coordenadora de licitação da CEF-RS (E7), conforme pode ser observado no trecho a seguir: “Erro de projetos tem muito, por que a Caixa trabalha com projetos terceirizados, com escritórios de engenharia que são terceirizados e de fiscalização também, então quem faz os projetos para licitar são os escritórios contratados. Tem muitos erros de projetos”.

Diante das informações apresentadas ao longo dessa seção, construiu-se um quadro resumo com as principais percepções dos gestores e atores privados entrevistados sobre a execução dos contratos administrativos no setor público para as categorias que apresentaram ocorrências de observações: Alta (>50%) e Moderada (30% a 50%). O quadro 4, a seguir, resume os principais achados na análise do conteúdo das entrevistas.

Quadro 9 – Síntese das constatações realizadas na análise da categoria Execução

	Subcategoria	Tema de análise	Ocorrência nas entrevistas	Principais observações
EXECUÇÃO	Controle Interno	Especificação do objeto contratado	Alta	Falhas de gestão, que comprometem o desempenho dos contratos.
		Acompanhamento da execução e fiscalização		
	Adaptação	Repactuação de prazos	Moderada	Algo natural na realidade dos contratos administrativos, porém muito oneroso em termos de tempo e recursos necessários para sua análise.
		Repactuação de preços		
		Renegociação contratual	Moderada	
		Resolução de conflitos	Moderada	
		Modificação do objeto contratado	Baixa	
		Concessão de aditivos	Baixa	
	Desvios e penalidades	Condutas oportunistas dos fornecedores	Moderada	Associadas as falhas de gestão apontadas na categoria de Controle interno. Alto custo de implementação e baixa efetividade.
		Penalidades e Impugnação	Alta	
		Fraudes/conflícios	Baixa	
	Qualidade da contratação	Satisfação com os itens <u>contratados</u>	Alta	Forte associação com os itens da categoria Controle interno. Medidas de controle de fácil aplicação nos casos de maior incidência de problemas.
		Satisfação com os prazos de entrega	Moderada	

Fonte: Resultados da pesquisa.

4.2.2 Transparência e controle externo

A categoria Transparência apresenta quatro temas de análise, conforme apresentado no quadro 5. Cabe ressaltar que não foram identificados registros sobre qualquer um dos temas na fala dos entrevistados da Infraero e dos gestores privados.

Quadro 10 - Análise de conteúdo da categoria “transparência” segundo o número de citações de cada tema por entrevistados

Categoria	Tema de análise	Fiocruz-BA						CEF-RS						TOTAL			
		E1	E2	E3	E4	E5	E6	E7	E8	E9	E10	E11	E12	E13	T.	F.O	Σ
Transparência Administrativa	Publicidade dos contratos						1	1						2	10,5%	2	25,0%
	Informatização							1		1				2	10,5%	2	25,0%
	Relevância das informações divulgadas													0	0,0%	0	0,0%
	Acesso à informação						1		1	1	1			4	21,1%	4	50,0%
TOTAL	Σ	1		3	2	2								4	21,1%	8	100%

Nota: T = total de observações; F.O = frequência de observações entre total; Σ = somatório de citações sobre o tema de análise; F.C = frequência de citações na categoria.

Fonte: Resultados da pesquisa.

Na subcategoria Transparência, constatou-se, assim como já se havia constatado na etapa quantitativa do estudo, a inexistência de sistemas informatizados para publicização dos contratos. Conforme revelado pelo coordenador de contratos da Fiocruz (E5), “Infelizmente, não há ainda um processo informatizado para isso, evidentemente que nós já estamos caminhando para colocar todos os nossos contratos. Os nossos contratos já estão “publicizados” na nossa intranet e a gente inclusive pensa em estender algumas coisas, inclusive, para a gente atender até a própria Lei de Acesso à Informação.”

O sistema de contratação utilizado pela Fiocruz-BA é o Portal de Compras do Governo Federal (Comprasnet), no qual é divulgado o extrato dos contratos assinados em contratações realizadas por meio de pregão eletrônico. Nesse documento, são apresentadas as informações relativas ao valor do contrato, a empresa contratada, o tipo de item contratado, a vigência do contrato e dados sobre a ocorrência e valores de aditivos. Nesse sentido, conforme exposto pelo representante do controle interno (E6), “Tudo que é tratado como pregão nós fazemos a publicização. Não só pela facilidade, mas também, até pela transparência da própria gestão.”

Nas demais organizações, constatou-se também a inexistência de um sistema informatizado para publicização dos contratos administrativos. No caso específico da Infraero, identificou-se que são publicadas no Portal da Transparência do Governo Federal as mesmas informações contratuais divulgadas pela Fiocruz no portal *Comprasnet*. Para a Caixa Econômica Federal, são divulgadas apenas as informações referentes à fase de

contratação para as licitações realizadas por meio de pregão eletrônico.

As dificuldades encontradas na fase quantitativa da pesquisa para o levantamento das informações sobre a execução contratual e a constatação da inexistência de sistemas informatizados para divulgação das informações referentes à execução dos contratos, bem como a baixa ocorrência dos temas de análise da categoria nas entrevistas realizadas, indicam que ainda existe espaço para avanços na construção de um sistema de gestão da execução contratual mais transparente.

Nesse sentido, novos sistemas para publicização da fase interna de gestão dos contratos administrativos do setor público também devem ser estimulados para garantir a responsabilização e transparência da administração pública.

4.2.3 Melhorias possíveis

O quadro 11 expõe a categoria Melhorias possíveis, suas subcategorias Desempenho, Regulação e Práticas de gestão, seguidas dos temas de análise.

Quadro 11 - Análise de conteúdo da categoria “melhorias possíveis” segundo o número de citações de cada tema por entrevistados

MEJORIAS POSSÍVEIS	Subcategoria	Tema de análise	Fiocruz-BA						CEF-RS						Infraero - RS				Contratado			TOTAL				
			E1	E2	E3	E4	E5	E6	E7	E8	E9	E10	E11	E12	E13	E14	E15	E16	E17	E18	E19	T.	F.O	Σ	F.C	
Desempenho	Custos					1	1	1	1		2	1	1									1	8	42,1%	9	9,7%
	Qualidade		1			1	1		1	1	3	1	1	1								1	10	52,6%	12	12,9%
	Flexibilidade		3	1		4	3	1	1	2												1	8	42,1%	16	17,2%
Regulação	Mudanças na legislação		2	1		1	8	2		8	2	2		1							1	2	11	57,9%	30	32,3%
Práticas de gestão	Incorporação de práticas da iniciativas privada		3	1		1	4	2	3	3	1	2	3						1	1	2	2	14	73,7%	29	31,2%
TOTAL			Σ	8	4	6	17	7	5	15	4	9	5	3	1				1	1	3	7	16	84,2%	96	100,0%

***Nota:** T = total de observações; F.O = frequência de observações entre total; Σ = somatório de citações sobre o tema de análise; F.C. = frequência de citações na categoria.*

Fonte: Resultados da pesquisa.

A partir da análise da subcategoria Desempenho, 42,1% dos entrevistados afirmaram que o modelo atual garante um bom desempenho em custos e que o pregão é a forma de contratação que oferece maior economia e agilidade para o setor público, conforme pode ser constatado no trecho extraído da entrevista com o representante do controle interno da Fiocruz-BA (E5): “Na dimensão custo é, na verdade, você continuar aplicando o modelo que a gente vem usando aqui, a gente tenta fazer uma análise econômica desses contratos o tempo inteiro, monitorando, fazendo sempre essa relação com o custo-benefício”.

Todavia, 52,6% os atores entrevistados também revelaram preocupação com relação à guerra de preços gerada pelo pregão eletrônico durante a fase de licitação e os efeitos

decorrentes dessa competição acirrada de preços na exequibilidade e qualidade do contrato, conforme observado na fala do coordenador de manutenção (E8), “Às vezes você tem uma redução de custo que fica no limiar de se ter um contrato inexequível então acho que isso tem que ser revisto a lei tem que ser revista, o processo todo tem que ser revisto”, ou no trecho extraído da entrevista com o representante da auditoria interna (E5), “Mas, geralmente, o que acontece é que as empresas colocam um preço muito baixo e encontram dificuldades em manter as condições que ela colocou na planilha de custos.”

Diante das exposições realizadas pelos entrevistados, torna-se ainda mais relevante o processo de levantamento das informações *ex-ante* para determinação dos preços estimados para contratação. A maior qualidade dessas informações permitiria maior precisão nas estimativas de preços, o que forneceria aos responsáveis pela contratação mais capacidade para determinação dos níveis de preços que tornam o contrato inexequível e, assim, desabilitar as propostas que extrapolam esses níveis.

Ainda com relação ao desempenho em qualidade, outro mecanismo necessário para o controle dos possíveis efeitos negativos da concorrência predatória, por vezes observada no pregão eletrônico, consiste na consolidação dos mecanismos de acompanhamento e fiscalização do contrato e aplicação das penalidades cabíveis nos casos de contratos com qualidade insuficiente.

A demanda por flexibilidade, embora reconhecendo a importância das restrições impostas pela legislação com vistas a garantir a preservação do interesse público, foi apontada por 42,1% dos entrevistados como um dos pontos críticos para o desempenho dos contratos públicos. Entre os fatores apontados pelos entrevistados como limitantes da flexibilidade na gestão dos contratos administrativos destaca-se a legislação, principalmente pela fixação do preço como o principal critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública (E8 e E9). Disso extrai-se que, na percepção dos entrevistados, existiria um espaço para melhoria do desempenho das organizações públicas em termos de flexibilidade. Essas melhorias estariam associadas diretamente com a alteração do marco regulatório.

Ainda com relação ao ambiente de regulação e seus efeitos sobre a flexibilidade na gestão dos contratos, destaca-se a fala dos seguintes entrevistados (E5 e E7) sobre e a atuação dos órgãos de controle externo, como Tribunal de Contas da União (TCU), onde resta evidenciado que, por vezes, há divergência entre as decisões do TCU sobre um determinado assunto, o que implica em insegurança na atuação dos departamentos envolvidos na gestão da execução de contratos.

Apesar das críticas ao Tribunal, os entrevistados reconhecem a atuação do Órgão para a redução de práticas irregulares “como a antecipação de recebíveis” (Empreiteiro#E19), e na geração de uma maior segurança para os gestores públicos (E7 e E5).

Diante das críticas apresentadas no tema flexibilidade, na subcategoria Regulação,

57,9% dos entrevistados argumentaram sobre os benefícios possíveis de uma alteração no sistema de regulação, sendo a *necessidade de maior flexibilidade no processo de contratação e gestão dos contratos* um dos aspectos mais sugeridos para modificações (E1, E4, E6, E12). Assim, a legislação ideal deveria dosar flexibilidade e imparcialidade nas contratações públicas.

A partir disso, percebe-se que, como indicado por Tadelis (2012), a seleção de um fornecedor sem um mecanismo de licitação deve levantar preocupações em matéria de transparência e, mais importante, evitar o favoritismo e corrupção. Notadamente, reconhece-se que o sistema de licitação é menos propenso à corrupção, uma vez que permite a livre entrada de concorrentes e existe um critério objetivo para a escolha do licitante vencedor.

Todavia, isso não pode configurar uma limitação para o debate sobre possíveis alterações na legislação. É preciso que a sociedade debata sobre os custos de oportunidade inseridos nessa decisão de flexibilidade *versus accountability*.

Ademais, conforme apresentado pelos gestores entrevistados, os próprios mecanismos de gestão previstos na legislação, como o Registro de preços e a Renovação Contratual, poderiam ser aprimorados com o intuito de oferecer maior flexibilidade ao processo de gestão contratual (E4 e E2).

Com relação à subcategoria Práticas de gestão, que analisou a possibilidade de incorporação no setor público de práticas adotadas pela gestão privada, destacamos o seu elevado percentual de ocorrência, em 73,7% das entrevistas, sendo o tema com maior recorrência entre todas as categorias analisadas. Em geral, os entrevistados argumentaram em favor da incorporação de práticas gerenciais mais flexíveis, destacando quando essas práticas poderiam ser evocadas e quais os seus possíveis benefícios, conforme pode ser observado no trecho da entrevista realizada com um assistente de gestão (E12): “É ótimo ter licitação, mas às vezes têm serviços, dependendo dos valores (...) que pelo menos poderia ampliar os valores permitidos para a contratação direta, com pesquisa de mercado”, e na entrevista com um coordenador de serviços (E9), que destaca a possibilidade de inserção da reputação como critério de seleção dos fornecedores:

Por exemplo, na contratação eu poderia definir: eu tenho aqui um conjunto de fornecedores de excelente qualidade e, entre eles, eu vou escolher o menor preço. Claro que eu não posso fazer isso para uma concorrência ou um pregão de milhões, mas, por exemplo, de coisas de um valor de até um milhão, por exemplo, a gente poderia ter essa liberdade. E o TCU e as auditorias internas, etc., fiscalizando os atos desse gestor. Hoje a liberdade de contratação direta nesse rito, é de 16 mil reais ao ano por objeto. Me parece que isso poderia ser revisto.

Ainda, há benefício na utilização de mecanismos de centralização de compras para

obtenção de ganhos de escala, conforme exposto por um coordenador de contratos (E5): “Posso fazer um contrato centralizado que eu vou ter uma barganha muito maior em relação ao fornecedor e um ganho de escala, escala e desconto muito importante”.

Para além dos ganhos de escala, conforme exposto por Tadellis (2012), vários órgãos do setor público podem compartilhar um centro de compras especializado de alta qualidade, para elaboração e detalhamento das especificações dos itens contratados.

Todavia, os entrevistados também reconhecem os possíveis efeitos da adoção de práticas mais flexíveis de gestão sobre a ocorrência de corrupção nos contratos públicos, conforme mencionado por um dos pregoeiros da Fiocruz (E1): “E na hora que você flexibiliza alguma coisa, você pode tá dando margem, também, a ter conluios” e por um gestor privado (E19), “A partir do momento que existe uma flexibilização, essa flexibilização pode ser interpretada, pode ser usada, por algumas empresas de uma forma, e outras diferentes (...). Então é um motivo pra ver uma brecha que se abre para haver maior fraude; eu realmente não viria com bons olhos essa medida”

Por fim, para sintetizar os resultados apresentados nessa seção, construiu-se um quadro resumo (Quadro 7) com as principais percepções dos gestores e atores privados entrevistados sobre as melhorias possíveis no sistema de gestão dos contratos administrativos no setor público.

Quadro 12 – Síntese das constatações realizadas na análise da categoria Melhorias Possíveis

MELHORIAS POSSÍVEIS	Subcategoria	Tema de análise	Ocorrência nas entrevistas	Principais observações
Desempenho	Custos	Moderada	É um dos pontos fortes do sistema de contratação.	
	Qualidade	Alta	Trade-off Custo versus Qualidade.	
	Flexibilidade	Moderada	Um dos principais limitantes do desempenho dos contratos.	
Regulação	Mudanças na legislação	Alta	Mudanças focadas no problema da falta de flexibilidade.	
Práticas de gestão	Incorporação de práticas da iniciativa privada	Alta	Mecanismos de reputação, baseado em desempenho passado e criação de centros de compras conjuntas.	

Nota: Ocorrências nas entrevistas: Alta (>50%) e Moderada (30% a 50%).

Fonte: Resultados da pesquisa.

5. DISCUSSÃO

Um dos meios de que se vale a Administração para cumprir suas múltiplas atribuições e realizar as atividades que lhe são necessárias é a técnica contratual. No Brasil, hodiernamente, a regulamentação das contratações públicas está contida, sobretudo, na Lei 8.666/93, que versa sobre as regras para celebração de contratos envolvendo obras, compras, serviços, alienações, concessões, permissões e locações, nos termos do art. 2º, caput, desta Lei.

Importante registrar que a Lei 8.666/93, além de ser aplicada às contratações realizadas pela administração direta, é também aplicável tanto com relação a entidades da administração indireta, por entidades controladas indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, bem como fundos especiais. Ainda nos termos desta Lei, à Administração é conferido o direito (em verdade, um poder-dever) de acompanhar e fiscalizar a execução do contrato (art. 58, III). Para tanto, designa um representante, que poderá adotar as providências estabelecidas necessárias à regularização das faltas e defeitos observados (art. 67). Por outro lado, o contratado deve manter preposto, aceito pela Administração, no local da obra ou serviço, para representá-lo na execução do contrato (art. 68).

Ante o exposto, considerando todos os resultados apurados na pesquisa, quatro eixos merecem maiores aprofundamentos: I) a necessidade de uma interpretação sistemática das regras e princípios jurídicos que regem a Administração Pública; II) a fiscalização da execução dos contratos administrativos e as diretrizes legais; III) a relação entre flexibilidade e controle na contratação e execução contratual; e IV) a carência de modelos de gestão eficientista na Administração Pública. Sobre tais questões, passamos a discorrer.

Sobre a necessidade de interpretação sistemática das regras e princípios que regem a Administração Pública, pode-se dizer que, durante muito tempo, predominou a interpretação literal das disposições legais como a única forma de encontrar respostas aos problemas apresentados. Para representar este período, atribui-se a denominação *Positivismo*, movimento que sucedeu o *Jusnaturalismo*. Sob o prisma dos positivistas, o Direito Positivo – direito posto e aprovado pelo Estado –, é o único e o verdadeiro direito. O Positivismo teve sua maior expressão com a teoria pura do Direito de Hans Kelsen, na primeira metade do século XX, dando origem a um normativismo lógico, aprofundando o distanciamento entre a ciência do Direito e os valores. Com o advento das constituições modernas, há uma virada paradigmática do *Positivismo* para o *Neoconstitucionalismo*, sendo este último marcado pelos seguintes elementos: concepção de que a Constituição tem força normativa, assim como seus princípios; expansão da jurisdição constitucional; desenvolvimento de uma nova hermenêutica constitucional, com valorização dos princípios; e perspectiva de interpretação dos outros ramos da ciência jurídica à luz da Constituição (cf. CUNHA JR., p. 41; BARROSO, p.12).

Hodiernamente, portanto, estamos vivenciando uma era de desenvolvimento da principiologia. Princípios são, na lição de Robert Alexy, “*mandamentos de otimização*, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas” (2011, p.90). Assim, segundo o jurista alemão, é necessária uma distinção clara entre regras e princípios: “*as regras* são normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos. Regras contêm, portanto, *determinações* no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível” (2011, p.91). Neste sentido, arremata o autor, “isso significa que a distinção entre regras e princípios é uma distinção qualitativa, e não uma distinção de grau. Toda norma é ou uma regra ou um princípio” (2011, p.91).

Importante frisar que regras e princípios são complementares, e não excludentes entre si: enquanto as regras estabelecem um determinado comportamento frente a uma situação específica, os princípios jurídicos, em virtude de sua abstração, têm uma dimensão valorativa, de modo que não regulam uma relação jurídica específica. Uma vez que não existe qualquer direito absoluto, o interprete deve, portanto, a partir do caso concreto, engendar um esforço cognitivo-ponderativo, na busca da resposta mais constitucionalmente adequada. Neste sentido, é necessária, pois, uma interpretação sistemática dos princípios, inclusive no campo do Direito Administrativo, de modo a salvaguardar o direito fundamental à boa administração, como apregoa Juarez Freitas (2008, p.5):

[...] o conceito-síntese de direito fundamental à boa administração pública, que pode ser compreendido como o direito à administração pública eficiente e eficaz, proporcional cumpridora de seus deveres, com transparência, motivação, imparcialidade e respeito à moralidade, à participação social e à plena responsabilidade por suas condutas omissivas e comissivas. Tal direito fundamental ostenta caráter vinculante, direta e imediatamente aplicável, e engloba princípios e regras.

Neste panorama, o direito fundamental à boa administração revela-se um novo perfil de cidadania: “tende o cidadão (não simples “administrado”) a ser proativo e protagonista, menos passivo e súdito, nas relações administrativas agora processualizadas, cobrando soluções técnicas e razoáveis” (FREITAS, 2009, p.45-46)

Retomando a questão da interpretação sistemática, conforme magistério autorizado de Dimitri Dimoulis, importa registrar que esta “objetiva *integrar e harmonizar* as normas jurídicas, considerando-as como um conjunto. [...]. Com efeito, não é possível entender a maioria das disposições jurídicas sem analisar o direito como um todo” (2011, p.149). Desse modo, todo um feixe de regras e princípios deve ser considerado, incluindo, como conteúdo mínimo (FREITAS, 2009, *passim*): a) interesse público e dignidade humana; b) proporcionalidade; c) legalidade temperada; d) imparcialidade (impessoalidade); e) moralidade; f) publicidade (máxima transparência); g) confiança legítima (boa-fé recíproca);

h) motivação; i) ampla sindicabilidade e participação; j) unicidade da jurisdição; l) eficiência, eficácia e economicidade; m) legitimidade; n) responsabilidade objetiva da administração pública; o) precaução e prevenção; e p) intervenção essencial.

Neste diapasão, o agente público deve agir lastreado não somente em regras positivadas, mas também em princípios, de modo a atingir os melhores resultados para a coletividade.

No que tange à **fiscalização da execução do contrato administrativo pelo Poder Público**, nas entrevistas realizadas, verificou-se que não houve uma adequada fiscalização da execução contratual, contrariando o que é previsto em Lei, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro confere à Administração o poder-dever de fiscalizar atentamente a execução dos contratos celebrados com particulares, nos termos do art. 67 da Lei nº 8.666/1993. Além disso, o Decreto nº 2.271/1997, que dispõe sobre a contratação de serviços pela Administração Pública Federal, preceitua, no artigo 6º, que “a administração indicará um gestor do contrato, que será responsável pelo acompanhamento e fiscalização da sua execução” (BRASIL, 1997).

Ressalte-se, ainda, que a Instrução Normativa no 2/2008, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MPOG (BRASIL, 2008), em sentido idêntico ao da legislação aplicável, apresenta um guia de fiscalização relacionado aos contratos de prestação de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra, servindo de auxílio ao gestor.

Neste sentido, uma das hipóteses de violação ao art. 67 da Lei 8.666/93 é *omissão na fiscalização da execução*. Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União (TCU) já se pronunciou diversas vezes, no sentido de aplicar multa ao responsável pela fiscalização que não cumpra as atribuições previstas na legislação.¹⁹

Diante deste quadro, conforme rememoram Pereira Junior e Dotti (2012, p.310-3), é importante que o fiscal tenha absoluto domínio das suas atribuições. Dentre estas, destacamos as seguintes: a) bem conhecer o termo de contrato e o projeto básico ou termo de referência que o integra; b) acompanhar passo a passo a execução do objeto, solicitando ao gestor do contrato, em caso de dúvida, a contratação de terceiro para fornecer subsídio técnico; c) anotar em registro próprio as inconsistências verificadas na execução do contrato, mantendo o gestor informado e notificando o contratado por escrito, de modo a sanar a questão de forma célere; d) justificar, expressamente, quando for o caso, a vantagem na manutenção da relação contratual, encaminhando relatório ao gestor do contrato em tempo hábil, assim como informá-lo também na hipótese de necessidade de alterações (como acréscimos ou supressões) no objeto do contrato; e) antecipar-se a solucionar, ou comunicar ao gestor do contrato, eventual problema que possa afetar a execução deste, tais como iminência de greves ou intempéries da natureza; f) certificar a manutenção, pelo contratado, das mesmas condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação; g) definir e esclarecer junto ao contratado, antes mesmo do inicio da execução do objeto, a

¹⁹ Neste sentido, conferir os seguintes Acórdãos do TCU: a) nº 767/2009, Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, DOU de 27.04.2009.); Acórdão nº 381/2009, Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler, DOU de 13.03.2009.

sistemática de fiscalização a ser empregada, a forma de comunicação com o preposto, o prazo para apresentação de justificativas e demais rotinas; h) exigir do contratado que mantenha preposto no local da obra ou serviço, recusando aqueles que não preencherem os requisitos necessários para tal representação (por exemplo, formação técnica); i) solicitar à autoridade competente que apure a existência de culpa ou dolo do contratado na execução do contrato, não excluindo ou limitando essa responsabilidade à fiscalização ou ao acompanhamento realizado; e j) prestar contas de sua atuação de forma contínua.

Assim, especialmente por se tratar de descumprimento de diretrizes legais do Direito vigente, sugere-se realização de treinamentos periódicos com fiscais de execução de contratos administrativos, de modo a detalhar minuciosamente as determinações legais aplicáveis, para que o conhecimento seja constantemente renovado.

Outra questão, ainda muito polêmica, é a da relação entre *flexibilidade* e *controle* na contratação e execução contratual. Um dos grandes debates contemporâneos sobre gestão pública é acerca do quanto de flexibilidade e o quanto de controle o Estado deve conter. Nos anos 90, a questão da flexibilidade era um dos eixos norteadores da reforma da administração pública liderada por Bresser-Pereira. O objetivo era implantar ideias como controle por resultados (ao invés de controle por processos), e incentivar uma cultura de “confiança limitada”, e não mais desconfiança total. Contudo, esta não parece ser a práxis pública majoritária nos dias atuais, conforme evidenciado na presente pesquisa, mormente nas entrevistas dos gestores públicos.

Se por um lado é necessário o controle estatal para minimizar a corrupção e favorecimentos, por outro, há também necessidade de se flexibilizar. As variáveis, aparentemente, parecem inversamente proporcionais. Se o objetivo é controlar, como se disse, parte-se da premissa de que o controle elide desvios e consolida a transparência na aplicação dos recursos. Em contrapartida, se o objetivo é flexibilizar, supostamente, surge um canal para facilitar tais desvios, ao ponto que o Estado perde o controle e deixa de concretizar políticas. Entretanto, frente a qualquer hipótese ventilada, cumpre destacar o seguinte: qualquer excesso será prejudicial.

Assim, o excesso de controle emperra a ação do próprio agente público. Entretanto, paradoxalmente, conforme rememora Faoro (2001, *passim*), em uma sociedade em que a corrupção é uma patologia histórica – em que, para além das classes sociais, um estamento tradicionalmente dominou (e domina) as principais decisões em um governo de interesses pessoais prevalecendo sobre os interesses públicos, regendo os recursos públicos como se privados fossem –, faz-se imperativa uma fiscalização plural, mediante a participação de diversos atores: sociedade, Ministério Público, terceiro setor, Tribunais de Contas, dentre outros. Portanto, é necessário que exista algum nível de controle, uma vez que tal diretriz se conjuga com a imperatividade da transparência institucional.²⁰

²⁰ Ainda na temática da transparência na Administração Pública, insta salientar que em recente pesquisa internacionalmente produzida no ano de 2012, por um organismo conhecido como “Transparency International”, fez-se uma análise em 183 países do nível de transparência da administração pública, com classificação de 0 a 100 (assim, quanto menor a nota, maior o índice de corrupção). Enquanto Dinamarca, Finlândia e Nova Zelândia figuraram em primeiro lugar, com uma pontuação de 90 (noventa), o Brasil, com 43 (quarenta e três) pontos ocupou apenas o nefasto 69º lugar,

Importante salientar que, muitas vezes, a ineficiência da gestão não se dá em função de corrupção: a simples inércia de um gestor frente a um problema operacional também é uma evidência de ineficiência. Diante disso, não há como se pensar em uma solução matemática, uma vez que o debate flexibilidade *versus* controle tem raízes muito mais profundas. A solução é procurar modelos específicos que mitiguem os problemas nos dois aspectos. Para não “engessar” a gestão das políticas públicas (afinal, o que o contratado realiza deve se relacionar à persecução do interesse público), propõe-se que o controle não seja por processos, mas sim por resultados. Ou seja, a priori, dar mais liberdade ao gestor público – não só para contratar, como também para gerir a execução dos contratos administrativos, entretanto, verificar, com acuidade, se todos os propósitos foram realizados. Tanto o gestor como o parceiro devem prestar contas de suas atividades; assim, havendo desalinhamento entre o *modus operandi* de qualquer deles, aplicar-se-á as sanções previstas em lei (tanto para a entidade pública quanto para o contratado). É necessário repensar as estruturas de fiscalização, de modo a permitir uma atuação que represente um meio termo entre a flexibilidade e o controle.

Dessa forma, devem ser feitas mudanças na inter-relação entre gestores públicos e os prEstadores de serviço. Como sugestão, propõe-se que os servidores recebam treinamento e cursos de reciclagem periódicos, objetivando: a) o apreço pela dialogicidade com o contratado, assegurando-lhe o contraditório e a ampla defesa em caso de suposta irregularidade; b) a incorporação da noção de legalidade temperada, ou seja, sem a absolutização irrefletida das regras e zelando pelos princípios constitucionais; e c) uma ação eficiente e eficaz, além de econômica e teleologicamente responsável, redutora de conflitos intemporiais, que só elevam os custos transacionais, seja pelo dispêndio de tempo dos servidores ou, simplesmente, pelo dispêndio de recursos.

Por fim, é mister dissertar acerca da **carência de modelos de gestão eficientistas na Administração Pública**. Como se disse, o art. 67 da Lei 8.666/93 prevê, em termos gerais, que a Administração designe agentes para o acompanhamento da execução contratual por parte das empresas contratadas. O que se verifica na própria teleologia do referido dispositivo normativo é a preocupação em determinar como as “ocorrências relacionadas com a execução do contrato” podem ser enfrentadas, inicialmente, pelas partes contratadas, devendo restar à Administração função residual nesse processo de regularização de eventuais ocorrências. Ou seja, prever como agir em caso de irregularidades e desvios.²¹

Ocorre que, na prática, constatou-se que a atuação da fiscalização resta concentrada aos momentos de desvio ou de irregularidades por parte das empresas contratadas. Note-se que a gestão da execução baseada somente na ocorrência de irregularidades poderá ensejar uma perda na eficiência do serviço prEstado, uma vez que todas as situações que envolvam destinatários finais podem não estar previstas no contrato administrativo, seja

ficando atrás de países como Ruanda e Kuwait (TRANSPARENCY INTERNATIONAL, 2012). No mesmo ranking, considerando o plano sulamericano, Chile e Uruguai ocupam o 20º lugar (vigésimo), ao tempo que a Argentina figurou na 105ª (centésima quinta) colocação.

²¹ No caso da Infraero/RS esta norma ganha maior relevo por se tratar de um conjunto expressivo de contratos administrativos celebrados para a cessão de uso de área por período padrão de 5 anos. Como podemos verificar com a coleta de dados in loco e com as entrevistas com os gestores, a Infraero conta com setor específico para a fiscalização da execução dos contratos e com profissionais – grande parte com curso superior – da própria instituição atuando como fiscais.

pela diversidade de interessados ou pela própria duração do contrato. No caso da Infraero/RS, para evitar tal perda de eficiência, existem canais permanentes de comunicação com os administrados.

Diante disso, constatamos que um modelo de gestão de execução contratual para a Administração Pública precisa ainda ser teorizado, sobretudo para contemplar as variações e alterações factuais que ocorrem e muitas vezes tornam um contrato de cinco ou dez anos não mais condizente com as necessidades e padrões originários. Ante o exposto, no que concerne à carência de modelos eficientistas na Administração Pública, três parâmetros iniciais nos chamam a atenção para uma eventual proposta de modelo de gestão da execução contratual:

(1) a manutenção dos mesmos percentuais de lucratividade definidos no contrato, de modo a impedir que a empresa contratada tenha prejuízos ou ganhos não previstos quando da celebração contratual; (2) o constante acompanhamento dos principais indicadores que apontam a eficiência ou não de determinadas práticas adotadas pelas empresas contratadas e pela própria Administração, possibilitando que desvios e irregularidades sejam evitados, bem como que boas práticas sejam otimizadas ou estendidas para outros setores da Administração ou mesmo da empresa contratada; e (3) a criação de medidas repressivas mais efetivas, pois, conforme vimos em várias situações, o valor das multas e a morosidade na sua aplicação acaba fazendo o concessionário crer que é mais lucrativo pagar a multa e seguir cometendo as mesmas irregularidades, ao invés de adotar práticas adequadas ao bom cumprimento do contrato.

6 . PROPOSTAS DE APRIMORAMENTO LEGISLATIVO

6.1 Criação de cadastro de bons fornecedores

Como é cediço, a Lei 12.527/2011 foi introduzido no ordenamento jurídico pátrio com a finalidade de regulamentar o acesso a informações, previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do §3º do art. 37 e no §2º da Constituição Federal, visando implantar uma política de transparência pública, a bem de reestabelecer a credibilidade do Poder Público frente à sociedade, sobretudo após sucessivos escândalos políticos. Assim, permite-se um controle pluridimensional do orçamento público, posto que, uma vez disponibilizadas tais informações – sobretudo na internet –, possibilita-se, em maior amplitude, a participação na gestão do patrimônio público pelos mais diversos setores da sociedade, a exemplo de Organizações não governamentais, Ministério Público, Defensoria Pública e Órgãos de Classe, dentre outros.

Nos termos do art. 7º, VI, da Lei 12.527/2011, o acesso à informação de que trata este diploma normativo compreende, dentre outros, a informação pertinente à administração do patrimônio público, utilização de recursos públicos, licitação e contratos administrativos. No portal da transparência, dentre outras informações, é possível consultar o Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS), criado com a finalidade de tornar público o rol das empresas e pessoas físicas que sofreram sanções pelos órgãos e entidades da Administração Pública. Entretanto, em sentido diametralmente oposto, *não há qualquer registro dos bons fornecedores e prEstadores de serviço.*

Na esfera consumerista, por exemplo, já se atentou às benesses da segurança de contratar com bons pagadores, ou seja, de se ter um cadastro positivo de consumidores. Neste sentido, foi promulgada a Lei 12.414/2011, que disciplina a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplemento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para formação de histórico de crédito. Àqueles enquadrados como bons pagadores, nos termos do supracitado diploma normativo, foram concedidos alguns benefícios, tais como a facilitação da obtenção de crédito junto a instituições financeiras.

Neste mesmo sentido, visando estimular a competitividade das empresas que contratam com o Poder Público de forma sadia, seria relevante diploma normativo que instituisse cadastro positivo de bons fornecedores e prEstadores de serviço. Deste modo, aqueles enquadrados no perfil de tal cadastro deveriam ser ranqueados dentro de critérios objetivos, considerando a ausência de penalidades administrativas, cumprimento de prazos avençados em contrato, política de sustentabilidade e certificações, entre outros, sendo publicado ranking anual dos prEstadores, correspondente ao ano anterior.

A implantação de tal cadastro possibilitaria vantagens para ambas as partes: por um lado, o Estado estimularia a excelência na prestação dos serviços, acirrando a competitividade entre os contratados; por outro, os prEstadores de serviço utilizariam esse Ranking como prova material da qualidade de seus serviços, o que, possivelmente, implicará em expansão dos negócios e aumento da lucratividade.²²

Assim, propõe-se a confecção de legislação apta a instituir a formação e consulta a bancos de dados com informações de bons fornecedores e prEstadores de serviço na esfera federal, abrangendo pessoas físicas ou jurídicas, para formação banco de dados com todo o histórico pertinente, em moldes análogos aos das disposições previstas na Lei 12.414/2011.

22 Neste sentido, somente a título ilustrativo, a Petrobrás já realizou premiação dos melhores fornecedores de bens e serviços da Bacia de Campos, ranqueando-os de acordo com a categoria dos bens fornecidos ou dos serviços prEstados. [Cf. <http://fatosedados.blogspot.com.br/2012/11/28/petrobras-premia-os-melhores-fornecedores-de-bens-e-servicos-da-bacia-de-campos/>. Disponível em 06 de abril de 2013.]

6.2 Da necessidade de implantação do controle da execução dos contratos administrativos por eficiência²³ em empresas públicas e Sociedades de economia mista do âmbito federal

Conforme evidenciado no trabalho em tela, hodiernamente, há, hoje, um grande empate entre *flexibilização* e *controle* na gestão dos contratos administrativos pelo Poder Público. Entretanto, algumas advertências são necessárias.

Em primeiro lugar, cumpre *distinguir administração direta de administração indireta*. Com relação à estrutura da administração pública na esfera federal, a administração direta compõe-se dos serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência” – grifo nosso. dos Ministérios. Ao seu turno, administração indireta comprehende categorias de entidades que possuem personalidade jurídica própria: a) autarquias; b) empresas públicas; c) sociedades de economia mista; e d) fundações públicas.

Com relação à atuação do Poder Público, existem entes cuja missão é a prestação de serviços públicos à sociedade e, do outro lado, entes que funcionam como “*agências econômicas do estado*”, porque atuam diretamente no domínio econômico. Nesta última hipótese, encontram-se as empresas públicas e as sociedades de economia mista.

Como é cediço, no plano privado, o objetivo precípua das empresas é auferir lucro. A mesma regra vale para empresas públicas e sociedades de economia mista. Em um mercado altamente competitivo, um modelo excessivamente burocrático de gestão implica em um engessamento dos negócios do Estado, especialmente quando se tem por paradigmas empresas privadas, fato relatado em diversas oportunidades nas entrevistas realizadas, especialmente as da Caixa-RS.

Por atuarem no mercado, tais entidades públicas (ou predominantemente públicas, no caso das sociedades de economia mista) possuem objetivos bastante diversos das entidades públicas cuja atribuição é a de prestação de serviços públicos. Prova da relevância de tal distinção consubstancia-se no Decreto 2745/1998, que aprovou o Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás, previsto no art. 67 da Lei 9478/1997.

Esta reforma administrativa ressalta a importância de serem destacadas as características de uma administração pública burocrática, de modo a diferenciá-la do modelo de *administração pública gerencial*. Como bem adverte Christine Oliveira Peter da

²³ Nos termos do art. 37, caput, da CF, a Administração Pública deve se respaldar sua atuação, dentre outros, no princípio da eficiência: “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos

Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência” – grifo nosso.

Silva (1999, p.1),

"atualmente, é específico entre os profissionais das diversas áreas que o problema da capacidade gerencial do Estado é um problema permanente, que ultrapassa a eficiência ou ineficiência dos mandatos que se sucedem nos Governos. É um problema que atinge a todos os cidadãos e está sempre a merecer a devida atenção dos governantes.".

Neste sentido, prossegue a autora:

"a administração pública burocrática nasceu, portanto, da necessidade de desenvolver-se um tipo de administração que partisse não apenas da clara distinção entre o público e o privado, mas também da separação entre o ser político e o administrador público. Desenvolveu-se, portanto, a partir da concepção de uma organização burocrática capitalista, baseada na centralização das decisões, na hierarquia e no princípio da unidade de comando, na estrutura piramidal de poder, no controle passo a passo dos processos administrativos. Consistia, na verdade, em uma burocracia estatal de administradores formados especialmente para desconfiar de tudo e de todos, tendo em vista que a tradição informava que, se assim não fosse, os "fantasmas" do patriarcalismo e do nepotismo poderiam ressuscitar.

Já a administração pública gerencial surgiu tendo por fundamento uma concepção de Estado e de sociedade democrática e plural, que pensa na sociedade como um campo de conflitos e incertezas, na qual os cidadãos defendem seus interesses e afirmam suas posições ideológicas. Neste modelo de administração pública, as concepções da sociedade devem ser levadas em conta para que seus interesses sejam respeitados pelo Estado." (SILVA, 1999, p.9)

Na atual sistemática legislativa, a gestão da execução dos contratos administrativos pelo Poder Público é eminentemente repressiva. Além disso, uma grande quantidade de tempo é despendida por servidores durante todo o tramitar dos processos administrativos para aplicação de penalidade, somente para citar algumas das graves consequências do sistema de administração pública burocrática. Tais impactos são ainda mais sentidos nas entidades públicas que atuam no setor econômico.

Importante frisar que já existe dispositivo que autoriza tais inovações no que se refere a empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, §1º, III, da CF (instituído pela EC 19/98), necessitando, tão somente, de regulamentação infraconstitucional.

Diante do exposto, *propõe-se a elaboração de um diploma normativo que venha a instituir um sistema simplificado de licitação e gerenciamento de contratos administrativos para as empresas públicas e sociedades de economia mista federais*, de modo análogo ao que já

ocorreu na Petrobrás, conforme exposição acima. Concretizando um modelo adequado às peculiaridades das atividades exercidas por tais entes, qual seja, o modelo de administração pública gerencial, tendo a “confiança” e a liberdade na gestão da execução dos contratos administrativos como regra, e não como exceção – tal como ocorre hoje, conferindo maior celeridade para acompanhar a evolução do mercado e visando a ampliação dos negócios, por meio de um controle essencialmente por resultados, com base no que fora avençado nos instrumentos contratuais.

6.3 Da necessidade de criação de um Sistema Único Informatizado de Gestão da Execução de Contratos (SUIGEC)

Conforme salientado, boa parte da dificuldade de acesso a informações relativas à gestão dos contratos administrativos reside na ausência ou insuficiência de um banco de dados que contemple recursos tecnológicos suficientemente aptos à sistematização e controle das etapas de execução.

Por muitas vezes, a ausência de transparência na gestão dos contratos administrativos inviabiliza uma atuação plural e multinível dos atores sociais, tais como Ministério Público, Tribunal de Contas da União, Controladoria Geral da União, entre outros, sendo a fiscalização aferida, em diversas oportunidades, somente após a conclusão dos contratos.

Assim, havendo um sistema único federal que contemple informações atualizadas da gestão de contratos administrativos, é possível, por meio de uma fiscalização em tempo real, antecipar diversas irregularidades contratuais e/ou na execução dos contratos. E ainda, sendo esse banco de dados centralizado, facilitaria o acesso público – estando em perfeita harmonia com a lei de transparência. Neste sentido, poderiam ser disponibilizados acessos em três modalidades de usuário: geral, responsável pela imputação e fiscal, representando, respectivamente, sociedade civil, agentes das organizações públicas responsáveis pela gestão da execução de contratos administrativos e entidades com poder-dever de fiscalização previstos em lei, estabelecendo, assim, diferentes níveis de acesso às informações do banco de dados.

Ante o exposto, propõe-se que, por meio de legislação, seja implantado o Sistema Único Informatizado de Gestão de Contratos (SUIGEC), criando departamento específico para gerir este banco de dados e determinando prazo para que as entidades da Administração Pública se adequem às novas diretrizes.

7. CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como escopo a realização de pesquisa acerca da gestão da execução dos contratos administrativos pela Administração Pública Federal, de modo que, a partir do quadro atual detectado, fosse possível sanar as deficiências, tornando a gestão pública mais eficiente. Como instrumentos de investigação, foram verificados diversos contratos administrativos da Caixa-RS, Infraero-RS e Fiocruz-BA.

Após levantamento qualitativo e quantitativo, as principais falhas detectadas foram: falta de flexibilidade no processo de contratação; baixa capacidade de monitoramento e fiscalização; ausência de sistemas informatizados adequados para acompanhamento dos contratos; altos custos envolvidos na aplicação das sanções administrativas; e baixo nível de incentivos para inovação. Frente a este quadro, foram apresentados quatro eixos centrais de discussão teórica, com as principais falhas verificadas, com o intuito de propor melhorias operacionais ao modelo atual de gestão da execução de contratos administrativos:

- I) Interpretação da legislação vigente de forma assistemática por parte dos gestores públicos, em desatenção aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública;
- II) Deficiências na fiscalização da execução dos contratos administrativos, tanto em virtude de pessoal quanto pela insuficiência de infraestrutura para um adequado gerenciamento, contrariando disposições legais já existentes;
- III) Reduzida flexibilidade nas contratações e na gestão da execução dos contratos administrativos, quando relacionada ao nível de controle adotado;
- IV) Carência de modelos eficientistas na Administração Pública.

Diante disso, foram apresentadas algumas propostas, visando o aperfeiçoamento da gestão da execução de contratos administrativos. No que tange ao **EIXO I**, propõe-se uma conscientização dos agentes públicos acerca da moderna concepção do direito fundamental à boa administração, sendo estes, também, guardiões dos princípios constitucionais.

Com relação ao **EIXO II**, sugere-se a realização de treinamentos periódicos com fiscais de execução de contratos administrativos, de modo a detalhar minunciosamente as determinações legais aplicáveis, para que o conhecimento seja renovado.

Quanto ao **EIXO III**, propõe-se que os servidores recebam treinamento e cursos de reciclagem periódicos, objetivando: a) o apreço pela dialogicidade com o contratado, assegurando-lhe o contraditório e a ampla defesa em caso de suposta irregularidade; b) incorporação da noção de legalidade temperada, ou seja, sem a absolutização irrefletida das regras e zelando pelos princípios constitucionais; e c) conscientização da necessidade de atuação eficiente e eficaz, além de econômica e teleologicamente responsável, bem como redutora de conflitos intertemporais, que só elevam os custos transacionais, seja pelo dispêndio de tempo dos servidores ou, simplesmente, pelo dispêndio de recursos.

No tocante ao **EIXO IV**, propõe-se: (1) a manutenção dos mesmos percentuais de lucratividade definidos no contrato, de modo a impedir que a empresa contratada tenha prejuízos ou ganhos não previstos quando da celebração contratual; (2) o constante acompanhamento dos principais indicadores que apontam a eficiência ou não de determinadas práticas adotadas pelas empresas contratadas e pela própria Administração, possibilitando que desvios e irregularidades sejam evitados, bem como que boas práticas sejam otimizadas ou estendidas para outros setores da Administração ou mesmo da empresa contratada; e (3) a criação de medidas repressivas mais efetivas, pois, conforme vimos em várias situações, o valor das multas e a morosidade na sua aplicação acaba fazendo o concessionário crer que é mais lucrativo pagar a multa e seguir cometendo as mesmas irregularidades, ao invés de adotar práticas adequadas ao bom cumprimento do contrato.

No que tange às *propostas legislativas de aperfeiçoamento* do atual modelo de gestão da execução de contratos administrativos pelo Poder Público, conforme exposto, em síntese, sugere-se:

- 1) A criação de cadastro de bons fornecedores (cadastro positivo);
- 2) Implantação de regime licitatório diferenciado para empresas públicas e sociedades de economia mista;
- 3) Criação do Sistema Único Informatizado de Gestão da Execução de Contratos (SUIGEC).

Propõe-se, ainda, um maior controle de execução, inclusive com aplicação de penalidade administrativa consubstanciada em Lei, caso o servidor não a cumpra em sua integralidade.

Enfim, o presente trabalho procurou esboçar possíveis caminhos para os principais problemas encontrados na investigação relacionados à gestão da execução dos contratos administrativos pelo Poder Público, sem pretensão de esgotar tema tão rico e vasto. Registre-se, por fim, nossos mais sinceros agradecimentos aos participantes do Workshop realizado, de onde foram extraídas relevantes contribuições para a conclusão da pesquisa.

Referências Bibliográficas

- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.
- BAJARI, Patrick; TADELIS, Steven. Incentives versus transaction costs: a theory of procurement contracts. **RAND Journal of Economics**, v. 32, n. 3, p. 387–407, Autumn 2001.
- BARDIN, Laurence. **Análise de conteúdo**. Lisboa: Edições 70, 1977.
- BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. **Rev. Quaestio Iuris**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 3, p. 1-48, 2006. 2009. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/3916/2845>>. Acesso em: 09 de março de 2013.
- BRASIL. Ministério da Defesa. Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária. **Portal de Licitações**. Disponível em: <http://licitacao.infraero.gov.br/portal_licitacao/details/licitacao/pesquisa_licitacao.jsp>. Acesso em: jan. 2013.
- _____. **Decreto nº 2.271, de 07 de julho de 1997**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d2271.htm>. Acesso em: 06 mar. 2013
- _____. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 06 mar. 2013.
- _____. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. **Instrução Normativa nº 2, de 30 de abril de 2008**. Disponível em: <<http://www010.datasprev.gov.br/sislex/paginas/38/MPOG/2008/2.htm>> . Acesso em: 06 mar. 2013.
- _____. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. **País apresenta sistema de compras governamentais em feira de tecnologia na Alemanha**. Disponível em: <<http://rf-brasil.jusbrasil.com.br/politica/8458121/pais-apresenta-sistema-de-compras-governamentais-em-feira-de-tecnologia-na-alemanha>>. Acesso: 10 dez. 2012.
- _____. Ministério da Defesa. Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária. **Transparéncia pública: contratos**. Disponível em: <<http://www3.transparencia.gov.br/TransparenciaPublica/jsp/contratos/contratoTexto.jsf?consulta=3&consulta2=0&CodigoOrgao=52212>> Acesso: jan. 2013.
- _____. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. **COMPRASNET: Portal de Compras do Governo Federal**. Disponível em: <<http://www.comprasnet.gov.br/>>. Acesso: set. 2012.
- CABRAL, Sandro; LAZZARINI, Sergio G.; AZEVEDO, Paulo Furquim. Private Operation with

Public Supervision: Evidence of Hybrid Modes of Governance in Prisons. **Public Choice**, Norwell, v. 145, n. 1, p. 281-193, 2010.

CRESWELL, John W. **Qualitative inquiry and research design**: choosing among five traditions. Thousand Oaks: Sage Publications; 1998.

CUNHA JÚNIOR., Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 5 ed. Salvador: Jus Podivm, 2011.

DALEN, Dag Morten, MOEN, Espen R., RIIS, Christian. Contract renewal and incentives in public procurement. **International Journal of Industrial Organization**, Philadelphia, v. 24, n. 2, p. 269-285, mar. 2006.

DELLAGNELO, E. H. L.; SILVA, R. C. Análise de conteúdo e sua aplicação em pesquisa na administração. In: VIEIRA, Marcelo Milano Falcão; ZOUAIN, Deborah Moraes (Coord.), **Pesquisa qualitativa em administração**: teoria e prática. São Paulo: FGV, 2000. p. 97-118

DIMITRI, Nicola; PIGA, Gustavo; SPAGNOLO, Giancarlo. (Ed.). **Handbook of Procurement**. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.

DIMOULIS, Dimitri. **Manual de introdução ao estudo do direito**. 4 ed. São Paulo: Rev. Tribunais, 2011.

FAORO, Raymundo. **Os donos do poder**: formação do patronato brasileiro. 3 ed. Rio de Janeiro: Globo, 2001.

FIUZA, Eduardo P. S. O Regime Diferenciado de Contratações Públicas e a agenda perdida das compras públicas. **Radar**: tecnologia, produção e comércio exterior, n. 19, abr. 2012. p. 7-20. Disponível em: <http://www.defesanet.com.br/docs1/ipea_radar19.pdf>. Acesso: jan. 2013.

FREITAS, Juarez. Direito fundamental à boa administração e o Direito Administrativo do Século XXI. **Del Rey Jurídica**, Belo Horizonte, v. 19, p. 5-7, 2008.

_____. **Discricionariedade administrativa e o direito fundamental à boa administração pública**. São Paulo: Malheiros, 2007.

_____. **O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais**. 4 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

HART, Oliver; SHLEIFER, Andrei; VISHNY, Robert W. The Proper Scope of Government: Theory and an Application to Prisons. **Quarterly Journal of Economics, Cambridge**, v. 112, n. 4, p. 1127-1161, nov. 1997.

JOHNSTON, J.; DINARDO, J. **Econometric methods**. New York: McGraw-Hill, 1997.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 15. ed. São Paulo: Dialética, 2012.

MENDES, Renato Geraldo. **Lei de licitações e contratos anotada**: notas e comentários à lei no 8.666/93. 8. ed. Curitiba: Zênite, 2011.

NORTH, D. C. **Institutions, institutional change and economic performance**. Cambridge: Cambridge Univ. Press, 1990.

PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. DOTTI, Marinês Restelatto. **Da responsabilidade de agentes públicos e privados nos processos administrativos de licitação e contratação**. São Paulo: NDJ, 2012.

SILVA, Christiane Oliveira da. A reforma administrativa e a Emenda nº 19/98: uma análise panorâmica. **Revista Jurídica Virtual**. Brasília, v. 1, n. 1, maio 1999. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_01/Reforma%20Administrativa.htm> . Acesso em: 07 abr. 2013.

SIMON, H. A. A Formal Theory of the Employment Relationship. **Econometrica**, Amsterdam, v. 19, n. 3, p. 293-305, jul. 1951.

SPAGNOLO, Giancarlo. Reputation, Competition, and Entry in Procurement. **International Journal of Industrial Organization**, v. 30, n. 3, p. 291-296, 2012.

TADELIS, Steven. Public procurement design: Lessons from the private sector. **International Journal of Industrial Organization**, v. 30, n. 3, p. 297-302, 2012.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL. **Corruption perceptions index 2012**. Disponível em: <<http://cpi.transparency.org/cpi2012/results/>>. Acesso em: 08 de mar. 2013.

WILLIAMSON, O. E. **Markets and hierarchies**: analysis and antitrust implications. New York: Free Press, 1975. 286 p

WILLIAMSON, O. E. **The economics institutions of capitalism**. London: Free Press, 1985.

WOOLDRIDGE, Jeffrey. **Introdução à econometria**: uma abordagem moderna. São Paulo: Thomson, 2006.

APÊNDICE I - VARIÁVEIS SELECIONADAS PREVIAMENTE PARA COLETA MEDIANTE PESQUISA QUANTITATIVA

CÓDIGO	DEFINIÇÃO DA VARIAVEL	CODIFICAÇÃO	FONTE
num_proc	Número do processo	-	Ata/Contrato
num_contra	Número do contrato	-	Contrato
mod_licit	Modalidade de licitação	1 - Concorrência; 2 - Pregão eletrônico; 3 - Tomada de preço	Ata/Contrato
Obj	Descrição do objeto contratado	-	Ata/Contrato
natur_obj	Natureza do bem/objeto a ser contratado	1 - Consumo; 2 - Permanente; 3 - Serviço; 4 - Obra de engenharia	Ata/Contrato
reg_contra	Regime de contratação (Em caso de obras e serviços)	1 - Empreitada por preço global; 2 - Empreitada por preço unitário; 3 - Tarefa; 4 - Empreitada integral	Ata
nun_itens	Número de itens licitados	Unidades	Ata
tip_anali	Tipo de análise de propostas adotadas na licitação	1 - Menor preço; 2 - Melhor técnica; 3 - Preço e técnica	Ata
data_abert	Data de abertura do processo de licitação	Data (dia/mês/ano)	Ata
data_homol	Data de homologação	Data (dia/mês/ano)	Ata
data_prev	Data prevista da entrega	Data (dia/mês/ano)	Identificar fonte
data_entreg	Data de entrega do objeto/serviço licitado	Data (dia/mês/ano)	Identificar fonte
num_part	Número de fornecedores que participaram da licitação	Unidades	Ata
part_me_epp	Participação de Microempresa (ME)/ Empresa de Pequeno Porte (EPP)/Sociedade Cooperativa (SC)	1 - Sim e 0 - Não	Ata
porte_venc	Porte da empresa vencedora da licitação	1 - ME ou EPP e 0 - Outras	Receita Federal

uf_venc	Estado da empresa vencedora	Unidade da Federação	Receita Federal
cnpj_venc	CNPJ da empresa vencedora	CNPJ	Ata/Contrato
val_estim	Valor estimado do contrato	R\$	Ata
maior_lan	Valor do maior lance realizado durante a licitação	R\$	Ata
menor_lan	Valor do menor lance realizado durante a licitação	R\$	Ata
lan_venc	Valor do lance vencedor da licitação	R\$	Ata
lan_homolo	Valor homologado	R\$	Extrato do Contrato
val_adit	Valor do aditivo concedido	R\$	Extrato do Contrato
inter_rec	Houve interposição de recurso na licitação	1 - Sim e 0 - Não	Ata
contr_canc	Houve revogação, anulação ou abandono do contrato	1 - Revogado; 2 - Anulado; 3 - Abandonado	Processo de acompanhamento do contrato
mot_canc	Motivo da revogação, anulação ou anulação	Identificar motivo	Processo de acompanhamento do contrato
modif_obj	Modificação do objeto contratado ou do escopo do contrato	1 - Sim e 0 - Não	Processo de acompanhamento do contrato
just_modif	Justificativa para a modificação	Questão aberta (Identificar justificativas)	Processo de acompanhamento do contrato
adeq_quali	Adequação da qualidade do objeto/serviço contratado	1 - Sim e 0 - Não	Identificar fonte
penal_adm	Aplicação de penalidades administrativas	1 - Sim e 0 - Não	Processo de acompanhamento do contrato
tip_penal	Tipo de penalidade aplicada (Ver Artigo 87 Lei 8.666)	1 - Advertência; 2 - Multa; 3 - Suspensão temporária; 4 - Declaração de inidoneidade	Processo de acompanhamento do contrato
val_penal	Se na questão anterior houve penalidade do tipo multa, especificar o valor da mesma	R\$	Processo de acompanhamento do contrato
Fiscal	Fiscalização da entrega/prestação do objeto contratado própria ou terceirizada	1 - Própria e 0 - Terceirizada	Processo de acompanhamento do contrato

tip_fiscal	Tipo de fiscalização/ acompanhamento adotado	Questão aberta	Processo de acom- panhamento do contrato
exp_fiscal	Experiência do fiscal no início do contrato	Tempo de atuação do fiscal na empresa (anos)	Processo de acom- panhamento do contrato
form_fiscal	Formação do fiscal	Curso de graduação do fiscal	Processo de acom- panhamento do contrato

Fonte: Elaborado pelos autores.

APÊNDICE II – DESCRIÇÃO DAS TÉCNICAS DE ANÁLISE ESTATÍSTICAS ADOTADAS NO MODELO DE ANÁLISE

Fase ex-ante

Na fase *ex-ante*, buscou-se avaliar quais os fatores determinantes das variações nos preços dos objetos/serviços contratados e nos prazos de contratação por meio de concorrência, pregão eletrônico e tomada de preços. Nesse sentido, o desempenho da fase *ex-ante* i , em cada uma das dimensões de desempenho – redução de custo e agilidade no processo de contratação ($d = 1$ e 2) –, pode ser escrito como uma função dos mecanismos de contratação utilizados, do ambiente de competição e das características do objeto/serviço contratado, conforme demonstrado na função abaixo:

$$y_i = f(\text{mecanismos de contratação, ambiente de competição e características do objeto contratado})$$

na qual a variável dependente y_i representa a variação percentual entre o valor estimado pelo gestor público para contratação, contido no edital do processo licitatório, e o valor do contrato homologado ao final da licitação. Nessa mesma função, para a avaliação dos fatores determinantes dos prazos de contratação, a variável y_i representa a diferença entre a data de abertura do edital de licitação e a data de homologação do resultado da contratação.

Quanto ao modelo estatístico adotado para investigação da função anterior, dada a natureza dos dados, optou-se pela utilização de um modelo de regressão múltipla por mínimos quadrados ordinários (Wooldridge, 2006). Os modelos de regressão estimados podem ser escritos da seguinte maneira:

$$\text{Desemp. custos}_i = \beta_0 + \beta_i X_i + \varepsilon_i,$$

$$\text{Desemp. prazos de contratação}_i = \beta_0 + \beta_i X_i + \varepsilon_i,$$

Aqui, *Desemp. custos* corresponde a economia para o erário público com a redução percentual do valor contratado em relação ao valor estimado para contratação, e *Desemp. prazos de contratação* representa a duração em dias do processo de contratação, é o intercepto da regressão, X indica o vetor das variáveis explicativas, β o vetor dos coeficientes a serem estimados, o subscrito i representa o i -ésimo contrato analisado e

são os valores do termo de aleatório.

Para checar a validade do modelo, isto é, se, de fato, alguma das variáveis explicativas afeta de forma significativa o desempenho do contrato, que é a variável dependente do estudo, primeiramente deve-se analisar a estatística F de cada regressão. O p-valor abaixo de 10% é indicativo de que, conjuntamente, as variáveis explicativas utilizadas são significativas para explicar a variável dependente examinada. Além da análise conjunta das variáveis, deve-se avaliar individualmente o efeito de cada variável explicativa sobre a variável dependente. Essa avaliação é realizada considerando níveis de significância estatística de 10, 5 e 1%, respectivamente.

Outra medida comumente utilizada para análise da adequação do modelo de regressão é o coeficiente de determinação, representado pelo, e que pode ser interpretado como a proporção da variabilidade presente nas observações da variável resposta Y, que é explicada pela variável independente X no modelo de regressão.

Ainda na fase *ex-ante*, buscou-se identificar também o que explica a interposição de recursos durante o processo de licitação. Para tanto, foi utilizado um modelo de regressão de escolha dicotômica, como os conhecidos modelos *Probit* e *Logit*.

Optou-se, nesta pesquisa, por utilizar o modelo *Probit*. Esse modelo faz parte de uma classe geral de modelos de probabilidade cuja variável dependente é dicotômica (JOHNSTON; DINARDO, 1997). No contexto deste estudo, denotando-se cada contratação por i, se dão as seguintes relações:

nas quais \hat{Y} é a distribuição normal cumulativa padronizada, X_i indica o vetor de variáveis explicativas e de controle (mecanismos de contratação, ambiente competitivo e características do objeto contratado), e β_i refere-se ao vetor de coeficientes a serem estimados. A estimação se dá via máxima verossimilhança. Com o objetivo de controlar por possíveis problemas de heteroscedasticidade, os erros-padrão dos coeficientes utilizados na pesquisa foram calculados com base no estimador robusto proposto por Huber-White (WOOLDRIDGE, 2006).

Para avaliar a adequação do modelo, foi utilizado o Teste de Wald, que permite analisar se as variáveis utilizadas conseguem explicar satisfatoriamente a probabilidade de ocorrência do fenômeno mensurado pela variável dependente.

Fase Interna

Na fase de execução contratual, para avaliar a probabilidade de aditamento de um contrato, especificou-se o seguinte modelo *Probit*:

no qual, denotando-se cada contrato por i, \hat{Y} é a distribuição normal cumulativa

padronizada, X_i indica o vetor de variáveis explicativas e de controle (mecanismos de contratação, ambiente competitivo e características do objeto contratado), e β_i refere-se ao vetor de coeficientes a serem estimados.

APÊNDICE III – ROTEIROS DE PERGUNTAS REALIZADAS COM OS GESTORES PÚBLICOS

ROTEIRO DE ENTREVISTA

OBJETIVO DA ENTREVISTA: Verificar os fatores que influenciam a eficiência e efetividade na gestão dos contratos nas diferentes modalidades licitatórias nas dimensões custo, qualidade e transparência, a partir da percepção dos gestores que acompanharam o processo de gestão da contratação nas organizações investigadas.

IDENTIFICAÇÃO DO ENTREVISTADOR	
Número da Entrevista:	Data:
Entrevistador:	

IDENTIFICAÇÃO DO ENTREVISTADO	
1. Nome:	
2. Idade:	
3. Sexo:	
4. Escolaridade:	4.1 Área de Formação:
4. Instituição Pública:	
5. Cargo:	

1. Qual o número de contratos gerenciados pelo setor de compras dessa instituição? E qual o volume de recursos envolvido? (*Período de referência: mês ou ano*)

2. Descreva quais são os processos para a definição das especificações dos objetos a serem contratados. E qual a sua participação na especificação das características do objeto a ser adquirido?

3. Quais são as formas de fiscalização adotadas durante o processo de contratação do objeto? Em quais situações a fiscalização é evocada? Em que medida essa fiscalização

contribui para a redução da prática de colusão entre os fornecedores?

4. E no processo de prestação e entrega do objeto/serviço, quais são as formas de fiscalização adotadas? Quando a fiscalização é evocada?

5. Detalhe o processo de acompanhamento (monitoramento) do objeto contratado, especificando quais são os problemas identificados com maior frequência? Comente sobre qual o efeito da atividade de monitoramento sobre a ocorrência de fraude e corrupção nos contratos?

6. Quais são os principais questionamentos apresentados pelos fornecedores (contratados), que ensejam a renegociação do contrato? Como têm sido gerenciadas as situações em que os contratados solicitam repactuação de preços?

7. Quais são os principais questionamentos apresentados pelos usuários (contratantes) quanto à qualidade da prestação de bens ou serviços? Em geral, como são gerenciadas as situações em que os bens/serviços são prestados de forma insatisfatórios? E quais medidas são adotadas para a solução desses problemas?

8. Ainda com relação à prestação/entrega insatisfatória de serviços ou produtos, quais são as principais penalidades aplicadas? Existem dificuldades para a aplicação dessas penalidades? Por quê?

9. Com relação ao controle externo, a organização já teve contratos auditados ou fiscalizados pelo TCU ou pela CGU? Quais foram os principais problemas enfrentados nesse processo? Como o senhor (a) avalia a atuação dos órgãos de controle externo?

10. Descreva quais são os fatores limitantes do desempenho do setor de compras em custos, qualidade e flexibilidade²⁴.

11. Qual(is) experiência(s) das empresas privadas poderiam ser incorporadas ao setor público?

14. Apresente vantagens e desvantagens na contratação de serviços de engenharia, nas modalidades de *pregão* e *concorrência*.

15. A experiência do *pregão eletrônico* poderia ser expandida para contratação de obras e serviços de engenharia? Quais os aspectos positivos e negativos?

²⁴ Flexibilidade corresponde a capacidade de adaptação as mudanças de cenários.

APÊNDICE IV – ROTEIROS DE PERGUNTAS REALIZADAS COM OS GESTORES DE EMPRESAS PRIVADAS QUE MANTÉM RELAÇÕES CONTRATUAIS COM O SETOR PÚBLICO

IDENTIFICAÇÃO DO ENTREVISTADOR	
Número da Entrevista:	Data:
Entrevistador:	

IDENTIFICAÇÃO DO ENTREVISTADO	
1. Nome:	
2. Idade:	
3. Sexo:	
4. Escolaridade:	4.1 Área de Formação:
4. Empresa:	
5. Cargo:	
5. Tempo de atuação na organização:	

1. Descreva, de forma geral, a atividade-fim da Empresa em que trabalha, ressaltando os principais tipos de produtos/serviços envolvidos e os órgãos da administração pública com que a empresa negocia.
2. Considerando a sua experiência no setor privado, diferencie as vantagens e desvantagens de contratações na esfera privada, quando em comparação com as contratações via licitações públicas.
3. Em que medida as experiências do setor privado poderiam ser incorporadas ao setor público? Quais seriam as principais contribuições do setor privado ao setor público na esfera da gestão de contratos?
4. Como você analisa as modalidades licitatórias, do ponto de vista da transparência nas modalidades? Alguma das três modalidades licitatórias (considerando a *concorrência, pregão eletrônico* e *tomada de preço*) é mais transparente do que as outras? Por quê?

5. Como você avalia a fiscalização da execução dos contratos pelo Poder Público? De que forma é feita esta fiscalização? Em sua opinião, quais os maiores entraves no ato da fiscalização?

6. Como você avalia as auditorias dos Tribunais de Contas nos Contratos firmados entre a Empresa que você trabalha e o Poder Público?

7. Quais os principais pontos arguidos pela Empresa em que você trabalha que ensejam repactuação do contrato com o Poder Público?

8. De que forma é feita a gestão de contratos entre a Empresa em que você trabalha e outras Empresas que lhes prestam serviços? Existe alguma ferramenta informática de gerenciamento? Como você avalia a gestão dos contratos privados na Empresa em que você trabalha?

9. Quais as principais situações enfrentadas pela Empresa que você trabalha que ensejaram interposição de recursos administrativos ou judiciais?

10. Em sua opinião, a experiência do pregão eletrônico poderia ser expandida para contratação de obras e serviços de engenharia? Quais os aspectos positivos e negativos?

11. Em sua opinião, o Estado contrataria com mais segurança se houvesse um cadastro de bons fornecedores/prEstador? No seu ponto de vista, quais os elementos indispensáveis para o enquadramento de um fornecedor/prEstador neste cadastro positivo?

PARTE II

Fluxo de informações
entre Entes Federados
para a construção de
políticas sociais



Instituição Pesquisadora:

Fundação Getúlio Vargas /Escola de Administração de Empresas
de São Paulo - FGV/EASP

Coodenador: Eduardo Henrique Diniz

Pesquisador Consultor: Mário Amin

Equipe de pesquisa:

Lya Cynthia Porto de Oliveira
Manuella Maia Ribeiro
Sarah Martins

1. INTRODUÇÃO

Com a redemocratização no final da década de 1980 e a Reforma do Estado na década de 1990, a estrutura federativa brasileira foi transformada por meio de diversos processos, dentre os quais a descentralização das políticas públicas. Acompanhando tais mudanças, houve um movimento pela melhoria da gestão pública e valorização do planejamento, introduzindo conceitos como eficiência (fazer mais com menos), eficácia (atingir metas e objetivos) e efetividade (resultados e impactos das ações estatais). Ao mesmo tempo, a democratização levou a uma maior pressão por participação social, transparência, prestação de contas e *accountability* na agenda governamental.

Neste contexto, a concepção do governo local como esfera administrativa-chave para a qualidade das políticas públicas colaborou para a reformulação dos desenhos institucionais das políticas sociais no Brasil, o que proporcionou transformações nas articulações intergovernamentais, e, portanto, na estrutura federativa do País (ABRUCIO, 2005). As políticas sociais descentralizadas assumem um papel crucial para a diminuição das desigualdades. Em um país de regiões tão heterogêneas como o Brasil, os atores locais, cientes de sua realidade, podem agir com mais eficiência, eficácia e efetividade em questões estruturais de seu território.

A descentralização, no entanto, pode também implicar no aprimoramento das disparidades inter e intrarregionais, especialmente se o Governo Federal não atuar de forma a compensar as desigualdades regionais (SOUZA, 2002). Para evitar tal cenário, a instância federal deve exercer um forte papel na regulação e na coordenação das políticas públicas nacionais de forma a colaborar com as necessidades das esferas locais, diminuindo as desigualdades regionais (ARRETCHÉ, 1996). É importante, porém, que haja um equilíbrio entre coordenação federativa e autonomia local, para que os governos subnacionais possam formular e implementar políticas de acordo com suas necessidades e especificidades locais (ABRUCIO, 2005).

Os sistemas de informação tornaram-se, neste contexto, instrumentos cruciais para a coordenação federativa, pois permitem que os entes federativos responsáveis pelo processo de implementação das políticas descentralizadas sistematizem e divulguem os dados e informações de planejamento, execução física e orçamentária das políticas públicas. Estes sistemas também podem possibilitar melhores condições para avaliação e controle das atividades implementadas.

O fenômeno da utilização dos sistemas de informação como instrumento de coordenação federativa é recente no Brasil, e são poucos os estudos que tratam da temática. Em vista

disso, esta pesquisa foi construída com base em dois objetivos principais: a) analisar a eficácia dos sistemas de informação para a coordenação federativa, os processos de gestão, controle e transparência; e b) investigar a influência da regulamentação jurídica dos sistemas de informação nas políticas públicas descentralizadas, uma vez que a ação do Estado é baseada na lei.

O presente trabalho está dividido em duas partes. Na primeira, são apresentados os resultados de um estudo comparativo da regulamentação jurídica dos sistemas de informação de três países: Brasil, México e Canadá. O objetivo deste primeiro estudo é comparar a estrutura das regulamentações jurídicas apresentadas e sua influência nas relações federativas de seus países, observando os níveis de centralização e autonomia em cada país. Isso foi feito por meio de pesquisa bibliográfica e análise da legislação que regula a relação entre os entes federativos e o uso de sistemas de informação.

A segunda parte trata de estudos de caso de sistemas de informação que atendem políticas sociais descentralizadas no Brasil nas áreas de saúde, educação e assistência social. Aprofunda-se a investigação dos sistemas de informação enquanto instrumentos de coordenação federativa, gestão, controle e transparência. Na área de saúde, analisamos o Sistema Hórus – Sistema Nacional da Assistência Farmacêutica, instrumento de planejamento e gestão dos serviços farmacêuticos do SUS. Na área de assistência social, pesquisamos o SISJOVEM, sistema de informação do Programa Projovem Adolescente instituído com o objetivo de avaliar e controlar a execução das atividades do Programa pelos Municípios. No caso de educação, tratamos do Sistema PDE Interativo, instrumento de planejamento e gestão do Programa de Desenvolvimento da Escola (PDE Escola) cujo objetivo é auxiliar as escolas a fazerem um diagnóstico de suas realidades e um planejamento das ações prioritárias para melhorar sua gestão.

Em cada um dos sistemas dos estudos de caso, obtivemos diferentes formas de negociação para construção e uso do sistema que geraram diferentes resultados. Apesar dos resultados distintos, concluímos que sistemas mais participativos em seus processos de negociação costumam ter maior apropriação por parte de seus usuários. Além disso, os sistemas de informação podem servir como ferramentas eficazes para a gestão das políticas sociais quando são explorados para auxiliarem a implementação das políticas públicas para além de um simples controle formal. Finalmente, entendemos que a regulamentação jurídica de tais sistemas é importante para garantir a continuidade dos mesmos e deixar as regras claras para os entes federativos. É importante, porém, que a regulamentação não seja excessivamente detalhada, de modo que se possa manter a flexibilidade dos sistemas e a discricionariedade administrativa.

2. OBJETO E OBJETIVOS DA PESQUISA

Esta pesquisa trata da análise de sistemas de informação como instrumentos de gestão e coordenação federativa. Durante a revisão da literatura, encontramos, separadamente, estudos sobre o federalismo¹ e Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs) articuladas a diversos assuntos governamentais e administrativos². Foram poucos aqueles que trataram diretamente da imbricação entre relações federativas e sistemas de informação (BOVENS; ZOURIDIS, 2002) como esta pesquisa propõe. As referências teóricas conduziram-nos a identificar de que forma os sistemas de informação podem ser utilizados, com base na cooperação federativa e na autonomia dos gestores responsáveis pela implementação dos respectivos programas. Além disso, a literatura nos direcionou a observar a contribuição dos sistemas de informação para a própria gestão e transparência das políticas públicas. Desta forma, o conhecimento produzido no campo do federalismo e das tecnologias de informação e comunicação³ (TICs) nos guiou para a observação de alguns aspectos fundamentais da relação entre coordenação federativa e sistemas de informação.

Apesar de Segatto (2012) e Leibfried et al. (2005) afirmarem que não há consenso sobre o conceito de federalismo, neste estudo adota-se a visão de que ele é “(...) uma parceria, estabelecida e regulada por um pacto, cujas conexões internas refletem um tipo especial de divisão de poder entre os parceiros, baseada no reconhecimento mútuo da integridade de cada um e no esforço de favorecer uma unidade especial entre eles” (ELEAZAR apud ABRUCIO, 2005).

Segundo Abrucio (2005), as relações demandadas no modelo federalista devem ser conduzidas não pela questão centralização versus descentralização, mas pela construção de redes de controle e cooperação, de maneira que haja uma relação de equilíbrio entre autonomia e interdependência, sendo esta a única forma possível de compatibilizar os interesses locais e nacionais. Nesse sentido, as relações intergovernamentais e a coordenação federativa tornam-se conceitos centrais para compreender a colaboração entre os entes federativos para a implementação de políticas públicas.

Entre os instrumentos que facilitam a coordenação federativa está o uso das novas TICs, em especial os sistemas de informação, que são o foco deste estudo. Segundo Laudon & e Laudon (1996), os sistemas de informação são “(...) componentes relacionados entre si, atuando conjuntamente para coletar, processar e prover informações aos sistemas e/

¹ ABRUCIO, 2005; LEIBFRIED et al. 2005; ROCHA & FARIA 2004; SEGATTO, 2012.

² DINIZ, et al., 2009; JORNA; WAGENAAR, 2007; LAUDON & LAUDON, 1996; THURSTON, 2012.

³ Tecnologias da informação e comunicação (TICs), é um termo que engloba “o espectro em rápida expansão de equipamentos (computadores, dispositivos de armazenagem de dados, redes e dispositivos de comunicação), aplicações em serviços (por exemplo, computação de usuário final, atendimento ao usuário, desenvolvimento de aplicações) utilizado pelas organizações para fornecer dados, informações e conhecimento” (LUFTMAN et al. apud LAURINDO, 2002).

ou processos de decisão, coordenando, controlando, analisando e visualizando processos internos da organização”.

Os sistemas de informação tornaram-se instrumentos cruciais para a coordenação federativa, pois permitem, por exemplo, que os entes federativos sistematizem e divulguem os dados e informações de implementação, planejamento e execução orçamentária das políticas públicas. Também possibilitam melhores condições para a avaliação do cumprimento de metas e geração de impactos das políticas públicas. No entanto, como veremos a seguir, a introdução de sistemas de informação na administração pública tem consequências que vão além de ganhos de eficiência e podem também ser negativas.

A preocupação com o investimento em TICs no setor governamental do Brasil nasce simultaneamente ao processo de modernização da administração pública impulsionado pela reforma do Estado em 1995, no qual eficiência, eficácia, transparéncia, controle e prestação de contas tornaram-se diretrizes centrais (DINIZ, et.al., 2009). Para alguns autores, além desses ganhos em eficiência, as TICs e os sistemas de informação surgem como importantes ferramentas para que a gestão pública sofra menos interferências políticas. Ao acatar tais mecanismos, reduzir-se-ia substancialmente o poder dos agentes públicos, especialmente daqueles que têm contato direto com os usuários nas agências que disponibilizam serviços públicos aos cidadãos – as burocracias de nível de rua (LIPSKY, 1980) –, como é o caso dos usuários dos sistemas que são analisados neste trabalho.

As ações desses agentes, os burocratas de nível de rua⁴, estão sujeitas a inúmeras regras e procedimentos impostas pelas políticas públicas formuladas e pelas legislações, que buscam estruturar a maior parte de suas escolhas. No entanto, características do ambiente em que esses agentes trabalham podem influenciar e até incentivar a discricionariedade. Ao rotinizar e padronizar o processo de tomada de decisões dos burocratas, propondo a interpretação “correta” ou oficial da lei, os sistemas de informação teriam reduzido fortemente o escopo dessa discricionariedade, introduzindo maior disciplina hierárquica nas organizações públicas.

Em alguns casos, os burocratas de nível de rua perderam seu papel primordial, limitando-se a auxiliar os usuários dos serviços públicos a preencherem os formulários. Em outros casos, desvincularam-se completamente de sua função, uma vez que o sistema ligou os usuários diretamente aos tomadores de decisão (BOVENS; ZOURIDIS, 2006; JORNA; WAGENAAR, 2007). Cabe destacar que os agentes públicos, ou burocratas de nível de rua, são técnicos e/ou especialistas que executam tarefas complexas e, portanto, espera-se que tenham a capacidade de tomar decisões que sejam adequadas à situação específica vivenciada. Por mais que as regulamentações sejam detalhadas, é pouco provável que consigam incorporar todas as situações da realidade, que é muito mais complexa do que as leis costumam considerar. Os agentes públicos estão lidando com seres humanos e,

⁴ Estamos ressaltando o papel dos burocratas de nível de rua porque entendemos que o público-alvo dos sistemas que estamos analisando se constitui desses burocratas (diretores, coordenadores e professores das escolas públicas; farmacêuticos ou responsáveis pelos almoxarifados e farmácias nos Municípios e hospitais estaduais; e assistentes sociais dos CRAS).

em muitos casos, não é desejado que estes deem uma resposta padronizada, mas que respondam à situação específica de cada caso.

Bovens e Zouridis (2006) também alertam para os perigos do poder discricionário dos desenvolvedores dos sistemas. Os sistemas de informação não são, ao contrário do que pensa o senso comum, ferramentas neutras de gestão (BOVENS; ZOURIDIS, 2002). De certa forma, os desenvolvedores interpretam as leis ao fazerem escolhas no processo de desenvolvimento dos sistemas, e estas são decisivas na implementação da política pública. A forma como é desenhada a árvore de decisões do sistema é uma seleção política que pode inviabilizar outras formas de interpretação da lei, ou – extrapolando para os casos que serão analisados aqui – a produção de tipos distintos de planejamentos e ações. Os desenvolvedores dos sistemas escolhem o que vai ser visto como fato e o que não vai ser analisado (JORNA; WAGENAAR, 2007). Os sistemas de informação transferem grande parte das escolhas para os agentes públicos responsáveis por desenvolverem os sistemas, que passam a ter mais poder e controle político do que os burocratas de nível de rua.

Por fim, a proliferação indiscriminada de sistemas, sem a devida capacitação de seus usuários, pode gerar consequências indesejadas, como a exclusão de atores do processo, ou de cidadãos do acesso aos serviços públicos. Além disso, se os muitos sistemas não se integrarem e não tiverem normas claras de organização das informações, a capacidade de análise dos gestores será reduzida, bem como seus potenciais impactos (THURSTON, 2012).

Diante dos levantamentos da literatura, propomos contribuir para uma análise da prática de três sistemas de informação implementados a partir de 2008 no Brasil. Devido ao foco da coordenação federativa em nossa pesquisa, faz-se também um estudo comparado de regulamentações jurídicas de sistemas de informação em três países que apresentam, nestes casos, diferentes níveis de centralização e autonomia em suas relações federativas. Espera-se que a partir desta colocação seja possível construir maiores reflexões sobre as relações federativas no Brasil.

3. METODOLOGIA

O desenvolvimento do excerto se dá com base no método de estudo de caso e análise qualitativa. O estudo de caso é definido como “um estudo intensivo de uma única unidade com o objetivo de entender uma classe maior de unidades (similares)” (GERRING, 2004, tradução nossa). Para isso, selecionamos três estudos de caso: o Sistema Hórus, o SISJOVEM e o PDE Interativo.

Adotamos duas unidades e seis subunidades de análise. As unidades de análise são compostas pelos Estados de São Paulo e do Pará⁵ e as subunidades, por três Municípios do Estado do Pará e de São Paulo para cada sistema. No caso do sistema Hórus, foi selecionado um caso de controle⁶ (GOERTZ, 2006), referente ao Município de São Paulo, que possui um sistema de assistência farmacêutica próprio - para que fosse possível compreender as principais diferenças entre Municípios que utilizam o caso investigado (Hórus) e Municípios que não adotaram o padrão de sistema federal.

A coleta de dados foi realizada por meio de entrevistas em profundidade a partir de um roteiro semiestruturado e por meio de questionários aplicados via internet. As entrevistas foram realizadas com gestores dos três níveis de governo - federal, estadual⁷ e municipal. Buscamos entrevistar os gestores municipais de três cidades em cada um dos casos analisados. Apenas no caso do PDE Educativo a proposta não se realizou⁸, mas tal falta foi compensada pela entrevista de dez usuários finais do sistema, em sua maioria gestores escolares.⁹ A Tabela 1 sintetiza a lista dos entrevistados por sistema, nível de governo e número de entrevistas realizadas.

Tabela 1. Entrevistas realizadas por níveis de governo.

Entrevistas realizadas	Hórus	PDE Interativo	SISJOVEM
Governo Federal	1	1	2
Governo Estadual São Paulo		1	1
Governo Estadual Pará		1	1
Governo Municipal - Belém-PA	1	1	1
Governo Municipal - Ananindeua-PA	2	1	1
Governo Municipal - Augusto Corrêa-PA	1	1	1

⁵ Os Estados do Pará e de São Paulo foram selecionados como unidades de análise por terem contextos socioeconômicos bastante diferentes. Mas, na presente pesquisa a grande diferença apresentada quanto a estes dois Estados é o acesso à internet.

⁶ O caso de controle ou caso negativo diz respeito ao estudo de pelo menos um caso com padrão diferente do fenômeno que é estudado.

⁷ Exceto o Hórus, em que os Estados não foram entrevistados uma vez que o sistema estudado tem como público-alvo os Municípios.

⁸ Não foi possível realizar duas entrevistas que estavam previamente planejadas, nas Secretaria de Educação dos Municípios de São Paulo e Osasco. Isso aconteceu mesmo após dois meses de tentativas. Estas secretarias não autorizaram as entrevistas devido ao processo de transição de governos municipais.

⁹ Sete entrevistas com gestores de escolas municipais e três entrevistas com gestores de escolas estaduais

Governo Municipal – Registro-SP	1		
Governo Municipal - Diadema-SP	1		1
Governo Municipal - São Paulo-SP	1		1
Governo Municipal – Juquitiba-SP		1	1
Escolas entrevistadas		10	
Respostas dos usuários dos sistemas no questionário <i>online</i>	39	223	170

Fonte: elaboração própria.

Os questionários aplicados via internet tiveram o objetivo de captar um número maior de respostas entre os usuários finais do sistema que, de forma geral, não são os gestores municipais entrevistados, mas funcionários que trabalham na ponta dos serviços públicos, como farmacêuticos, diretores escolares e assistentes sociais. No sistema do PDE Interativo, obtivemos 223 respostas de 25 Estados brasileiros e uma do Distrito Federal. Neste caso, o apoio da equipe do MEC para disponibilizar os questionários no site do PDE Escola foi fundamental para conseguir o alto número de respostas. No SISJOVEM, 170 pessoas de 23 Estados e do Distrito Federal responderam. Neste caso, a equipe do SISJOVEM disponibilizou a lista de e-mails dos usuários cadastrados em todo o Brasil. Em se tratando do Hórus, foram obtidas apenas 39 respostas, pois, além de o número absoluto de usuários ser inferior, os questionários só foram enviados para os usuários nos Municípios do Estado do Pará e de São Paulo, já que o Ministério da Saúde não disponibilizou a lista de e-mails de todos os Municípios que aderiram ao sistema no Brasil.

A análise das entrevistas e respostas dos questionários foi realizada de forma estritamente qualitativa. Para compreender a relação entre sistemas de informação, gestão e coordenação federativa, foi utilizado como referencial o “modelo multinível” (*multilevel framework*)¹⁰. De acordo com Jayo (2010), o modelo multinível é adotado por pesquisadores por meio dos seguintes procedimentos, geralmente, em sequência:

- 1)** Dimensão Contexto: identificação dos grupos sociais relevantes de interesse e caracterização dos frames tecnológicos dominantes em cada um desses grupos;
- 2)** Dimensão Processo: análise de um processo de negociação envolvendo todos os grupos. No caso dessa pesquisa, considerou-se, além dos processos de negociação para o desenvolvimento e regulamentação dos sistemas de informação, os processos envolvidos em sua implementação, que também impactaram nos resultados atingidos;
- 3)** Dimensão Conteúdo: conclusões ou considerações sobre uma tecnologia em prática resultante, ou potencialmente resultante, do processo analisado de negociação.

Este modelo permite analisar a relação entre a visão dos grupos sociais envolvidos no uso dos sistemas, o processo de negociação entre eles e seus resultados. A hipótese

10 Apresentado nos trabalhos de Pozzebon, Diniz & Jayo (2009), Figueiredo (2009), Luvizan (2009), Jayo & Diniz (2010) e Jayo (2010).

colocada para a relação destes multiníveis, que diz respeito à relação entre entes federativos na construção dos sistemas de informação, é que negociações mais participativas, conflituosas ou hierarquizadas produzem resultados diferentes no que se refere ao uso e à adoção desses sistemas.

4. RELAÇÕES FEDERATIVAS, REGULAMENTAÇÕES E GOVERNANÇA DE SISTEMAS DE INFORMAÇÃO

Um dos nossos objetivos é identificar os mecanismos jurídicos que regulamentam, padronizam e incentivam a participação dos entes federativos em sistemas de informação integrados. Para atingi-lo, optamos por uma pesquisa em perspectiva comparada das legislações que envolvam sistemas de informação em seus programas governamentais e a coordenação federativa. Para isso, foram escolhidos, além do Brasil, dois países federativos: México e Canadá, nos quais foi possível verificar as soluções normativas, para facilitar o intercâmbio de informações entre os níveis local e federal.

Estes países, além de serem caracterizados pelo federalismo, foram escolhidos por realizarem políticas sociais com cooperação dos demais entes federativos por meio do uso de sistemas de informação. Dessas, três foram escolhidas para este estudo: o Programa Bolsa Família, do governo brasileiro e o Programa Oportunidades, do México, ambos de transferência de renda; e o programa *Electronic Health Records*, do Canadá, da área da saúde, com o objetivo de gerar registros eletrônicos sobre a saúde dos cidadãos. Outro motivo para a escolha desses países é o fato de possuírem diferentes níveis de autonomia no relacionamento entre o Governo Federal e as demais unidades federativas. Agranoff (2007), ao analisar a coordenação federativa e as políticas de *Welfare State*, conclui que o Brasil é o país no qual os entes federativos possuem menos autonomia, ao contrário do Canadá, cujo federalismo se caracteriza pela grande autonomia dada às províncias. Comparar países com diferentes graus de autonomia entre os entes federativos pode ajudar a compreender os limites e potencialidades dos sistemas de informação integrada e a cooperação entre esses entes, bem como auxiliar no entendimento sobre o papel dos mecanismos jurídicos para o desenvolvimento e implementação destes sistemas.

4.1 Programa Bolsa Família, Brasil

O Programa Bolsa Família (PBF) é um programa de transferência direta de renda que beneficia famílias em situação de pobreza¹¹ e de extrema pobreza em todo o País.

11 Seu foco de atuação são os 16 milhões de brasileiros com renda familiar per capita inferior a R\$ 70 mensais (MDS, 2012)

Surgiu em 2003 com a unificação de diversos programas de transferência de renda do Governo Federal. Assim, o PBF tornou-se o único programa de transferência de renda com condicionalidades¹² do Governo Federal (AZEVEDO et al, 2011). Dependendo do benefício, é necessário o atendimento de certas condicionalidades que, caso não sejam cumpridas, impactam no bloqueio, suspensão ou cancelamento do benefício.

Apesar de ser um programa do Governo Federal, o PBF possui uma gestão compartilhada e descentralizada entre todos os entes federativos. Os governos municipais e estaduais são também responsáveis pela implementação do Programa, seu controle e do sistema de cadastro dos beneficiários. O Quadro 2 destaca as principais responsabilidades e competências de cada ente federativo no Programa:

Quadro 2. Responsabilidades e competências dos níveis de governo no Programa Bolsa Família¹³

Ente	Responsabilidades e Competências
Federal	1 Gestão e operacionalização do Programa e do Cadastro Único; 2 Articulação junto aos demais entes federativos para a implementação do Programa; 3 Acompanhamento e fiscalização do PBF; 4 Articulação de outros programas do Governo Federal com o Bolsa Família; 5. Avaliação e Monitoramento; 6. Construção de parcerias com governos, outros ministérios e organizações da sociedade civil para a realização do Programa; 7. Gestão do contrato de prestação de serviços com a Caixa Econômica Federal .
Estadual	1. Apoio aos Municípios para a implementação do Programa; 2. Implementação de programas complementares para as famílias beneficiárias; 3. Informar aos Municípios sobre a utilização do Cadastro Único e capacitá-los para seu uso; 4. Apoio ao acompanhamento da frequência escolar.
Municipal	1. Gestão local do PBF e do Cadastro Único; 2. Identificação e cadastro das famílias no Cadastro Único; 3. Constituição de e apoio à rede de controle social do programa; 4. Gestão dos benefícios; 5. Articulação com os programas do Município e oferta de programa complementares.

Fonte: MDS, 2012.

12 Como exemplos de condicionalidades podemos citar: crianças e adolescentes entre 6 e 15 anos devem estar devidamente matriculados na escola, grávidas devem realizar o pré-natal, entre outros.

13 A Caixa é responsável pela geração da folha e pelo pagamento dos benefícios, interagindo de forma direta com os Municípios, prestando suporte aos gestores municipais e às famílias beneficiárias. Também é responsável por processar as informações cadastrais enviadas pelos Municípios, organizar e operar o pagamento das famílias, emitir e entregar o cartão magnético, entre outros (MDS, 2012).

Para a definição dos beneficiários do PBF e de outros programas sociais do MDS, foi criado o sistema de informação denominado Cadastro Único (CadÚnico), que depende, em grande parte, da coordenação federativa para a sua efetivação, pois a responsabilidade de inserir o cadastro das famílias é do ente municipal. Este sistema permite identificar as famílias de baixa renda no Brasil. Cabe ressaltar que o Município que adere ao Programa Bolsa Família deve utilizá-lo obrigatoriamente. O CadÚnico foi desenvolvido pelo MDS e os entes federativos não podem modificá-lo, por exemplo, adicionando novos indicadores para a definição de beneficiários. Contudo, os dados contidos no Cadastro Único podem ser usados para embasar políticas públicas nos Estados e Municípios.

Para implementar o sistema, foram criados regulamentos para garantir seu pleno uso¹⁴. O Decreto nº 6.135/07 é seu principal regulamento. Conforme o artigo 2º do documento, o sistema é “instrumento de identificação e caracterização socioeconômica das famílias brasileiras de baixa renda, a ser obrigatoriamente utilizado para seleção de beneficiários e integração de programas sociais do Governo Federal voltados ao atendimento desse público”.

Os Municípios ficaram responsáveis pelo cadastramento das famílias que podem ser beneficiárias dos programas do Governo Federal. O artigo 27 do Decreto inclui as seguintes atividades de responsabilidade dos Municípios: a) identificação das famílias a serem cadastradas e coleta de seus dados por meio do uso dos formulários especificados pelo Governo Federal; b) digitação dos dados coletados no sistema; c) atualização dos registros cadastrais; d) promoção ou utilização dos dados coletados para o planejamento e gestão de políticas públicas locais voltadas à população de baixa renda; e) adoção de medidas para controle e prevenção de fraudes ou inconsistências cadastrais, disponibilizando, ainda, canais para o recebimento de denúncias; f) adoção de procedimentos que certifiquem a veracidade dos dados; e g) zelo pela guarda e sigilo das informações coletadas e digitadas.

Para operacionalizar e gerir o sistema, foram, portanto, criados regulamentos que definem as competências de cada ente em relação ao programa, bem como os procedimentos para a sua implementação. Assim, a utilização de mecanismos jurídicos auxilia na separação das responsabilidades de cada ente, inclusive no que se refere ao uso de sistemas de informação, especialmente por meio do CadÚnico.

¹⁴ nº 4, de 14 de outubro de 2011. A Portaria nº 274/2011 altera o artigo 29 da Portaria nº 177/2011. As Instruções Normativas nº 1 e nº 2, de 26 de agosto de 2011, tratam de definições técnicas e operacionais do sistema tais quais as Instruções Normativas nº 3 e nº 4, de 14 de outubro de 2011. Além desses regulamentos, outras leis que são importantes para o sistema: a Lei nº 10.836/04 e o Decreto nº 5.209/04.

4.2 Programa de Desenvolvimento Humano Oportunidades (Oportunidades), México

O Programa de Desenvolvimento Humano Oportunidades (Oportunidades) é desenvolvido desde 1997 pela Secretaria de Desenvolvimento Social do Governo Federal (SEDESOL), oferecendo apoio às famílias cuja situação econômica e social impede seus filhos de estudarem. O Programa também provê a compra de alimentos para todos os integrantes da família e cuidados médicos. Seu foco, portanto, está na garantia de acesso a educação, saúde e alimentação da população mais pobre daquele país.

As famílias beneficiárias são aquelas com renda per capita inferior à Linha de Bem Estar Mínimo (LBM). Há uma série de benefícios, monetários ou não, que são acessados a depender da situação da família. Por exemplo, é dado um valor monetário bimestral às famílias em que as crianças, adolescentes e jovens frequentem a escola, e na medida em que aumenta o grau de estudo, também aumenta o valor do benefício.

Assim como no PBF, é realizado um processo de identificação dos beneficiários por meio da seleção das localidades e da focalização das famílias que fazem parte da população objetivo do Programa Oportunidades. A seleção das localidades ocorre por meio de índices sociais, como o índice de atraso social e o índice de marginalização, que são estabelecidos por órgãos oficiais do governo. A partir das localidades selecionadas, são identificadas as famílias beneficiárias e os locais que propiciam capacidade e acessibilidade aos serviços de saúde e educação.

A Coordenação Nacional é responsável pela coleta, captura, processamento, recepção e análise das informações socioeconômicas das famílias por meio das Unidades Administrativas responsáveis pelo Programa. Tal informação é necessária para identificar os que se enquadram nos critérios e requisitos de elegibilidade do Programa (SEDESOL, 2012). Os dados das famílias são coletados em uma pesquisa nacional, denominada Questionário Único de Informação Socioeconômica, no qual um dos membros é entrevistado, gerando as informações sobre a sua situação socioeconômica.

Ao contrário do PBF, no Programa Oportunidades o responsável pela identificação dos beneficiários é o Governo Federal. Estados e Municípios atuam de forma complementar e não são responsáveis por esse processo, conforme disposto no próprio regulamento: “Aos governos estaduais e municipais, não podem ser atribuídos o funcionamento do Programa” (SEDESOL, 2011).

O Governo Federal cria Comitês Técnicos Estaduais para implementar e avaliar o Programa nos Estados mexicanos. Estes comitês também são responsáveis pela articulação com os atores locais para garantir a efetividade dos propósitos do Programa. Além disso,

podem participar dele as autoridades estaduais e municipais que auxiliam no processo de implementação, como Secretários de Saúde e Educação.

Para cada ano de implementação do Programa, é criado pela Secretaria de Desenvolvimento Estadual um regulamento para disciplinar as regras e operação do programa no ano seguinte. Os últimos regulamentos foram publicados no Diário Oficial em 30 de novembro de 2011 e 5 de julho de 2012, sendo que este último modifica alguns dispositivos do regulamento de novembro de 2011. No regulamento para 2012, os papéis dos Estados e Municípios no Programa são os seguintes:

Quadro 3. Responsabilidades e competências dos Estados e Municípios no Programa Oportunidades.

Ente	Responsabilidades e Competências
Estadual	<ul style="list-style-type: none"> • Seleção das Localidades: podem propor as localidades através dos Comitês Técnicos Estaduais. A Coordenação Nacional deve responder em 30 dias, • Operar e conceder serviços de saúde e de educação para a efetivação do Programa, • Pode apoiar a criação de programas complementares para as famílias beneficiárias e • Podem participar dos Comitês Técnicos Estaduais.
Municipal	<ul style="list-style-type: none"> • Seleção das Localidades: podem propor as localidades através dos Comitês Técnicos Estaduais. A Coordenação Nacional deve responder em 30 dias, • Operar e conceder serviços de saúde e de educação para a efetivação do programa, • Podem nomear uma pessoa na Prefeitura para auxiliar no programa com o Governo Federal, • Pode apoiar a criação de programas complementares para as famílias beneficiárias e • Podem participar dos Comitês Técnicos Estaduais.

Fonte: SEDESOL, 2012.

Os dados das famílias elegíveis ao Programa ficam dispostos em cadastro denominado Padrão Único de Beneficiários (PUB), que contém informações sobre as famílias e a atualização do cadastro das mesmas. Enquanto o Padrão de Beneficiários é a lista ou relação oficial dos dados dos beneficiários que recebem algum programa social e suas respectivas informações pessoais como benefício recebido, o PUB é uma base de dados que contém informação sobre todos os padrões de beneficiários dos programas da SEDESOL (SEDESOL, 2012). A responsabilidade pela manutenção dos sistemas de informação está no Governo Federal mexicano. Os demais entes federativos auxiliam de forma complementar

(AZEVEDO et al., 2011). Segundo Azevedo et al. (2011, p. 319), até 2006 o Padrão Único de Beneficiários, cujo objetivo é selecionar os beneficiários do Programa Oportunidades, ainda não estava integrado e não funcionava como mecanismo de seleção de famílias.

A partir de 12 de janeiro de 2006, por meio de um Decreto publicado no Diário Oficial, foi criado o Sistema Integral de Informação de Padrões de Programas Governamentais (SIIP-G). Este é uma ferramenta de informação e análise de cobertura nacional para sistematizar as informações referentes aos programas do Governo Federal, juntamente com os seus objetivos, metas, indicadores, unidades responsáveis, prioridades e beneficiários dos mesmos, conforme disposto no artigo 1º do Decreto.

Nele, foram apontadas algumas responsabilidades dos demais entes federativos, Estados e Municípios dentro deste sistema, como:

- Participar de ações conjuntas propostas pela entidade executora para garantir maior eficiência, efetividade na operação e administração dos programas bem como para atender e corrigir erros, desvios, omissão ou outro tipo de irregularidade;
- Possibilidade de ser convidado a celebrar convênios de coordenação para a adequada integração e atualização do Sistema; e
- Possibilidade de ter acesso ao Sistema, a fim de contribuir para a tomada de decisão nas áreas de suas respectivas competências e verificar se os beneficiários são o público-alvo de cada um dos programas e, se for o caso, corrigir qualquer duplicação ou irregularidades na concessão de benefícios.

O Governo Federal, pela SEDESOL, é, portanto, o responsável por “(...) regular e coordenar a integração e atualização dos padrões de beneficiários dos programas sociais e consolidar o sistema de informação social, estatística e georreferenciada para o desenvolvimento social” (SEDESOL, 2012). Assim, a legislação mexicana sobre o programa e sobre o sistema de cadastro de usuários apresenta todas as responsabilidades do Governo Federal e as possibilidades de participação dos entes federativos em suas definições. Estados e Municípios, embora não possuam uma atuação obrigatória no uso dos sistemas do Governo Federal, podem atuar de forma complementar por meio do auxílio no uso e atualização do sistema.

4.3 Programa Electronic Health Records (EHR), Canadá

O programa *Electronic Health Records* (EHR) busca implementar um sistema nacional de registro eletrônico de saúde¹⁵ no Canadá. Como estratégia, pretende adotar um modelo de governança compartilhado com províncias e territórios. A partir de um coinvestimento com as províncias e territórios, o sistema objetiva criar uma arquitetura única para o país baseada no compartilhamento de dados entre os estabelecimentos de saúde para criar um registro eletrônico de saúde nacional. O programa também financia projetos que adotem as normas de interoperabilidade propostas.

O Programa EHR é gerido pela organização sem fins lucrativos *Canada Health Infoway*, criada em 2001 pelo Governo Federal para implementar o sistema nacional de registros eletrônicos de saúde. Todos os catorze ministros da Saúde do Governo Federal, das Províncias e dos Territórios do Canadá compõem a organização. Foram acordadas entre eles as informações mínimas que deve conter o registro eletrônico e que todas as províncias devem utilizar como modelo (*Infoway*, 2011).

O sistema de informação para gerir os registros eletrônicos de saúde criado em 2003 pela organização foi denominado *Electronic Health Record Solution (EHRS) Blueprint (the Blueprint)*¹⁶ (*Report of the Auditor General of Canada, 2009*). O sistema permite partilhar informações clínicas dos pacientes entre todos os serviços de saúde. Ele favorece, portanto, a interoperabilidade entre os sistemas de saúde. Qualquer província ou estabelecimento que queira utilizar o registro eletrônico do paciente deve obrigatoriamente adotar os padrões propostos neste sistema, que é uma estrutura de tecnologia para a partilha de informações de forma segura e adequada em todo o Canadá.

Para implantar um método de registro eletrônico, as províncias e territórios devem propor um projeto de financiamento para a *Canada Health Infoway*. As províncias devem criar suas próprias estratégias de registros eletrônicos, mas não são obrigadas a aderir ao sistema do Governo Federal. Entretanto, ao adotá-lo podem receber verbas do governo federal, e devem (*Report of the Auditor General of Canada, 2009*): a) garantir que o sistema de registro eletrônico esteja alinhado ao programa do Governo Federal; b) estabelecer metas de adoção do registro por profissionais e organizações de saúde na província; c) compartilhar os custos de criação do sistema com a organização *Canada Health Infoway*, que normalmente arca com até 75% dos custos do projeto; d) prover recursos financeiros para que os registros eletrônicos sejam adotados por autoridades de saúde e hospitais; e e) ajustar suas legislações para o sistema de registro eletrônico.

15 Registros eletrônicos de saúde são “[...] um registro da vida segura e privada que descreve a história da saúde dos cuidados que uma pessoa recebeu.” (*Report of the Auditor General of Canada, 2009*).

16 Blueprint é apenas um dos sistemas para os registros eletrônicos. Foi escolhido para este estudo devido a sua obrigatoriedade para garantir a operabilidade das informações contidas nos registros de saúde.

Desta forma, o modelo de desenvolvimento do programa compartilha as responsabilidades entre os entes federativos, especialmente com as províncias, para garantir a adoção desse sistema por profissionais de saúde. Além disso, outro diferencial do programa é que as províncias podem customizar o seu sistema, desde que sejam mantidas algumas características essenciais da proposta do ente federal (*Report of the Auditor General of Canada, 2009*).

A maior autonomia dos entes federativos no Canadá, permitindo inclusive que as províncias modifiquem o sistema de informação apresentado pelo ente federal, pode apontar diferentes estratégias jurídicas que melhoram a coordenação federativa nos programas sociais. Importante destacar que, no caso canadense, não foi encontrado um regulamento federal que obrigasse os entes a assumir o sistema de registro eletrônico. Contudo, para acessar os recursos financeiros do governo, é necessário que as províncias encaminhem projetos que atendam a alguns requisitos baseados no modelo do Governo Federal, como, por exemplo, inserir determinados dados no registro. Sobre a legislação, a maioria dos documentos do programa aponta apenas que as províncias têm que adequar sua leis locais aos sistemas de registro eletrônico de saúde, especialmente as normas que tratem do acesso à informação de saúde, conhecidos como *Health Information Acts*.

4.4. Resumo Comparativo

Cada um dos países adotou um modelo de ação em relação aos entes federativos. Enquanto o Programa Oportunidades, do México, é o mais centralizado e garante tal centralização via uma lei anual que o regulamenta e impõe aos entes federativos apenas uma atuação complementar, o Brasil apostou no modelo descentralizado, em que os Municípios possuem um papel especial na inserção de dados no sistema denominado Cadastro Único. O Canadá não possui legislação específica para definir as ações das províncias, deixando a cargo de cada uma adequar o sistema à sua legislação local, especialmente as regras de privacidade sobre as dados de saúde dos cidadãos canadenses.

Em suma, os programas selecionados possuem como principal característica a necessidade de cooperação entre os entes federativos para a sua efetiva implementação. No entanto, o grau de necessidade desses entes e as estratégias para garantir a cooperação federativa variam entre os países.

Enquanto o brasileiro PBF é caracterizado por uma necessidade intensa de cooperação com Estados e Municípios para garantir que o sistema de informações do Programa seja alimentado, o Oportunidades mexicano é mais centralizador, pois as ações exigidas para os Estados e os Municípios são bem menores do que os deveres do ente federal. Esses dois programas utilizam um sistema operacional para definir os beneficiários: o Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (CadÚnico), no Brasil, e o Padrão Único

de Beneficiários, no México.

Segundo Azevedo et al. (2011), no Brasil há uma alta cooperação, especialmente entre Municípios e Governo Federal, para identificar os dados de famílias de baixa renda. No México, a identificação dessas informações é realizada prioritariamente pela instância federal, sendo que a cooperação com os demais entes só ocorre quando é preciso complementar as informações, ou seja, de forma subsidiária.

O programa canadense difere dos demais por ser da área da saúde e a cooperação entre o ente federal e as províncias depender de incentivos para que estas últimas adotem o sistema. Portanto, o Governo Federal não pode impor que todas as províncias adotem o registro eletrônico. Para garantir o avanço dos sistemas de informação de saúde, o governo canadense criou uma organização sem fins lucrativos que é responsável pelo Programa e por promover a responsabilidade compartilhada do Programa. Assim, para atrair a adesão das províncias na construção de um sistema nacional de registros eletrônicos de saúde, foi criada uma organização que abriga autoridades de todas as províncias, buscando garantir que todas participem e tomem decisões em conjunto sobre o padrão a ser seguido.

Quadro 4. Principais características dos sistemas e sua relação com a regulamentação jurídica

País	Brasil	México	Canadá
Programa	Bolsa Família	Oportunidades	Electronic Health Records (EHR)
Responsável	Ministério do Desenvolvimento Social (MDS)	Secretaria de Desenvolvimento Social (SEDESOL)	Canadá Health Infoway (organização sem fins lucrativos)
Objetivo	Programa de transferência de renda com o objetivo de combater a pobreza	Programa de transferência de renda com o objetivo de combater a pobreza	Universalizar em todo o Canadá um sistema de registro eletrônico de saúde único
Sistema de Informação	Cadastro Único	Padrão Único de Beneficiários e Sistema Integral de Informação de Padrões de Programas Governamentais	Electronic Health Record Solution (EHRS)
Entes Federativos Participantess	Federal, Estadual e Municipal	Federal, Estadual e Municipal	Federal e Provincial
Legislação sobre a Coordenação Federativa e os Sistemas	Leis e Decretos que descrevem detalhadamente o papel de cada ente federativo no Sistema. Municípios são responsáveis pela inserção e manutenção dos dados no Cadastro Único	Decretos que descrevem detalhadamente o papel do Governo Federal no Sistema. Os Estados e Municípios podem auxiliar subsidiariamente	As Províncias devem adequar a legislação local ao sistema de registros eletrônicos

Fonte: Elaboração própria.

Assim, foi verificado que diferentes estratégias podem ser adotadas para coordenar a relação federativa no âmbito do uso de sistemas de informação para a implementação de políticas sociais. Com o objetivo de compreender melhor a relação entre sistemas de informação e a cooperação federativa, a gestão, o controle, a regulamentação jurídica e a transparência das políticas públicas no Brasil, foram realizados estudos de caso em outros sistemas de informação providos pelo Governo Federal.

5. ESTUDOS DE CASO: SISTEMAS DE INFORMAÇÃO COMO FERRAMENTAS DE COORDENAÇÃO FEDERATIVA DE POLÍTICAS SOCIAIS.

Nosso estudo concentra-se na investigação dos limites e possibilidades da coordenação federativa de políticas sociais, que diz respeito à gestão compartilhada de serviços sociais via sistemas de informação na internet. Como veremos, vai além da simples gestão interna na medida em que envolve diversos entes da federação, com funções distintas dentro da política social e do sistema. Os sistemas, por serem ferramentas de gestão, além de favorecerem o controle, permitem coordenar ações entre os entes. Este é um movimento recente na administração pública, e os sistemas analisados exemplificam este fenômeno, pois foram criados entre 2008 e 2010. Além disso, nas entrevistas, percebeu-se que eles ainda passam por constantes mudanças, evidenciando um processo de adequação às necessidades impostas pelos usuários ou problemas no próprio sistema.

Como vemos no Quadro 5, dos três programas analisados, dois (SISJOVEM e PDE Interativo) são de adesão obrigatória para quem participa da política pública, ou seja, só funcionam via sistema e somente acessam os recursos federais os entes que aderirem ao sistema. Todos os três sistemas foram desenvolvidos pelo Governo Federal, mas precisam dos outros entes federativos para funcionar, especialmente porque são eles que lançam os dados. O PDE Interativo é o sistema que possui mais usuários, seguido do SISJOVEM, que tem como usuários os orientadores dos CRAS e técnicos das Secretarias municipais de assistência social e, por último, o Hórus. Isso, entre outras coisas, é consequência da não obrigatoriedade da adesão para receber financiamento federal.

No que se refere à regulamentação dos três sistemas, constatamos que apenas o SISJOVEM é regulamentado de forma detalhada, por meio do Decreto no 6.629/2008 e da Portaria no 848/2010. A regulamentação do sistema Hórus está em construção e o PDE Interativo não é regulamentado. De modo geral, percebemos que a funcionalidade

entre os sistemas é muito diferente. O Hórus é um instrumento de execução e controle, o PDE Interativo, de diagnóstico e planejamento da gestão escolar e o SISJOVEM é um instrumento de controle e avaliação, mas o aproveitamento do recurso de avaliação é baixo.

A grande contribuição do sistema Hórus é o controle da qualidade de gestão da distribuição de medicamentos, que gera impactos tanto na diminuição do desperdício quanto a regulação de estoque, garantindo, assim, disponibilidade de medicamentos ao usuário, além de verificar a boa aplicação dos recursos, evitando práticas de corrupção. No entanto, o número de Municípios que o implementam de fato ainda é muito pequeno, seja por falta de treinamento e pessoal ou por falta de investimento, somando-se também a condição de não obrigatoriedade do uso do sistema.

Já o sistema PDE Interativo foi construído de forma muito participativa e identificamos que a comunicação entre os entes federativos é bastante forte e presente. Suas contribuições são marcadas pelo suporte à identificação das dificuldades das escolas e à construção de um plano de trabalho para elevar a qualidade da educação por meio da gestão escolar. O bom funcionamento do sistema pode ser comprovado com a constatação de que é utilizado por diversas escolas ainda que não recebam repasse de recursos federais. Seus limites são marcados pela ausência de help desk, falta de integração entre sistemas do Simec, falhas de sistema e dificuldade de diálogo entre a equipe gestora e a equipe de TI.

O SISJOVEM é um sistema que contribui para o controle da execução das atividades do Projovem Adolescente mensalmente, por meio de envio da frequência dos jovens participantes dos coletivos do Programa. A ferramenta também é um meio de avaliar o desenvolvimento das atividades semestralmente; suas perguntas, no entanto, são superficiais e não foi possível identificar se tais informações são utilizadas. Além disso, identificou-se que o cruzamento de dados do SISJOVEM com o CadÚnico e a frequência escolar está inativo, o que fragiliza o próprio sistema de controle.

O Quadro 5 detalha a síntese da comparação entre os três sistemas. Nas próximas seções, cada um deles será analisado detalhadamente, buscando compreender como seus principais atores interagem e como os processos de negociação entre eles resultaram em mecanismos eficazes ou não.

Quadro 5. Resumo das principais características dos três programas analisados

	SISJOVEM	Hórus	PDE Interativo
Programa	Programa Nacional de Inclusão do Jovem Adolescente	Política Nacional de Distribuição de Medicamentos	Programa de Desenvolvimento da Escola (PDE Escola)

Objetivo	Promover a integração familiar e social, a participação cidadã e permanência na escola de jovens em situação de vulnerabilidade social.	"dar suporte à qualificação da gestão da Assistência Farmacêutica na Atenção Básica"	"desenvolver uma metodologia inovadora de planejamento e governança de forma a melhorar a eficiência, eficácia e efetividade das iniciativas do MEC, com a integração dos processos de planejamento e gestão das políticas e programas educacionais do Governo Federal"
Ano de criação do Programa	2008	2009	2005
Ano que passou a ser utilizado	2010	2010 - Piloto; 2011 aberto.	2009 (primeiro sistema online/ PDE Escola) 2011 (PDE Interativo, adaptação da primeira versão online)
Adesão	Obrigatória para quem aderiu ao Programa	Não obrigatória; há incentivos ligados ao repasse de verbas por meio de outros programas federais na área de saúde;	Obrigatória para quem aderiu ao Programa
Tecnologia do sistema	Software Livre	Software Livre	Software Livre
Ferramentas	Manual disponibilizado no site; Apoio e capacitação técnica pelo MDS e pelos governos estaduais.	Treinamentos presenciais, sistema de treinamento online.	Manual no site; comitê (nos Municípios e Estados) e SEB-MEC auxiliam no desenvolvimento do plano; Jornada de Gestão Escolar (formação presencial).
Legislação que regula lamenta	Decreto n° 6.629/2008 e Portaria n° 848/2010	Portaria n° 4.217 de 28 de dezembro de 2010 (Apenas um pequeno artigo - Art.12)	A Resolução n° 22/2012 dispõe sobre as regras do programa e apenas menciona o sistema.
Número de Municípios que aderiram	3674 Municípios em 26 Estados da União e Distrito Federal	1114 , em 26 Estados da União	3834 Municípios, em 26 Estados da União

Número de Municípios que já utilizam	Todos	600 solicitaram a senha do ambiente de acesso, o que não significa que estejam utilizando.	Todos, mas existe casos em que as escolas não conseguem terminar de preencher, ou preencher com a qualidade necessária, a tempo de receber os recursos.
É uma ferramenta de coordenação federal?	Sim	Ainda não. Ferramentas ainda estão sendo desenvolvidas e entrarão em operação em 2013.	Sim
É uma ferramenta de gestão para o Município?	Sim, com algumas limitações.	Sim	Sim
É uma ferramenta de controle?	Sim	Sim	Não
É uma ferramenta de transparência, que promove controle social?	Não	Não	Não

Fonte: elaboração própria

5.1 Sistema Nacional da Assistência Farmacêutica (Hórus)

O Hórus, Sistema Nacional da Assistência Farmacêutica, foi criado em 2009 pelo Departamento de Assistência Farmacêutica do Ministério da Saúde com o objetivo de auxiliar no “planejamento, monitoramento e avaliação das ações de assistência farmacêutica, contribuindo para a ampliação do acesso, a promoção do uso racional e a construção dos indicadores nacionais de Assistência Farmacêutica no âmbito do SUS”¹⁷. É um instrumento que o Governo Federal disponibiliza aos Municípios e Estados para a gestão da assistência farmacêutica, visando superar a fragmentação e os frequentes problemas desta área, regido pela Política Nacional de Assistência Farmacêutica, instituída em 2004 pelo Conselho Nacional de Saúde (Resolução no 338 do CNS).

O Hórus é, hoje, composto por três sistemas, a serem integrados futuramente, que correspondem aos três componentes da assistência farmacêutica (Hórus Básico, Hórus Estratégico e Hórus Especializado). Por entendermos que ainda há pouca experiência acumulada nos módulos Hórus Estratégico e Especializado, focaremos nossa análise no Hórus Básico, mencionando os outros sistemas quando for necessário.

¹⁷ Este objetivo é o que encontra-se no site do Sistema, no Ministério da Saúde. Já na Portaria no 4217, o objetivo do Hórus é “dar suporte à qualificação da gestão da Assistência Farmacêutica na Atenção Básica” (Portaria no 4.217, de 28 de dezembro de 2010, art. 12).

De forma geral, a análise realizada mostra que o Hórus surge a partir de negociação entre os atores relevantes no processo: o Ministério da Saúde, a Controladoria Geral da União (CGU), o Tribunal de Contas da União (TCU) e alguns Municípios que o demandaram. Seu desenvolvimento, apesar de hierarquizado, contou com a consulta e participação de órgãos representativos dos Municípios. Seu processo de implementação enfrenta alguns desafios relacionados ao acesso à internet, à informatização dos equipamentos públicos de saúde e à qualificação dos funcionários. Por não ser de adesão obrigatória, o Hórus possui concorrentes que, em alguns casos, possuem características que respondem melhor às especificidades dos Municípios e, por isso, estes optam por aqueles. Mas, de forma geral, o sistema é bem avaliado pelos Municípios que conseguiram implementá-lo, por terem obtido ganhos na gestão da assistência farmacêutica, antes com baixo grau de controle. É importante ressaltar que, apesar de não ter sido criado com o objetivo de facilitar a coordenação federativa, este fato ganha importância com o tempo e, sobretudo, com a pressão do TCU. Atualmente, o sistema está sendo preparado para possibilitar a recepção de dados dos Municípios, que poderão ser analisados, contribuindo para o planejamento da área no patamar federal.

5.1.1 Atores envolvidos no Hórus e seus principais interesses

5.1.1.1 Departamento de Assistência Farmacêutica do Ministério da Saúde – Governo Federal

O Departamento de Assistência Farmacêutica (DAF) do Ministério da Saúde (MS) foi o responsável pelo desenvolvimento do Sistema Hórus, que surge a partir de duas constatações. Por um lado, por pressão da CGU, que já havia notificado a falta de controle dos Municípios sobre os recursos enviados pelo Governo Federal para a compra de medicamentos. Seus relatórios também mostravam que era comum a perda de medicamentos por validade vencida. Por outro, um diagnóstico realizado pelo Ministério em evento com participação de 3600 Municípios mostrava a ausência ou fragilidade dos instrumentos de gestão da assistência farmacêutica deles, havendo uma demanda para a criação de um instrumento de apoio, mesmo que muito simples.

Inicialmente, o sistema foi desenvolvido para ser uma ferramenta de gestão interna aos Municípios que o desejasse, focado especialmente na assistência farmacêutica básica, conectando os almoxarifados centrais, regionais, farmácias e usuários. Em seu projeto não havia ainda uma proposta de que servisse como um sistema que facilitasse a coordenação federativa. Esta necessidade surge aos poucos, primeiramente com o desenvolvimento, em 2011, dos subsistemas do Hórus¹⁸ – o Hórus Estratégico e o Hórus Especializado –, que permitem o controle dos medicamentos comprados pelos governos estaduais e federal, distribuídos aos Municípios – e, depois, com a integração de ferramentas de webservice e *business intelligence* (BI). Com essas ferramentas, que serão concluídas em 2013,

¹⁸ O Hórus Estratégico e Especializado foram desenvolvidos como sistemas separados, mas estão sendo agora integrados ao Hórus Básico. Neste momento, por mais que tenham a mesma interface, não se pode acessar o Hórus Básico a partir do Hórus estratégico e especializado e vice-versa. Caso esteja conectado ao Hórus Básico e queira dispensar um remédio do Hórus Estratégico, é preciso sair de um sistema e acessar o outro.

espera-se que o sistema seja capaz de gerar indicadores e relatórios sobre a assistência farmacêutica nacional a partir das informações inseridas pelos Municípios.

Para o desenvolvimento dele, buscou-se parceria institucional com os órgãos que reúnem as Secretarias de Saúde Municipais e Estaduais (COSEMS e CONASEMS)¹⁹, no sentido de construir o sistema “de forma consensual e pactuada”, como afirma Karen Costa, Gestora do Hórus no MS. Esta preocupação se explica por três fatores. O primeiro está ligado à forma como o SUS foi construído historicamente, que influencia o processo de tomada de decisões: “No SUS, tudo é pactuado. A gente não trabalha de uma forma verticalizada e autoritária. Então, para qualquer projeto, tem que haver acordo e muitas cessões.”. O segundo fator é o fato de que, por se tratar de um sistema de amplitude nacional, o Hórus teria que se adequar às diferentes realidades nacionais: “A gente olhava a solução de Recife²⁰ e tinha que adaptar aquilo para todos os tipos de Municípios: grandes, médios e pequenos”. Por fim, existia uma preocupação em desenvolver um sistema que fosse definitivo e, por isso, realmente atendesse aos anseios dos Municípios e do Ministério, tendo em vista uma tentativa anterior frustrada.

Ainda que com este cuidado em mente, o número de Municípios que colaboraram efetivamente no processo de desenvolvimento concreto do sistema foi menor do que o planejado inicialmente. Mesmo entre os 17 Municípios-piloto (localizados em 14 Estados brasileiros), alguns não chegaram à implantação completa do Hórus, o que reduz a quantidade de sugestões e opiniões de usuários, algo essencial no processo de desenvolvimento de sistemas. É o caso do Município paraense de Moju. De forma geral, o programa foi oferecido “pronto” para a grande maioria dos Municípios brasileiros, que pouco puderam opinar sobre ferramentas que poderiam ser relevantes.

5.1.2 Órgãos de Controle: Controladoria Geral da União e Tribunal de Contas da União

Apesar de não estar entre os entrevistados desta pesquisa, os órgãos de controle, como a CGU e o TCU, despontaram ao longo da pesquisa como importantes atores dentro do processo de desenvolvimento e implementação do Sistema Hórus. Como já citado, a pressão dos órgãos por maior controle foi um dos motivos que levou à criação dele. Segundo um entrevistado do Município de Augusto Corrêa, no Pará, foi esta pressão que ajudou a “convencer” as lideranças políticas municipais sobre a necessidade de uma melhor gestão da assistência farmacêutica e, consequentemente, de aderir ao Hórus. Como veremos, a pressão exercida pelo TCU, tendo como base os relatórios da CGU, está por trás dos esforços do Ministério por regulamentar a obrigatoriedade do envio de dados sobre a gestão da assistência farmacêutica dos Municípios para o Ministério da Saúde. Percebe-se que, apesar de ter sido inicialmente criado para auxiliar na gestão dos recursos nos Municípios, o uso do Hórus associa-se aos poucos também à necessidade de maior controle do Governo Federal sobre os recursos repassados.

19 Conselhos de Secretarias Municipais de Saúde (COSEMS) e Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde (CONASEMS).

20 Recife e sua empresa pública de informática (EMPREL) tiveram um papel relevante no início do desenvolvimento do Hórus, uma vez que foram os responsáveis pela sua primeira versão, posteriormente adaptada pelo Ministério para ser utilizada nacionalmente.

Quadro 6. Descrição das constatações apontadas pela CGU relativas aos pontos críticos observados na assistência farmacêutica prestada em Unidades de Saúde.

Constatação (29º e 30º Sorteios Públicos)	Nº Município (n=116)	%
Controle de estoque deficiente/inexistente	85	73,28
Falta de medicamentos	32	27,59
Condições inadequadas de armazenamento	51	43,97
Medicamentos vencidos ou com validade próxima da data de vencimento	29	25
Não-comprovação dos gastos com recurso do programa	14	12,07
Contrapartida Estadual e/ou Municipal em desacordo com o pactuado na Comissão Intergestores Bipartite (CIB)	36	31,03
Inobservância aos procedimentos referentes ao processo licitatório	35	30,17
Aquisição de medicamentos com preço superior ao praticado no Banco de Preços/MS e/ou em outras fontes de consulta.	3	2,59
Fraude em processo licitatório	9	7,76

Fonte: CGU (2010) retirado de apresentação do Ministério da Saúde, de 3 de dezembro de 2010

5.1.3 Secretarias Estaduais de Saúde

No caso do Hórus Básico, percebeu-se que as Secretarias estaduais de saúde cumpriram poucos papéis no desenvolvimento e implantação do sistema. Nos casos do Estado de São Paulo e do Pará, os Municípios consultados não tiveram qualquer contato com elas, seja incentivando a adesão ao sistema, seja auxiliando na capacitação. Em geral, as Secretarias estaduais de Saúde desempenham um papel mais relevante nos subsistemas estratégico e especializado, não analisados neste estudo.

5.1.4 Secretarias Municipais de Saúde

Entre os Municípios entrevistados, aqueles que aderiram ao Hórus fizeram-no por visualizarem uma oportunidade de melhorar a gestão de sua assistência farmacêutica. Em geral, não tinham um sistema próprio ou, quando tinham, era precário e pouco contribuía para controle e gestão. O único Município entrevistado que não aderiu ao sistema, São Paulo, o fez por já utilizar um outro – o GSS, que considera melhor em termos de gestão –, e por

contar com ferramentas úteis, como a dispensação via código de barras, e a integração com outros setores da prefeitura (como, por exemplo, a área de compras). Tais ferramentas não são oferecidas pelo Hórus. Das 39 respostas recebidas pelo questionário online, 14 Municípios não aderiram ao Hórus. Como no caso de São Paulo, também esses tinham um sistema próprio, e consideravam-no mais efetivo, mais integrado a outros serviços de saúde (como o gerenciamento de outros materiais que não medicamentos, ou, ainda, com sistemas que controlam as consultas agendadas), ou contavam com ferramentas que facilitam a dispensação, como o leitor de código de barras.

Atualmente, dos 1114 Municípios que aderiram ao Hórus, 600 pediram a senha do ambiente de produção do sistema, mas nem todos estão ativos²¹. Karen Costa não soube informar o número exato de Municípios utilizando o sistema. No caso do Pará, Estado em que se realizou um dos campos desta pesquisa, o site informava que 15 Municípios haviam aderido ao sistema. Destes, segundo o MS, oito solicitaram a senha do ambiente de produção. Verificou-se, *in loco*, que apenas dois Municípios iniciaram efetivamente a implantação, mas esta ocorre apenas no almoxarifado central.

Sabe-se que o uso efetivo do sistema é um processo gradativo, a ser realizado em etapas. As respostas do questionário online mostram que, dos 11 Municípios que aderiram a ele e estão efetivamente implementando, apenas o Município de Jacupiranga (SP) já finalizou o processo. Oito Municípios desses 11 implementaram o sistema no almoxarifado central e em parte de suas outras unidades dispensadoras (como UBSs – Unidades Básicas de Saúde). Outros dois Municípios ativaram o Hórus somente no almoxarifado central. Na próxima seção, são apresentados os principais motivos que explicam a discrepância entre Municípios que aderiram e os que estão efetivamente utilizando o Hórus.

5.1.5 Negociação

Nesta seção, abordaremos as negociações ocorridas no processo de criação e regulamentação do Hórus e as decisões tomadas em seu processo de desenvolvimento e implementação. O Hórus não é um sistema de adesão obrigatória, entre outros motivos, porque muitos Municípios já possuíam sistemas próprios. Os resultados dessa negociação e das escolhas feitas em seu processo de desenvolvimento e implementação ajudam a entender porque muitos Municípios não aderiram a ele ou, quando aderiram, por qual razão ainda não conseguiram implementá-lo.

Dentre as decisões tomadas no processo de desenvolvimento e implementação, algumas questões se destacam: a possibilidade ou não de acesso à internet; a concorrência com outros sistemas; a necessidade ou não de investimento em infraestrutura e recursos humanos; e o apoio político das lideranças locais. Outra discussão que ganha importância ao longo do tempo é a do processo de regulamentação da gestão e controle da assistência farmacêutica – discussão que vem à tona com a criação do Hórus. Neste processo,

²¹ Segundo Karen, a equipe trabalha com a meta de 15% dos Municípios brasileiros (800 Municípios) utilizando o sistema em alguma unidade, seja ela farmácia ou almoxarifado, no ano 2012. Para 2015, a meta é de 60% dos Municípios em produção.

a obrigatoriedade do envio de dados, do uso do Hórus e o grau de controle desejado impactaram na forma como o sistema está sendo regulamentado.

5.1.6 Acesso à internet

Uma das decisões críticas do processo de desenvolvimento do sistema foi torná-lo um sistema online, sem possibilidade de uso off-line. Se por um lado isso torna o sistema mais moderno, por outro, aumenta a dificuldade de implantação em algumas regiões do Brasil, onde a conexão, quando existe, ainda é lenta e cara. Em geral, os Municípios paraenses ouvidos no campo tiveram dificuldades na implantação do sistema em toda a rede dispensadora de medicamentos (Unidades Básicas e Postos de Saúde, Hospitais, PSF), por não contar com conectividade nesses locais. Mesmo no caso do Estado de São Paulo, que possui uma rede de internet maior e de melhor qualidade, houve problemas com acesso à internet. Nas cidades de Ananindeua – PA e Registro – SP, a implantação só ocorre no almoxarifado central, por motivo da falta de conectividade nas UBSs.

Em Augusto Corrêa – PA, a baixa qualidade da internet (tanto em termos de velocidade quanto de estabilidade do sinal) foi um dos motivos para a não implantação do Hórus sequer na farmácia central do Município, como relata a farmacêutica responsável:

Aqui [no almoxarifado central], eu tenho acesso à internet, mas um dia sim, outro não. É via radio [a internet]. A internet dificulta o uso do Hórus, e ele é pesado. Então, até carregar, você perde a paciência e faz manual.
(Farmacêutica responsável pela área em Augusto Corrêa, PA)

O Município de Diadema – SP investiu na informatização e conectividade das Unidades Básicas de Saúde e Postos de Saúde após a implementação do Hórus, mas, mesmo assim, das 20 UBSs da cidade, quatro ainda estão sem o sistema. Essas UBSs estão em áreas periféricas, que ainda não possuem acesso à internet.

Segundo Karen Costa, a equipe optou por um sistema moderno, e se propôs a criar projetos que levem a internet aos hospitais e postos de saúde:

O Hórus só funciona com internet. Se não tem internet, não tem o Hórus. (...) Não [nunca pensamos em fazer o sistema off-line], de jeito nenhum. Isso é inviável, porque o sistema foi pensado e planejado para tomar decisão em tempo real. Por mais que a gente saiba das necessidades dos Municípios. E a presidente Dilma tem um plano de levar a banda larga; até o final da gestão dela, todas as Unidades Básicas de Saúde (UBSs) vão estar informatizadas. Nós temos vários investimentos do Governo Federal para informatização no campo da saúde. Então, nós não vamos voltar, por mais que seja difícil. Por isso que o QUALIFAR veio, vai ter recurso de custeio, pagar conectividade. Mas a gente não pode recuar para um sistema off-line, nesse momento em que o Brasil está. (Karen

Costa, gestora do Hórus no MS).

Hoje, o Hórus demanda uma banda larga de pelo menos 1 *megabyte*, e esse mínimo aumenta em farmácias que dispensam muitos medicamentos.

É importante destacar que, quando comparados às escolas, os equipamentos públicos de saúde ainda estão muito atrasados em relação à informatização e conectividade. De forma geral, quase todas as escolas visitadas²² para a realização do campo desta pesquisa tinham computadores e internet, apesar das críticas existentes quanto à sua baixa qualidade. Já no caso do Hórus, a conectividade e a infraestrutura básica de informática nos equipamentos de saúde foram apontados como variáveis relevantes que dificultam a implantação em todas as cidades visitadas. As respostas ao questionário virtual mostram que, dos 16 respondentes que haviam aderido ao Hórus, ainda que não tenham começado sua implementação, 5 tiveram problemas com falta de estrutura (computadores, espaço), 3 tiveram problemas tanto com falta de estrutura quanto por falta de conectividade e 2 tiveram apenas problemas de conectividade. Os outros 6 respondentes encontraram problemas com recursos humanos desqualificados e falta de apoio político dentro das prefeituras.

Com poucos recursos para investir na estrutura necessária para o Hórus funcionar, os Municípios têm dificuldade de implantar o sistema. Pensando nisso, o Ministério criou, em 2012, o QUALIFAR SUS, um projeto que vai disponibilizar recursos que poderão ser investidos em equipamentos e mobiliários.

Os recursos do QUALIFAR SUS são um incentivo à adesão ao sistema, uma vez que, para recebê-los, é preciso enviar os dados da gestão da assistência farmacêutica para o MS. Em princípio, o público-alvo é de 20% dos Municípios do Plano Brasil Sem Miséria, de até 100 mil habitantes, o que equivale a 453 Municípios, embora se espere alcançar mais 906 Municípios em 2013. Como essas cidades, em sua maioria, não possuem um sistema próprio, a adesão ao Hórus torna-se “obrigatória”, uma vez que é uma forma gratuita de organizar a assistência farmacêutica, já preparada para o envio de dados para o Ministério da Saúde.

5.1.7 Concorrência com outros sistemas

Todos os entrevistados que já implementam o Hórus (Ananindeua, Diadema e Registro) relatam que ele é um bom sistema de gestão da assistência farmacêutica, podendo gerar relatórios com os principais indicadores relacionados aos medicamentos integrados ao cartão SUS, entre outras coisas. No entanto, alguns Municípios optaram por não aderir ao sistema, mesmo que tenham custos superiores relacionados à manutenção de sistemas que haviam sido previamente desenvolvidos. Isso ocorre porque, ao contrário dos outros casos estudados nesta pesquisa, o Hórus possui sistemas que concorrem com ele, e

²² Apenas uma escola rural, do Município de Augusto Corrêa, no Pará, não tinha computadores ou não estava conectada à internet, por não haver serviço disponível na área em que se encontrava. Essa escola também não contava com telefone e ou celular, pelo mesmo motivo.

podem ser considerados melhores.

É o caso, por exemplo, do Município de São Paulo, que, desde 2005, utiliza o GSS – Gestão de Sistemas em Saúde. Segundo a responsável pelo DAF de São Paulo, os possíveis benefícios do Hórus²³ não compensariam os custos com o treinamento dos funcionários de 563 pontos de dispensação de remédios da cidade. Além disso, ela alega que o GSS apresenta ferramentas mais apropriadas ao grau de complexidade das operações do Município de São Paulo, como: a) avisos automáticos para o almoxarifado central e setores responsáveis pelas compras quando os estoques estão baixos, evitando desabastecimentos; b) gerenciamento de materiais médico-hospitalares; c) gerenciamento de materiais odontológicos; e d) dispensação via código de barras.

Como já foi citado, todos os 14²⁴ Municípios que não aderiram ao Hórus no questionário virtual (de 39 itens) possuíam um sistema próprio. Uma das justificativas para a não adesão ao Hórus foi a ausência de ferramentas consideradas relevantes, muitas das quais coincidem com as citadas anteriormente pela gestora do sistema paulistano. A maior parte dos Municípios considerava a qualidade de seu sistema entre bom (7) e razoável (7).

5.1.8 Necessidade de investimento em recursos humanos

O Ministério da Saúde disponibiliza gratuitamente o sistema, sua manutenção e uma capacitação aos Municípios que aderem ao sistema. Aos Municípios e outras organizações (hospitais estaduais, hospitais universitários, serviços médicos penitenciários), cabem os custos de capacitação da equipe²⁵, e da estrutura necessária, como computadores, impressoras e acesso à internet.

As entrevistas mostram que as prefeituras que tiveram sucesso na implementação do sistema e no seu uso investiram em recursos humanos e em sua formação. Inicialmente, as capacitações eram feitas presencialmente por técnicos do MS, mas grande parte dos responsáveis pela implantação dos sistemas nos Municípios eram pouco capacitados e, ao final de uma formação presencial de dois dias, não se sentiam suficientemente autônomos para assumir a responsabilidade por multiplicar a formação que receberam para o restante da equipe de seus Municípios. Esse foi o caso da farmacêutica responsável pela implantação do Hórus em Augusto Corrêa – PA: “Uma coisa é estar lá [na capacitação presencial] e outra coisa é estar aqui, vendo as dificuldades. [...] A única pessoa que eu tenho no laboratório não sabe ligar o computador”.

Karen Costa relata que, ao avaliar os resultados das primeiras capacitações, a equipe

23 Com o Hórus, a prefeitura deixaria de ter custos com a manutenção do GSS, que cujo valor não foi informado. Além disso, eles destacaram que o único benefício em termos de sistema é que o Hórus também gerencia os medicamentos dos componentes especializados e estratégicos, o que o GSS ainda não é capaz de fazer. No entanto, está previsto o desenvolvimento de ferramentas que passem a gerenciar também estes medicamentos.

24 Além desses 14, outros 5 Municípios que aderiram o Hórus já possuíam um sistema próprio.

25 Apesar da capacitação ser oferecida gratuitamente pelo Ministério, cabem aos Municípios inicialmente os custos com deslocamento para a capacitação presencial, e, atualmente, os custos com o pagamento das horas em que seus funcionários estão realizando as aulas online.

percebeu que não estavam alcançando o esperado:

Quando a gente começou a ter as primeiras estatísticas – a gente tinha capacitado 800 pessoas, mas nem 30 estavam usando –, nós falamos: ‘temos problemas, vamos analisar’. E o processo de capacitação não estava funcionando, porque dois dias para chegar na Capital, passar aquele conjunto de informações para ele, só com apostila e ele se sentir autônomo, responsável suficiente, voltar para o Município e capacitar o resto da equipe – porque só tinha uma vaga por Município nas capacitações, ele não se sentia confortável.

Após esta avaliação, o Ministério optou por fazer um processo de formação à distância, via internet. A formação dura 15 dias, e a equipe pode treinar usando um ambiente de teste até se sentir preparada para implementar o sistema.

Ressalta-se que, mesmo com a oferta desta capacitação, é importante que o Município invista seus próprios recursos, sejam financeiros ou humanos, para alcançar resultados positivos. O Município de Diadema – SP, considerado um caso de grande sucesso na implantação do Sistema, realizou diversas capacitações para a equipe envolvida. A primeira teve apoio do Ministério da Saúde e foi presencial. Mas, após isso, montou-se uma estrutura com computadores e outros dois treinamentos foram realizados. Além disso, a equipe treinada recebeu monitoramento contínuo, com visitas presenciais às UBSs e outras unidades de dispensação. Isso porque, segundo a responsável pela implantação do sistema em Diadema, é preciso engajar os funcionários, que inicialmente costumam se opor a ele, considerando-o como mais trabalho e controle: “As pessoas [da equipe] entendem como mais tarefa e a gente teve que ter muita habilidade para trazer essas pessoas para nosso lado e não ter perda. No inicio a gente teve muitos problemas, porque o sistema tinha acabado de ser criado e tinha muitos erros”.

A equipe do Hórus também responde a dúvidas dos usuários por *e-mail* e telefone. Há também um projeto para criar um *Help Desk* em 2013.

5.1.9 Apoio político

Como visto, mesmo sendo gratuito, é preciso que os Municípios invistam minimamente em infraestrutura e recursos humanos para implementar com sucesso o sistema Hórus. Por isso, inicialmente a equipe do Ministério investiu em uma estratégia que a coordenadora geral do Hórus, Karen Costa, chamou de “política”: ganhar parceiros, e convencer os gestores municipais de que o Hórus era um sistema definitivo e de que valia a pena investir recursos públicos para sua implementação – comprando computadores e impressoras –, fornecendo conexão à internet, capacitando a equipe – uma vez que os benefícios seriam muito maiores. Neste momento, a parceria com o Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde (CONASEMS) mostrou-se essencial. O órgão indicou os Municípios-piloto do sistema. A divulgação dos primeiros resultados positivos atingidos por estes

Municípios trouxe novos interessados.

Não há uma estratégia sistematizada de implementação do sistema por regiões do Brasil. A Região sudeste possui baixos índices de adesão²⁶, dentre outras razões, porque nesta Região mais Municípios já tinham sistemas próprios de gestão da assistência farmacêutica. Ressalta-se, por exemplo, o caso do Estado de Minas Gerais, que desenvolveu um sistema próprio e o disponibiliza para seus Municípios. Alagoas se destaca no processo de implantação do Hórus: 71% de seus Municípios já aderiram ao sistema. Alguns dos motivos que podem ter levado a isto são o apoio do presidente do CONASEMS, que é alagoano e mobilizou outros prefeitos do Estado, e o uso de uma estratégia de contratação de um interlocutor local, que se mostrou muito efetiva. Após essa primeira etapa, percebendo a importância do papel das lideranças políticas e dos gestores para o sucesso da implantação do Hórus nos Municípios, a equipe do Ministério da Saúde contratou outros apoiadores estaduais, no mesmo modelo de Alagoas. Estes apoiadores são responsáveis por acompanhar e auxiliar o processo de implementação. Muitas vezes vão até os Municípios e oferecem ajuda *in loco*.

Essa estratégia fez a diferença no caso de Registro – SP. A farmacêutica responsável pela implantação do Hórus já tinha tentado convencer seus superiores a aderir ao sistema, sem sucesso. A partir da ida de uma representante do Ministério da Saúde à cidade, o Município aderiu ao sistema e conseguiu solucionar problemas antigos, como a falta de computadores e internet no almoxarifado central.

A importância do apoio das lideranças políticas sobressai mesmo quando existe um funcionário de nível técnico interessado na implantação do sistema. No caso de Augusto Corrêa – PA, a falta de apoio dos Secretários de Saúde impossibilitou a implementação do Hórus. A técnica ressalta, no entanto, que isso pode refletir a pouca vontade de que exista maior controle sobre recursos que são utilizados pelos políticos locais – para ganhar apoio dos cidadãos especialmente em época de eleição. Para ela, a única forma de alguns gestores implementarem um melhor controle é a obrigatoriedade:

No começo [quando ela propôs alguns instrumentos de controle para a assistência farmacêutica] teve problema com vereador, mas não tinha jeito, tinha que fazer o controle [por causa da pressão da CGU]. [...] Se tivesse alguma pressão (para o Hórus ser implantado), isso ia funcionar, a assistência farmacêutica só foi começar a existir aqui depois da visita da CGU.

Também no caso de Diadema – SP, o apoio político foi fundamental. Tanto a responsável pelo DAF da cidade quanto seus superiores estavam sensibilizados para a necessidade de um instrumento de gestão da assistência farmacêutica. O empenho da equipe chegou a mobilizar outros parceiros políticos para conseguir recursos para que a implementação

²⁶ Em Minas Gerais, apenas 3% dos Municípios aderiram ao sistema. Em São Paulo, são 14%; no Rio de Janeiro, 46% e no Espírito Santo, 15%.

ocorresse em todo o sistema de saúde da cidade. Um deputado federal conseguiu recursos para financiar a compra de computadores para as UBSs da cidade, possibilitando, assim, o uso do Hórus também na dispensação de medicamentos para o usuário final.

5.1.10 Regulamentação jurídica do sistema

O processo de regulamentação do sistema Hórus foi sendo produzido lentamente. Quando este iniciou o seu desenvolvimento, não havia nenhuma regulamentação. O primeiro passo nesse sentido foi inserir um indicativo da disponibilização do Hórus dentro da portaria que regulamenta o Componente Básico da Assistência Farmacêutica²⁷, mas mesmo essa etapa foi marcada por um processo de intensa negociação, porque os Estados, em especial, não queriam que o texto expressasse o nome de um sistema. Havia receio de que ele fosse mais uma tentativa frustrada do Ministério da Saúde, e, principalmente, que fosse obrigatório. É o que diz Karen Costa:

Mas um indicativo não tornava ele obrigatório. Esse artigo demorou seis meses de pactuação, para conseguir colocar esse artigo. [...] Não foi possível ter uma portaria específica. [...] Quase que esta menção não ocorreu, porque eles não queriam colocar o nome de um sistema, não queriam que tivesse obrigatoriedade, então os Estados e Municípios também não acreditavam que seria o que é hoje o Hórus, achavam que era mais um sistema. Queriam respeitar muito a autonomia. Sempre foi muito forte, de respeitar os Estados e Municípios que já tinham um sistema. E na área da assistência farmacêutica tem Estados que já tem uma solução, inclusive que disponibilizam para os Municípios (caso de MG).

A adesão ao Sistema Hórus não é obrigatória, e não há qualquer incentivo financeiro direto do Governo Federal para adesão²⁸, à exceção, claro, da disponibilização do próprio sistema, extremamente custoso, caso o Município resolvesse desenvolver um próprio. A equipe do MS optou por respeitar a autonomia dos entes federados. Também entendeu que impor o sistema sem criar condições para que fosse implementado não era uma estratégia efetiva. Segundo Karen Costa, é preciso convencer os Municípios quanto à importância de uma melhor gestão da assistência farmacêutica, e dos benefícios, inclusive financeiros, que podem advir disto. Ainda, várias cidades já haviam desenvolvido bons sistemas de gestão locais, e não queriam arcar com os custos de migração para o Hórus.

Atualmente, a equipe do Ministério da Saúde responsável pelo Hórus trabalha para regulamentar um pouco mais o controle do Governo Federal sobre os recursos da assistência farmacêutica. Isso foi potencializado pela ação dos órgãos de controle, no caso o TCU, que,

27 Art. 12. Para dar suporte à qualificação da gestão da Assistência Farmacêutica na Atenção Básica, o Ministério da Saúde disponibiliza aos Municípios o Sistema Nacional de Gestão da Assistência Farmacêutica [Hórus].

28 Como já mostramos, o Governo Federal vem buscando condicionar o repasse de recursos de alguns programas do Ministério da Saúde, como é o caso do Eixo Estrutura do Programa Nacional de Qualificação da Assistência Farmacêutica – QUALIFAR SUS, à transferência dos dados sobre Assistência Farmacêutica ao Ministério da Saúde, o que, na prática, vai representar a implantação do sistema para muitos pequenos Municípios que hoje não possuem forma alguma de controle.

no final de 2011, fez pressão para acelerar a obrigatoriedade do envio de dados sobre a assistência farmacêutica. O acórdão 1459 do TCU relatou que as fiscalizações estavam encontrando inúmeros casos de desvio de medicamentos, perda de remédios por validade ou más condições de armazenamento, demonstrando o baixo controle existente com os recursos públicos destinados à assistência farmacêutica. O acórdão determina que o MS invista na boa gestão dos medicamentos, o que deu condições para que a equipe do Ministério da Saúde conseguisse recomeçar a negociação com Estados e Municípios quanto à obrigatoriedade do envio das informações sobre a gestão da assistência farmacêutica.

Foi também a partir deste momento que se acelerou o processo de desenvolvimento dos padrões de interoperabilidade e de envio de dados via webservice do sistema. Mais uma vez, buscou-se envolver os parceiros CONAS e CONASEMS, com a criação de um Grupo de Trabalho, no qual se discutiu a lista mínima de dados que seriam enviados ao Ministério. O grupo se reuniu em três oficinas presenciais e duas teleconferências. O padrão de interoperabilidade é fundamental para garantir que as informações enviadas por outros sistemas possam ser analisadas pelo Ministério da Saúde, uma vez que o uso do Hórus ainda não é obrigatório.

Atualmente²⁹, o Ministério da Saúde está pactuando a primeira portaria que vai regulamentar a criação de um banco de dados nacional de ações e serviços do componente básico. A portaria vai definir a lista mínima de dados e o fluxo de envio para o Governo Federal, que deverá ser seguido por todos os Municípios brasileiros. Essa portaria, na visão de Karen Costa, é bastante técnica, focada em aspectos de tecnologia da comunicação, e teria o objetivo de regulamentar o que foi determinado pelo TCU. Ela afirma também que a portaria não será detalhada, uma vez que isso enrijeceria a possibilidade de mudanças no sistema, o que é muito comum em seu processo de desenvolvimento:

Se você fecha muito, depois, para você poder mudar. A nossa portaria está dividida em capítulos e coloca de forma geral o que está sendo solicitado – entrada, saída –, e nós vamos remeter o detalhamento para o portal, e qualquer detalhamento necessário eu vou para o GT. Nos anexos vão estar os dados e o fluxo, mas assim, geral, e as responsabilidades dos diversos entes federativos.

Para Costa, além da regulamentação, é preciso dar condições aos Municípios de enviar os dados solicitados. É por isso que, inicialmente, os Municípios que serão cobrados serão os que estiverem recebendo recursos pelo QUALIFAR SUS, uma vez que nesses casos garante-se que eles tenham estrutura mínima necessária para implantar o Hórus e enviar os dados. Em 2013, o Ministério da Saúde pretende fazer uma pesquisa sobre a situação da gestão da assistência farmacêutica nos demais Municípios, para entender a demanda por investimentos e detalhar o plano de ação para ampliar o uso do Hórus.

²⁹ Segundo Karen Costa, a portaria foi para pactuação na reunião tripartite de outubro de 2012, e deve ser publicada ainda em 2012.

Nenhum dos Municípios entrevistados tinha conhecimento dessa nova resolução e, por isso, pouco puderam opinar a respeito. Dentre aqueles que aderiram, os entrevistados, em geral, não sentiam falta de uma maior regulamentação do Hórus. Entre aqueles que não aderiram, havia dúvidas quanto à forma de envio dos dados ao Ministério (para a plataforma BI) e os custos de se adaptar o sistema próprio.

5.1.11 Resultantes

Nesta seção, veremos como a interação dos atores no processo de desenvolvimento e regulamentação do sistema permitiu ou não que ele fosse um sistema de gestão, controle ou coordenação federativa.

a) Sistema como ferramenta de gestão das políticas sociais

Como já afirmado, inicialmente o Hórus foi concebido para ser um instrumento de gestão para os Municípios, registrando os processos de aquisição, distribuição e controle dos estoques de medicamentos, além de gerar indicadores que permitam ao gestor municipal da assistência farmacêutica planejar a compra de estoques, o remanejamento de produtos entre farmácias ou até Municípios, diminuindo a perda por vencimento de validade de medicamentos.

Para aqueles Municípios que não possuíam nenhum sistema próprio, ou que possuíam um sistema menos elaborado, o Hórus representa um grande avanço. Isso porque, antes do sistema, o controle era baixo ou inexistente. O caso de Belém – PA exemplifica as consequências do baixo controle da movimentação dos medicamentos. O Município, que aderiu ao Hórus, mas ainda não o implementou, tem um sistema descentralizado de compra e distribuição de medicamentos. Os equipamentos de saúde fazem o pedido, que é encaminhado pela secretaria diretamente para as distribuidoras, que enviam os medicamentos diretamente para as UBSs. A farmacêutica responsável reconhece que o ganho de recursos economizados com a logística de distribuição não compensa a perda com validade e planejamento inadequado. Segundo ela, apesar do acordo ser que os laboratórios enviem medicamentos com longos prazos de validade, é comum eles enviarem medicamentos com a validade quase expirada. Como os funcionários que os recebem nas unidades básicas e outros equipamentos de saúde são pouco capacitados, em geral aceitam a entrega, inviabilizando a devolução. Com isso, há muita perda de medicamentos.

Mesmo os Municípios que acabavam de implantar o sistema, e apenas no almoxarifado central, como é o caso de Ananindeua – PA e Registro – SP, relatam que o controle sobre a distribuição dos medicamentos melhorou, as perdas por validade diminuíram, entre outros resultados positivos. Com as informações em mãos, conseguem se planejar melhor, diminuindo os riscos de desabastecimento ou desperdícios. No caso de Ananindeua, o controle mensal dos estoques permitiu verificar uma prática muito presente nas unidades de medicamentos: o medo de desabastecimento levava muitos funcionários a aumentarem

a demanda desnecessariamente, resultando em perdas por validade. Agora, com o controle da demanda, é mais difícil que pedidos exagerados sejam aceitos sem justificativa. Diadema – SP, a única cidade entrevistada que já implementou a distribuição até o usuário final, ressalta a possibilidade de acompanhar a dispensação de remédios para pacientes com doenças crônicas ou que precisam sempre de medicamentos, fazendo busca ativa e evitando complicações médicas no caso da não retirada do remédio.

As respostas do questionário online mostram que, dos 11 Municípios que efetivamente implementaram o sistema, 8 consideram-no bom, 2 consideram-no ótimo e 1 considera-o regular. Todos afirmam utilizar as informações do sistema em seus relatórios. Em geral, usam as informações para gerenciar estoques, conhecer o perfil epidemiológico da população e a validade dos medicamentos.

De forma geral, os usuários consideram o sistema adequado à sua realidade, e só encontram problemas quando é necessário inserir no sistema um medicamento não contemplado na lista já presente. Todo medicamento precisa passar por um processo de catalogação no Ministério que pode demorar um pouco, fato relatado por todos os entrevistados e alguns respondentes do questionário online.

É preciso ressaltar, no entanto, que o sistema pode ter resultados mais ou menos positivos, dependendo da capacitação dos funcionários envolvidos, que lançam os dados e monitoram as informações por ele disponibilizadas. A gestora responsável pela implantação do Hórus em Diadema – SP, por exemplo, afirmou que analisa os relatórios gerados pelo sistema semanalmente: “Entro constantemente no Hórus, porque acho que o sistema só funciona se tem alguém monitorando”. Quando percebe alguma diferença, no estoque, por exemplo, entram em contato com a UBS responsável. Os funcionários sentiram o controle maior, e tiveram que mudar seus hábitos de trabalho. A equipe não aceitava mais justificativas como “saídas diversas”, como fim do medicamento, e pressionava para saber a real finalidade da dispensação. Hoje, já conseguem fazer um controle de conseguir enxergar o que outros setores estão consumindo de medicamentos, e quanto gasta. Como resultados, ela avalia que o Município ganhou muito em termos de gestão:

A gente não chegou ao detalhamento de pensar em políticas públicas por meio das informações do Hórus, mas conseguimos nos organizar melhor. [...] Teve redução do desperdício, perda de medicamentos. Apesar disso, ainda não é possível visualizar uma redução no orçamento, porque uma coisa pode reduzir e outra aumentar, pode ser que mais pacientes estejam sendo atendidos.

No caso de São Paulo, que utiliza o sistema GSS, a gestora responsável destaca que a maior parte dos resultados positivos de maior controle e diminuição de perdas vieram não com a implantação do sistema, mas com a contratação de farmacêuticos, o que contribuiu muito para a melhoria da gestão da assistência farmacêutica no Município. Em 2005, eram 49 farmacêuticos em toda a rede. Hoje há quase um para cada equipamento

de saúde, totalizando 283 farmacêuticos.

b) Sistema como ferramenta de transparência e controle

Como visto, o sistema pode ser utilizado como uma poderosa ferramenta de controle interno, especialmente quando implementado em toda a rede de assistência farmacêutica municipal. Isso porque registra todas as movimentações de produtos entre almoxarifados/Central de Assistência Farmacêutica e farmácias/unidades de saúde, e suas principais características, como a fonte de financiamento, o custo, a validade e lote. Isso é potencializado por sua integração ao Cartão Nacional de Saúde e ao Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde, o que, entre outras coisas, possibilita a rastreabilidade dos medicamentos distribuídos e dispensados, da compra à dispensação ao cidadão.

Mas, apesar de contribuir com o controle, é importante lembrar que o Ministério da Saúde não o criou com este objetivo. É o que afirma Karen Costa:

Nós não fazemos auditoria, nem estamos aqui para isso. (...) Estamos até pensando em contratar uma pessoa de TI para monitorar o sistema, mas não do ponto de vista de fazer o controle, auditoria. Eles [os órgãos de controle] vão usar as informações do Hórus para fazer isso, mas não nós. Será mais no ponto de vista de contribuir com o Município no sentido do bom preenchimento, da importância do dado, nesse sentido que a gente trabalha. Vamos acompanhar quando tiver os indicadores [em 2013]. Então vou perceber que indicador por perda de validade por Município e Região de saúde, essas coisas.

É importante ressaltar que, atualmente, apenas os gestores dos Municípios e Estados têm acesso aos relatórios disponibilizados pelo sistema Hórus. Esses dados não são abertos à sociedade, o que seria uma importante ferramenta de transparência que poderia aumentar o controle social sobre como os gastos com assistência farmacêutica estão sendo realizados.

c) Sistema como ferramenta de coordenação federativa

Com o desenvolvimento do Hórus Estratégico e Especializado, a comunicação entre Municípios e Estados para a solicitação de medicamentos nestas áreas é feito via sistema, permitindo um melhor controle da necessidade e utilização desses medicamentos e facilitando a coordenação de uma ação em que cada entidade desempenha um papel.

No entanto, o sistema vai realmente ganhar características de um instrumento de coordenação federativa quando as funcionalidades de webservice e BI estiverem prontas. Elas permitirão o envio de dados, a formação de um banco de dados nacional, sua leitura e análise, contribuindo para o planejamento das ações e políticas nas áreas de saúde:

Nós, Governo Federal, estamos trabalhando na perspectiva macronacional, com os indicadores para a plataforma do BI. Já estamos com painéis de monitoramento, indicadores de acesso, de uso nacional, de gestão, estrutura e processo. [...] E, com o WebService, vamos colocar tudo no mesmo banco e aí a informação vai ser do todo, por Estado, por Região de saúde, por Município.

Atualmente, apenas os Municípios acessam seus relatórios, que, mesmo assim, só estão disponíveis para determinados perfis de acesso. Não existe ainda uma leitura conjunta dos dados.

5.2 SISJOVEM – Sistema de Informação do Programa Nacional de Inclusão do Jovem Adolescente

Nesta seção, será apresentada uma análise do Sistema de Informação do Projovem Adolescente, estudo de caso na área de assistência social. Utilizando-se da análise de múltiplos níveis mencionada na abordagem metodológica, após a apresentação detalhada do SISJOVEM, este excerto apresenta o contexto e a visão dos envolvidos no sistema e, por fim, qualifica as características resultantes do mesmo.

Identifica-se que a estrutura da negociação do SISJOVEM é hierarquizada e tem pouca participação dos diversos entes federativos nos processos de decisão. A forma de influência do uso do sistema ocorre por meio da obrigatoriedade de imputar os dados exigidos como requisito de recebimento dos recursos, não havendo concorrência de ideias e sistemas diferentes. Além disso, a regulamentação do sistema é bastante detalhada, o que contribui para a simetria de informações e definição clara do papel de cada ente federativo, mas enrijece a flexibilidade de mudanças do sistema.

O resultado é a utilização do sistema como mecanismo de controle do cumprimento das regras estabelecidas na regulamentação jurídica. Mas, de todo o modo, o sistema ajuda na gestão e acompanhamento das atividades, assim como para a transparência interna do Programa. No que se refere à contribuição do SISJOVEM para a avaliação do Programa, o sistema contribui para a produção de dados quantitativos do Projovem Adolescente, mas não gera dados qualitativos e tampouco permite a avaliação da qualidade e efetividade das atividades desenvolvidas.

5.2.1 Apresentação

O SISJOVEM é o sistema de informação criado para auxiliar a gestão do Programa Projovem Adolescente – Serviço Socioeducativo, regulamentado pelo artigo 39 do Decreto no 6.629/2008, que integra a Política Nacional de Assistência Social e é executado por meio do Sistema Único de Assistência Social (SUAS). O principal objetivo do SISJOVEM é realizar o controle da execução das atividades do Programa por meio do envio mensal da frequência dos jovens. Além disso, semestralmente, são preenchidas informações sobre a avaliação da estrutura e o conteúdo das atividades desenvolvidas. O SISJOVEM é um dos módulos interligados à Rede SUAS, uma rede de sistema responsável pela gestão da informação integrada para o Sistema Único de Assistência Social (SUAS).

As informações disponibilizadas no SISJOVEM dizem respeito aos dados sobre cadastramento, frequência escolar dos participantes e execução do programa. A Portaria no 848/2010 estabelece a regulamentação das informações disponibilizadas, dispondo sobre: a) coletivos; b) jovens; c) infraestrutura; d) atividades desenvolvidas; e) profissionais; f) frequência dos jovens no serviço oferecido; e g) frequência escolar dos jovens.

O Projovem Adolescente é uma das modalidades do Programa Nacional de Inclusão de Jovens (Projovem), e tem como público-alvo jovens de 15 a 29 anos. Sua execução também é realizada em outras três modalidades: Projovem Urbano, Projovem Trabalhador e Projovem Campo. O Projovem Adolescente, instituído pela Lei no 11.129/2005 e regido pela Lei no 11.692/2008, é coordenado pela Secretaria Nacional de Assistência Social (SNAS) do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), voltado para jovens de 15 a 17 anos em situações de extrema pobreza. Os jovens participantes pertencem a famílias beneficiárias do Programa Bolsa Família e/ou participam de programas e serviços de proteção especial. Seu objetivo é promover acesso e permanência na escola, bem como a integração sociofamiliar, comunitária e participação cidadã na vida pública com a finalidade de superar condições de vulnerabilidade social.

Os jovens são organizados em coletivos, grupos de 25, que recebem orientação social por um profissional do CRAS que desenvolve atividades socioeducativas e profissionalizantes. Os Municípios recebem recursos³⁰ do Governo Federal para que possam executar o programa. De acordo com a Portaria no 848 de 28 de dezembro de 2010, os Municípios recebem R\$ 942,00 mensais para cada coletivo parcial (de 7 a 14 jovens) e R\$ 1256,25 mensais para cada coletivo integral (de 15 a 30 jovens).

O serviço está organizado em dois ciclos, Ciclo I e Ciclo II. O Ciclo I tem como objetivo trabalhar o convívio afetivo, social, comunitário e familiar por meio da disponibilização de conhecimentos sobre cultura, direitos humanos, esporte, lazer, saúde, meio ambiente e trabalho. O Ciclo II tem o objetivo de trabalhar a preparação dos jovens para o mundo do

³⁰ O repasse de recursos do Projovem Adolescente do Governo Federal para o municipal ocorre mediante transferência fundo para fundo (Fundo Nacional de Assistência Social ao Fundo Municipal de Assistência Social) de forma regular e automática, de acordo com o Piso Básico Variável. O controle financeiro é realizado por meio do SUASWEB e a verba transferida varia de acordo com o número de participantes de cada coletivo.

trabalho e para a participação cidadã.

Normalmente, os dois Ciclos seriam realizados em dois anos, mas, no ano de 2012, eles passaram a ser realizados em apenas um ano. Os dois Ciclos são realizados com base em seis temas transversais: a) Juventude e Direitos Humanos Socioassistenciais; b) Juventude e Cultura; c) Juventude e Esporte e Lazer; d) Juventude e Meio Ambiente; e) Juventude e Saúde; e f) Juventude e Trabalho.

5.2.2 Atores envolvidos no SISJOVEM e seus principais interesses

O SISJOVEM é um instrumento de gestão do Projovem Adolescente, e é gerenciado por meio da coordenação federativa da Secretaria Nacional de Assistência Social do Ministério do Desenvolvimento Social. Os governos e órgãos estaduais, municipais e CRAS compõem o grupo de usuários do sistema. A cada um dos usuários do SISJOVEM é atribuída uma responsabilidade de gestão do sistema por meio da Lei no 848/2010, porém, conforme demonstra a presente pesquisa, na prática há algumas divergências da formalidade. A seguir, cada grupo integrante do SISJOVEM será caracterizado de acordo com suas responsabilidades, práticas, visões e expectativas gerais sobre o sistema.

5.2.3 Visões e Práticas do Governo Federal

A Portaria no 848/2010 estabelece que o Governo Federal, no âmbito da Secretaria Nacional de Assistência Social do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, tem a responsabilidade de a) coordenar o sistema; b) capacitar equipes estaduais e municipais para uso do sistema; c) monitorar; d) definir estratégias; e) avaliar o SISJOVEM; e f) produzir relatórios periódicos de gestão. No entanto, durante a pesquisa de campo, foi verificado que o trabalho do Governo Federal concentra-se na preparação e envio de materiais pedagógicos, averiguação do envio de frequências dos coletivos e realização dos repasses financeiros. O MDS realiza poucas formações técnicas aos Estados e Municípios de forma sistemática, mas tem um callcenter que atende às dúvidas técnicas dos usuários.

O MDS criou o SISJOVEM com o objetivo de controlar a execução do programa e utilização dos recursos que são repassados aos Municípios. Nas palavras do coordenador do programa:

Tem uma necessidade muito concreta estabelecida para todos os serviços da proteção básica da Secretaria Nacional, que era o SISJOVEM, que era a necessidade de informação, de início, por uma questão muito básica que era efetuar pagamentos e ter controle do serviço. (...) Então, essa informação já nos gera alguma coisa: a gente sabe onde, quando, endereço onde funciona o serviço, endereço do jovem. Daí nós temos também relatórios que falam que tipos de atividades eles fizeram.

Esta fala revela que a utilização do SISJOVEM como ferramenta de controle da execução das atividades do Projovem Adolescente foi a necessidade mais básica para a Secretaria

Nacional de Assistência Social. Posteriormente, o gestor entrevistado afirma que o próximo passo é trabalhar os dados e informações gerados pelo sistema para mapear a realidade social e planejar políticas públicas.

5.2.4 Visões e Práticas do Governo Estadual

De acordo com a Portaria no 848 /2010, os governos estaduais deveriam atuar como mediadores entre o Governo Federal e os Municípios, assumindo responsabilidades similares ao Governo Federal no âmbito da coordenação e monitoramento, porém de maneira mais próxima aos Municípios, proporcionando-lhes capacitação e apoio técnico em parceria com a União, monitorando a implantação do programa com base em indicadores e outras informações fornecidas e os orientando a implantarem as recomendações geradas automaticamente pelos sistemas. Além disso, o governo estadual também seria responsável pela identificação de experiências exitosas, pela realização de estudos de avaliação de desempenho dos serviços e monitoramento do cumprimento do prazo para o preenchimento das informações no sistema pelos Municípios. Caso o Município não tenha condições de preencher os dados no SISJOVEM, o Governo Estadual deve assumir esta responsabilidade.

Durante a pesquisa de campo, o governo do Pará afirmou realizar formações para uso do sistema e do programa, mas, dos 3 Municípios visitados, nenhum havia realizado curso de formação promovido pelo Governo Estadual, e apenas os entrevistados do Município de Augusto Corrêa afirmaram ter participado de um curso de formação promovido pelo MDS. Os entrevistados do Município de Belém relatam:

Eles nunca fizeram, por exemplo, um evento estadual do Projovem para a gente conhecer os outros Municípios, o que fazem os outros Municípios que fazem o Projovem, conhecer outras experiências, trocar, nunca teve. E acho isso fundamental, porque a gente faz como a gente entende, como a gente acha que está bom, mas às vezes outros Municípios podem ter outras ideias.

No Estado do Pará, todos os 3 Municípios ressaltaram a ausência do Governo Estadual. As entrevistadas da Secretaria de Assistência Social do Pará disseram que a grande dificuldade de monitorar os Municípios é a grande extensão geográfica do Estado. Os entrevistados do Estado de São Paulo admitiram que o Governo Estadual concentra-se mais em monitorar e esclarecer dúvidas e menos em realizar cursos de formação. Os entrevistados do Governo Estadual de São Paulo alegaram que há uma dificuldade de monitorar e avaliar os Municípios, pois a senha de uso do governo estadual é restrita e não permite ter acesso a todas as funcionalidades do sistema, prejudicando o trabalho de monitoramento.

Em uma pesquisa realizada via questionário *online*, respondida por gestores do SISJOVEM de diversos Municípios e Estados, 64 pessoas dentre 170 alegaram que o

monitoramento estadual era razoável, 56 disseram que era bom e 32 disseram que era ruim ou péssimo. No espaço para comentários gerais, 88 pessoas nada responderam, 16 alegaram ausência e necessidade de acompanhamento e monitoramento e outras 16 reclamaram necessidade de treinamento, o que diz respeito tanto aos governos estaduais quanto ao Governo Federal.

5.2.5 Visões e Práticas do Governo Municipal

De acordo com a Portaria no 848/2010, o governo municipal deve alimentar o sistema, iniciar as atividades dos coletivos, implementar o programa, utilizar informações do SISJOVEM para a gestão e avaliação do Projovem Adolescente e realizar a gestão preventiva³¹ e corretiva, que diz respeito às recomendações e sinalizações de alertas e pendências geradas pelo próprio SISJOVEM. De acordo com o MDS, o papel de imputar os dados no sistema já estaria descentralizado para os CRAS - Centros de Referência da Assistência Social, onde ocorrem as atividades do Projovem Adolescente. No entanto, dos 6 Municípios visitados, somente o Município de São Paulo, que atua com apenas 3 coletivos, descentraliza a alimentação do sistema aos CRAS. Todos os outros Municípios centralizam o preenchimento do sistema na secretaria municipal ou órgão responsável pela gestão do programa. De modo geral, foi possível identificar que os Municípios percebem que o SISJOVEM contribui para a gestão e controle da execução das atividades por meio do envio das frequências dos jovens nos coletivos, mas alguns Municípios destacaram que a avaliação do SISJOVEM é muito quantitativa e que o MDS não dá qualquer retorno em relação aos relatórios de avaliação.

5.2.6 CRAS - Centros de Referência da Assistência Social – Órgãos Municipais

A execução das atividades do Projovem Adolescente é realizada pelos Orientadores e Técnicos do programa nos CRAS. Os orientadores são responsáveis pelo desenvolvimento das atividades dos coletivos. Já os técnicos devem ter ensino superior e têm uma responsabilidade mais ampla, que engloba coordenar os orientadores, prestar contas, acompanhar os serviços e, em tese, preencher o SISJOVEM. Na pesquisa de campo no Estado do Pará e de São Paulo, porém, foi verificado que, em todos os Municípios visitados, a responsabilidade do manuseio do SISJOVEM está centralizada nas Secretarias municipais de Assistência Social. Diante deste fato, priorizamos a realização de entrevistas com coordenadores das Secretarias ou Órgãos responsáveis pela execução do Projovem Adolescente, à exceção dos Municípios de São Paulo e Augusto Corrêa, onde houve a presença de técnicos do Programa nas entrevistas.

5.2.7 Conselhos de Assistência Social

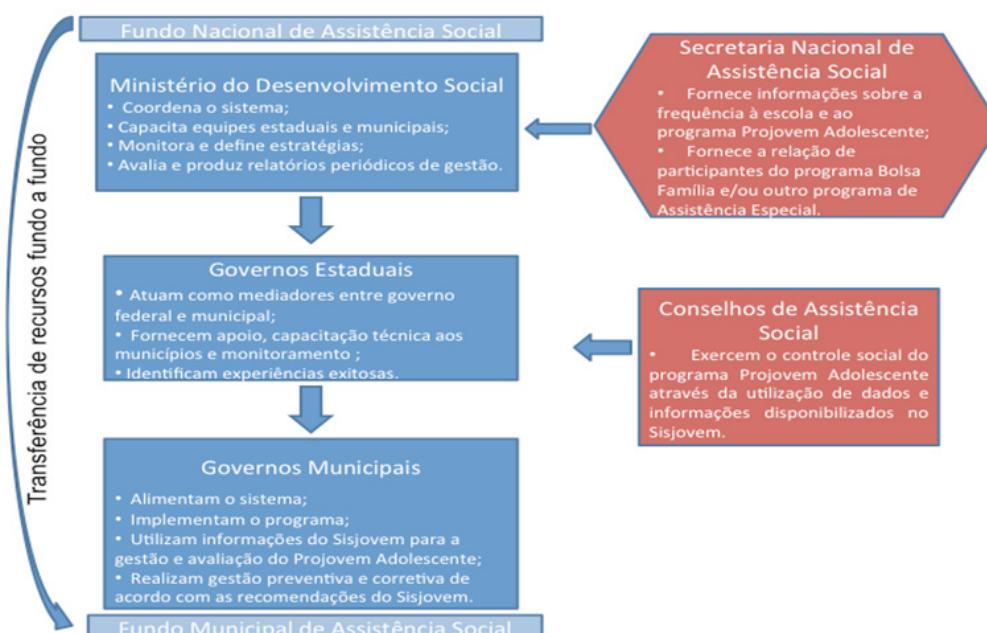
A Portaria no 848/2010 atribui aos Conselhos de Assistência Social a responsabilidade de controle social do Projovem Adolescente, por meio da utilização dos dados e informações

31 A Portaria no 848/2010 define que a gestão preventiva é uma ferramenta do SISJOVEM que sinaliza recomendações, alertas e pendências.

disponibilizados no SISJOVEM. No entanto, durante a pesquisa de campo, não foram realizadas entrevistas com gestores destes órgãos, pois durante as entrevistas não houve menção significativa ao seu papel.

A seguir, o fluxograma que sintetiza as relações e responsabilidades dos órgãos envolvidos no Projovem Adolescente:

Figura 1. Fluxograma SISJOVEM



Fonte: elaboração própria a partir da Portaria nº 848 de 28 de dezembro de 2010

5.2.8 Processo

a) Negociação entre grupos

A forma de negociação referente ao SISJOVEM e Projovem Adolescente é hierarquizada e não há muita participação dos Estados e Municípios nos processos de decisão. Apesar de os técnicos do Governo Federal alegarem que as discussões sobre o Programa são participativas, por meio da consulta com CIT – Comissão Intergestores Tripartite, Conselho Nacional, CONSEAS – Conselho Estadual de Assistência Social e CONGEMAS – Colegiado Nacional de Gestores Municipais de Assistência Social, nenhum dos entrevistados afirmou ter participado de algum processo deliberativo sobre o programa com o MDS. Apenas os entrevistados dos governos estaduais de São Paulo e do Pará já haviam participado de fóruns de discussões federais, mas afirmaram que as decisões são apenas comunicadas e não há participação no processo decisório. Desde 2011, o Programa passa por um processo de reformulação e muitos dos entrevistados disseram que não participaram deste processo e não tinham informações completas sobre o assunto. O Governo do Estado de São Paulo comentou que esteve presente nos comunicados sobre a reformulação do Programa, mas não participou da construção desta reformulação.

No SISJOVEM, os Municípios são obrigados a imputar os dados exigidos no sistema como requisito de recebimento dos recursos estabelecidos pela Portaria no 848/2010. Desta forma, não existe concorrência entre sistemas, e, portanto, entre ideias e pontos de vista, e os usuários simplesmente cumprem a obrigatoriedade. Como não há muita participação dos Estados e Municípios no processo decisório, a comunicação entre os entes federativos é voltada para o esclarecimento de dúvidas e transferência de dados e informações por meio do SISJOVEM. O MDS parece ser bastante acionado pelos Municípios em casos de dúvidas técnicas sobre o sistema, prazos de envio de dados e alguns problemas com transferências de recursos. As respostas ao questionário online demonstraram que apenas 33 pessoas de 170 nunca acionaram o MDS e, das pessoas que o acionaram, 128 tiveram sua demanda respondida. Mas, conforme foi relatado em entrevistas, o *callcenter* responde dúvidas estritamente técnicas e não é possível fazer sugestões por este canal.

É importante ressaltar que o SISJOVEM possui uma regulamentação jurídica muito bem detalhada, e que define tanto as responsabilidades de cada ente federativo como as regras estabelecidas no sistema, o que contribui, por sua vez, para o processo de negociação entre os entes federativos, uma vez que as regras e informações sobre o sistema ficam previamente estabelecidas. Neste sentido, por um lado, a regulamentação detalhada do SISJOVEM contribui para estabelecer a responsabilidade de cada ente federativo e corrigir possíveis assimetrias de informação entre os entes, contribuindo para o processo de negociação. Mas, por outro lado, o detalhamento excessivo do sistema pode ocasionar uma rigidez para a discricionariedade administrativa e flexibilidade do sistema. Diante destas questões, em seguida será apresentada uma reflexão a respeito da regulamentação jurídica do SISJOVEM.

b) Regulamentação Jurídica do SISJOVEM

O Decreto no 6.629, de 04 de novembro de 2008, dispõe sobre o programa Projovem Adolescente, remetendo também ao funcionamento de seu sistema de informação, que é regulamentado de forma mais detalhada e específica pela Portaria no 848/2010. Sobre a coordenação federativa do Programa, no artigo 17 do Decreto no 6.629/2008 são estabelecidas as responsabilidades da União, Estados, Distrito Federal e Municípios. A Portaria no 848, de 28 de dezembro de 2010, dispõe sobre a “Implantação do Sistema de Acompanhamento e Gestão do Projovem Adolescente – Serviço Educativo” e estabelece normas, regras e funcionalidades detalhadas para a execução do SISJOVEM.

Segundo Alberto dos Santos, coordenador federal do Projovem Adolescente, é muito importante haver uma regulamentação jurídica para os sistemas de informação, como é o caso da Portaria no 848/2010, que institui o SISJOVEM. Entretanto, de acordo com sua opinião, é necessário que a legislação não seja muito rígida para que haja um espaço para a discricionariedade dos gestores. De acordo com seu pensamento, muitas questões que não estavam previstas nas leis – e é melhor que não estejam – surgem durante a implementação do sistema, e sua resolução depende da boa ou má execução dos gestores,

pois envolve a discricionariedade administrativa. Segundo Alberto dos Santos:

Para muitas questões que você precisa tomar nesse desenvolvimento, você acha que elas podem ficar discricionárias, mesmo, para outras, você avalia que merecem ser colocadas numa portaria, para te dar suporte legal.

O coordenador também afirma que é necessário verificar o nível de afetação das regras estabelecidas em uma legislação, e uma grande importância da Portaria no 848/2010 é deixar as regras claras para os entes federativos envolvidos no SISJOVEM, pois os Estados e Municípios são frágeis e, muitas vezes, carecem de informações. Neste sentido, a Portaria mencionada contribui muito para informar a estrutura e as condições do sistema, bem como as atribuições e responsabilidades dos entes federativos envolvidos. Em suas palavras:

Tem que ver o seguinte: os Municípios são muito frágeis em sua autodefesa. Primeiro, por falta de informação, de capacidade técnica, de conhecimento. E, segundo, porque ele depende totalmente do Estado central. A gente recolhe todo o dinheiro dos Municípios e redistribui. É a nossa prática. Então os governos são muito carentes. Então, os governadores dos Estados têm um poder muito pequeno em relação ao poder central. A nossa estrutura federativa é muito reforçada em cima dessa lógica de recolhimento de impostos. Então tem isso também. Ele aceita as regras do jogo quase sem questionamento nenhum. Os Municípios, alguns técnicos a gente nota que tem alguma informação, mas em geral, é muito frágil. Eu acho assim, a necessidade depende do conteúdo. A gente sentiu essa necessidade porque esse sistema tem muitas regrinhas que afetam pagamentos, afetam direitos. Então é bom que tenha uma base legal sólida.

Como ressaltado na fala acima, a visão do coordenador federal do Projovem Adolescente é a de que a legislação é importante para que as regras do sistema sejam claras para os entes federativos, dado que estes atuam diante de assimetrias de poder e informação. Além disso, alerta para a necessidade da flexibilidade da regulamentação, pois o andamento real da administração pública depende da atuação dos gestores. Neste sentido, a garantia do bom funcionamento das políticas públicas e de seus sistemas é muito mais uma questão associada à qualidade de gestão do que a uma boa regulamentação jurídica.

c) Limites do Processo do SISJOVEM

Na presente pesquisa foram identificados algumas dificuldades nos processos de execução do sistema. A questão dos recursos humanos foi mencionada, ressaltando a falta de capacitação técnica e evasão dos funcionários. Todos os Municípios entrevistados tocaram nesta temática como uma dificuldade enfrentada. O acesso à internet não foi uma dificuldade muito ressaltada. Apenas a Secretaria Estadual do Pará, as Secretarias dos Municípios de Ananindeua – PA e de São Paulo – SP reclamaram do acesso à internet

nos CRAS. Porém, deve-se levar em conta que, à exceção do Município de São Paulo, o preenchimento dos dados no sistema ocorre nas Secretarias, que têm melhor acesso à internet, e não nos CRAS. Outra questão que surgiu nas pesquisas de campo foi a dificuldade de aplicar o Traçado Metodológico e realizar o Ciclo I e II em apenas um ano.

No questionário online, das 209 categorias relacionadas às dificuldades no uso do sistema, 76 pessoas mencionaram ter dificuldades no uso do sistema por conta de falhas do sistema, 29 responderam ter dificuldade de acesso à internet, 24 apresentaram dificuldades por falta de capacidade técnica, 18 mencionaram ter dificuldades por falta de infraestrutura e 61 pessoas responderam não ter dificuldade alguma. As questões relacionadas às falhas de integração entre sistemas e limites do desenho do SISJOVEM também foram bastante enfatizadas nas entrevistas e, portanto, serão detalhadas a seguir.

d) Falhas na integração entre sistemas e limites do desenho do SISJOVEM

Todos os entrevistados mencionaram que o sistema apresenta falhas. Alguns dos entrevistados alegaram que, por vezes, o sistema apresenta instabilidades, mas as principais falhas dizem respeito ao cruzamento de dados com o CadÚnico e o SICON, que não ocorre conforme estabelece a Portaria no 848/2010. O CadÚnico é o sistema de cadastros do Programa Bolsa Família e deveria estar interligado ao sistema de cadastros do Projovem Adolescente, e assim, quando fosse realizado o cadastro dos jovens no Projovem Adolescente, seus dados deveriam ser recuperados automaticamente, mas isto não ocorre. Para reverter esta situação, foi criado o Cadastro Provisório, onde o jovem é matriculado no programa e o Município tem seis meses para conferir se ele está no CadÚnico. Nas palavras do coordenador do Projovem Adolescente:

A gente periodicamente traz o banco de dados do CadÚnico. Então, quando um técnico vai vincular um jovem e ele já tem um NIS, ele identifica, se não ele pode cadastrar no CadÚnico, mas aí ele tem que ir no CadÚnico. Nós não temos uma ligação online ainda. Essa é ainda uma dificuldade. Mas é importante que ele esteja onde ele tem que estar. Porque o nosso público é o público do Bolsa [Família]. Nos critérios do CadÚnico nós temos dois critérios. um critério é de renda e o outro critério é de acesso a programas sociais.

O SICON é o sistema de condicionalidades para a permanência no Programa Bolsa Família como a frequência escolar, que é também uma condicionalidade para a participação do Projovem Adolescente. Embora outro critério do Programa seja vincular a frequência do Projovem Adolescente à frequência escolar registrada no SICON por meio de sua interligação com o SISJOVEM, isto não ocorre de fato. Há a identificação de se o jovem vinculado ao Programa Bolsa Família está matriculado na escola no ato de seu cadastro, mas a integração com a frequência ainda está em processo de efetivação, conforme afirma o coordenador federal do Programa:

Nós estamos concluindo agora a ligação com o SINCON, que faz a análise de condicionalidades para o Bolsa Família, quer dizer, se ele está frequentando a escola ou não, quer dizer, nós vamos acompanhar isso também. Ele não recebe a bolsa aqui, mas ele precisa estar vinculado à escola. Depois de muitos meses, se ele não volta para a escola, isso pode vir afetar a participação dele, o Município pode deixar de receber a verba, porque não está conseguindo manter o jovem na escola. Na verdade, eles podem colocar que o jovem está na escola, mas ele não está efetivamente frequentando, então a gente tem esse cuidado.

Observa-se, portanto, que a integração entre os sistemas, de absoluta importância para a própria qualidade do próprio Projovem Adolescente, não ocorre. Mas, de certa forma, o controle da frequência escolar é feito de forma indireta por meio do Programa Bolsa Família, pois, se o jovem não frequenta a escola, perde o benefício da bolsa e os assistentes sociais podem identificar estes casos.

Outra falha ocorre na exclusão de coletivos e jovens, seja porque completaram 18 anos ou porque abandonaram o Programa; o sistema não registra automaticamente estes cancelamentos. Assim, o MDS continua enviando recursos, mas, ao cobrar o envio das frequências, os Municípios informam que o jovem ou o coletivo já foi cancelado. Além disso, alguns dos entrevistados relataram que o sistema não atualiza automaticamente a correção das pendências, então, mesmo que os Municípios corrijam-nas, a mensagem de alerta continua aparecendo na tela.

No que se refere ao desenho do sistema para o acesso de seus usuários e visualização dos dados e informações, o sistema também tem algumas limitações. De acordo com entrevistados, o SISJOVEM não permite que o Município tenha um relatório que reúna todas as frequências. Para que o Município identifique os problemas relacionados a elas, nossos entrevistados relataram que têm que conferir coletivo por coletivo. Os gestores estaduais também ressaltaram que, além de não terem acesso a todos os dados dos Municípios, não conseguem visualizar o histórico dos dados de forma conjunta e nem consultar a folha de pagamento. Para isso, é necessário entrar Município por Município, mês a mês. Além disso, estes agentes tampouco conseguem averiguar se o Município recebeu cofinanciamento completo todo o ano: é necessário verificar um a um.

5.2.9 Resultantes

O Programa Projovem Adolescente é importante para proporcionar aos jovens uma formação complementar à escola, desenvolvendo cursos de aprendizagem ligados aos direitos humanos, cidadania, cultura, esporte e lazer, meio ambiente, saúde e trabalho. Seu traçado metodológico é direcionado para oferecer uma formação humanista aos jovens e o Programa é um importante passo de vinculação entre transferência de renda, serviços socioassistenciais e educação. No entanto, a veiculação de seu sistema, o SISJOVEM, apesar de ter contribuído para um avanço no controle da execução das atividades

desenvolvidas nos Municípios, apresenta limitações para ser utilizado como um instrumento de monitoramento e avaliação e pode ser aprimorado para abranger estes aspectos.

Nas próximas seções serão destacadas as principais características e resultantes do SISJOVEM referentes às possibilidades e limitações para a gestão do Projovem Adolescente. Os principais temas abordados estão relacionados ao SISJOVEM como instrumento de gestão, monitoramento, controle, transparência e avaliação.

a) Possibilidades e Contribuições do SISJOVEM para a gestão do Projovem Adolescente

De modo geral, tanto os entrevistados como os respondentes do questionário online avaliam que o SISJOVEM colabora para a gestão do Projovem Adolescente, apesar de apontarem algumas limitações para tal. Dos 170 respondentes da questão online, apenas 1 disse que o SISJOVEM não contribui para a gestão do Programa e 4 responderam que era ruim. A grande maioria respondeu que a contribuição do sistema para a gestão do Programa era boa (98 pessoas) e ótima (44 pessoas), e 23 pessoas disseram que era razoável.

Nas entrevistas, os principais pontos positivos destacados do SISJOVEM estavam relacionados à importância do sistema para o controle e transparência, embora tenham aparecido divergências de opinião e críticas sobre estes temas entre os entrevistados. Além disso, foi destacado que o sistema também gera dados que contribuem para a avaliação. No entanto, os entrevistados se referem aos dados quantitativos como inscrição e frequência dos jovens, perfil dos profissionais e infraestrutura, e alguns ressaltam que o sistema não gera dados qualitativos.

No questionário *online*, foi constatado que 52 respondentes não utilizam as informações sistematizadas no SISJOVEM por meio da modalidade “Consulta/Relatório” e 24 pessoas que alegaram utilizar as informações não responderam como as utilizam. A soma destes dois perfis indica que quase metade dos respondentes não utiliza ou tem dificuldades de utilizar os dados gerados pelo sistema. Daqueles que utilizam as informações e dados gerados pelo sistema, 39 utilizam para a gestão e acompanhamento das atividades, 29 para acompanhamento de frequência, que é o principal meio de controle da execução das atividades do Programa, e 24 para avaliação.

b) Sistema como Ferramenta de Transparência e Controle

O principal objetivo do SISJOVEM é o controle da execução das atividades dos coletivos por meio da verificação de frequência dos jovens, pois o repasse de verba é vinculado ao número de participantes do Programa. As prefeituras lançam as informações no sistema mensalmente, e os pagamentos são liberados após checagem. O acesso ao sistema é restrito aos gestores do Programa nos três níveis de governo e aos técnicos do TCU que têm uma senha de consulta e acessam o sistema com o objetivo de acompanhar a execução das atividades via sistema. O Ministério Público também é responsável pelo controle da

execução do Programa e, sempre que julga necessário, solicita informações contidas no SISJOVEM. No patamar local, os Conselhos e os governos estaduais assumem o papel da execução do controle dos Municípios e as Secretarias municipais, mesmo quando são as responsáveis pela alimentação do sistema, devem controlar a execução das atividades nos CRAS.

Durante a pesquisa de campo, foi possível perceber que, embora seja possível fraudar as informações inseridas no sistema sobre a frequência de jovens nos coletivos, o SISJOVEM auxilia na possível identificação dessas fraudes, desde que exista alguém que analise os dados enviados. Os Municípios relataram casos em que a análise dos dados revelou coletivos fraudados, como por exemplo, coletivos em que todos os jovens inscritos tinham seu nome começando com a mesma letra³². É o que relata o coordenador federal do Programa:

Não tem uma forma de acompanhamento próximo, o que acontece é que essas informações são públicas. Tem um conselho que sabe, que aprovou o serviço. Tem uma série de dúvidas sobre o conselho, a gente sabe, mas tudo bem, já é mais gente que está acompanhando o serviço. E, você veja, como a gente está trabalhando com um nível de exigência grande, a gente já teve um caso de um Município que a gente questionou se eles estavam efetivamente realizando o serviço, fomos visitar, e aí falaram que eles não estavam fazendo o serviço. Aí a gente pediu que eles comprovassem, e eles produziram listas de nomes, só que dá trabalho produzir essas listas, simular tudo. E eles esqueceram e colocaram em ordem alfabética. (...) E aí a gente não aceitou e eles tiveram que devolver o dinheiro, milhões de reais.

No patamar local, o sistema como instrumento de controle foi o tema mais relacionado ao SISJOVEM durante as entrevistas. Segundo os entrevistados, além do controle de frequência dos jovens, o SISJOVEM também contribui para o cumprimento das regras, pois, quando o Município apresenta alguma pendência, o sistema alerta em seu quadro de avisos. Esta funcionalidade também está relacionada a um mecanismo de controle da execução das atividades, e, de acordo com o governo estadual, sua responsabilidade é acompanhar os Municípios para evitar estas pendências por meio do módulo “Gestão Preventiva” do SISJOVEM. O Governo Estadual de São Paulo, no entanto, alega que há uma disfunção no sistema, ao não permitir que o Estado execute uma gestão preventiva para evitar estas pendências, conforme fica explícito no trecho abaixo:

Na verdade, o problema é exatamente isso: a gestão quer ser preventiva e a gente não consegue fazer de maneira preventiva. Ele fornece as informações, mas a gente não consegue antecipar os problemas. Por exemplo, é dia 04, o lançamento de frequências vai até o dia 07 e eu preciso que o sistema me emita quais os Municípios até o momento lançaram

³² Um coletivo era somente formado por nomes iniciados pela letra “A”. Essa “coincidência” levantou suspeitas, que após verificação, levaram ao fim do repasse dos recursos.

e não lançaram a frequência para que eu entre em contato com eles lembrando que eles não lançaram a frequência. Isso não acontece, o que eu consigo é depois ir no processo um a um. O problema do sistema para a gente é que ele não dá a possibilidade de fazer o acompanhamento no momento em que as coisas estão acontecendo. Todo o acompanhamento vem com atraso.

Alguns Municípios também criticaram a forma como o controle é realizado, pois ele se restringe à frequência e não abrange de forma mais qualitativa a execução das atividades, o que seria uma forma de aproximar os mecanismos de controle à avaliação. Diante desta restrição, alguns Municípios tomam a iniciativa de produzir relatórios mais detalhados sobre as atividades, conforme relatam os entrevistados do Município de Diadema – SP, ao apontar o que falta no sistema:

O que eu acho que ele poderia ter e não tem é a parte de prestação de contas mais detalhadas. Por exemplo, a Leo [responsável pelo acompanhamento das atividades do Projovem adolescente em Diadema] todo mês faz toda a prestação de contas, uma série de relatórios inclusive com foto de onde eles foram visitar, com atividades externas. Essa prestação de contas ela manda via relatório, via e-mail para a Secretaria Estadual, não sei se vai para o Governo Federal. O produto do trabalho não aparece. O SISJOVEM na verdade é mais para a questão do recurso.

Diadema também tem a iniciativa de reunir os coordenadores dos CRAS periodicamente para saber como as atividades estão sendo conduzidas e identificar problemas que os responsáveis possam estar tendo. Este monitoramento mais próximo, assim como a construção de relatórios qualitativos sobre a execução das atividades pelos Municípios, depende da iniciativa dos próprios gestores locais. Em entrevista com uma das técnicas do Programa no Governo Federal, foi questionado como eles avaliavam os resultados e a execução das atividades e a resposta foi que alguns Municípios enviavam vídeos e outros materiais, mas não havia um critério de análise destes trabalhos e nem a exigência de um controle prioritariamente qualitativo da execução das atividades. O que o sistema tem como instrumento de avaliação das atividades é um questionário semestral, mas, conforme será aprofundado adiante, é um questionário quantitativo que não avalia a qualidade da execução das atividades.

Outro ponto fundamental do sistema de controle do SISJOVEM é que ele contribui parcialmente para a transparência e, portanto, para o controle social. Os dados sobre número de coletivos, vagas e repasses financeiros ao Município por meio do Projovem Adolescente são disponibilizados pelo sistema da SAGI – Secretaria de Avaliação e Gestão da Informação³³, o que contribui para o acompanhamento. Todavia, outros detalhamentos

³³ A SAGI é uma unidade técnico-administrativa do MDS responsável pela gestão da informação do Ministério, disponibilizando dados e informações que permitem conhecer melhor o perfil do público-alvo das políticas públicas do mesmo, repasses financeiros entre os entes federativos, bem como resultados, impactos e avaliações sobre suas políticas. Para mais informações, acesse: <http://aplicacoes.mds.gov.br/sagi/FerramentasSAGI/index.php?group=1>.

e dados sobre atividades, infraestrutura e profissionais que são lançados no SISJOVEM ficam disponibilizados apenas para aqueles que possuem senha de acesso. O Governo Estadual do Pará, por exemplo, acha que os dados disponibilizados no SAGI contribuem para a transparência interna e externa e relata que o sistema colabora para conservar o registro dos dados entre uma gestão e outra, comprovando a ocorrência dos fatos, conforme relata a entrevistada:

Hoje tu não pode negar, é como eu digo, antigamente você ainda tinha isso, quando muda a gestão a maioria dos técnicos que estão na gestão municipal não são concursados, são temporários, celetistas, contratados. Então, quando vem uma nova gestão, de quatro em quatro anos muda a gestão e aí é aquela história, ah ele levou todos os dados. (...) Hoje o dado está preservado virtualmente. O site do MDS tem a Secretaria de Avaliação da Gestão e da Informação então você entra lá e se tu quiser saber quantos CRAS tem o Brasil tu entra sem senha. (...) Através do RI, tu abre e vê o espelho do Município.

Os entrevistados do Município de Belém alegam que o SISJOVEM não contribui para a transparência de recursos, mas para a execução das atividades, no cenário interno de gestão. Ao serem questionados se eles acham que o SISJOVEM contribui para a transparência do programa, responderam:

Em relação a recurso, não, nenhum, esse sistema não ajuda em nada. (...) Em relação às ações, está melhor com o sistema porque os questionários dos ciclos têm várias perguntas sobre o funcionamento, sobre o espaço, então dá para visualizar melhor (...) Mas em relação a recurso, não dá nenhuma transparência.

Os entrevistados do Município de Diadema – SP relatam que o SISJOVEM contribui para a transparência, pois ele permite que um Município visualize a quantidade dos coletivos existentes em outros Municípios: “Ele serve como um banco de dados. Se entrar nele, consigo visualizar outros Municípios, então os outros Municípios conseguem nos visualizar também, quantos coletivos nós temos” (Entrevista na Fundação Florestan Fernandes, no Município de Diadema-SP). Todavia, é uma visualização permitida apenas aos gestores que possuem senha de acesso.

Conclui-se que o SISJOVEM promove a transparência interna entre os entes federativos com algumas restrições, pois, além de os governos estaduais não terem uma senha de acesso a todas as informações necessárias para o monitoramento dos Municípios, a visualização das informações tem algumas limitações. Estas limitações dizem respeito aos dados lançados no sistema. Conforme mencionado, os dados inseridos no sistema proporcionam um meio de controle formal da execução das atividades, principalmente por meio da frequência dos jovens nos coletivos, mas não são dados qualitativos e tampouco permitem que seja realizado um controle da qualidade da execução das atividades, o que

seria a associação entre mecanismos de controle e avaliação. Além dos dados referentes ao cadastramento e à frequência dos jovens nos coletivos, o processo de avaliação do Programa por meio do SISJOVEM também é um dos objetivos estabelecidos na Portaria no 848/2010 e será analisado mediante a leitura das informações colhidas na pesquisa de campo e na *websurvey* no próximo tópico.

c) O sistema como uma ferramenta de avaliação

O principal instrumento de avaliação proporcionado pelo SISJOVEM é um questionário avaliativo preenchido pelos Municípios semestralmente contendo informações sobre o perfil dos profissionais, o conteúdo das atividades e a infraestrutura dos locais onde são realizadas as atividades. Mas, além dos dados gerados pelos questionários, é possível utilizar outros dados lançados durante o ano referentes ao cadastramento dos jovens, frequência, número de coletivos e informações socioeconômicas dos mesmos. Ao observar o conteúdo do sistema, a avaliação permitida pelo SISJOVEM é bastante técnica e quantitativa, deixando de avaliar a qualidade das ações e concentrando-se na avaliação formal sobre a adequação do local quanto ao serviço de transporte, máquinas disponíveis e se as atividades são oferecidas em horário compatível com a frequência escolar.

Um dos entrevistados no Município de Juquitiba – SP diz que o questionário semestral de avaliação “É bom, mas se tivesse alguém aqui para ver se está acontecendo. Eu posso colocar lá o que eu fiz e não fiz. Como posso colocar que o espaço é ótimo, que tudo o que pede ali tem. (...) mas não tem a cobrança que deveria ter” (Entrevista na Fundação Florestan Fernandes do Município de Juquitiba, Estado de São Paulo). Este relato remete à relação entre controle e avaliação e demonstra que este também acaba sendo superficial, pois julga de forma muito simples as atividades que estão sendo desenvolvidas. De todo o modo, é importante ressaltar que o sistema gera dados sobre o Projovem Adolescente, mesmo que sejam apenas quantitativos. Uma das entrevistadas na Secretaria Estadual de São Paulo afirma que, para a avaliação, o sistema é ótimo, mas seu problema é o monitoramento:

O sistema é ruim para fazer o monitoramento, mas para dados, quanto você tem de jovens atendidos no Município, em termos de sucesso ou insucesso do coletivo, de taxa de permanência, esses dados, para se pensar a gestão municipal no sentido de avaliação, o sistema é muito bom. Mas, para a gente, o problema do SISJOVEM é que ele é pensado para que ele seja uma ferramenta de monitoramento e o Estado dando apoio ao Município, mas na hora que ele foi ser executado o MDS não deu acesso para que isso possa ser feito, mas em termos de gestão, em termos de pensar política e fornecer dados ele é ótimo. (...) Na verdade, para fazer avaliação o sistema é ótimo. Os questionários dos ciclos não são qualitativos, as perguntas são fechadas.

Segundo a opinião dos gestores responsáveis pelo Programa no Governo Estadual de São Paulo, a preocupação do SISJOVEM é averiguar se as regras estão sendo cumpridas, conforme fica explícito na fala:

Através do sistema, nós conseguimos acompanhar o funcionamento dos coletivos nos Municípios, sua adequação com as regras, normas pré-estabelecidas, número de jovens, frequência se está ou não cumprindo a frequência, se passou o limite para enviar frequência, se está atrasado no preenchimento dos questionários, digamos assim a coisa mais morfológica, física a gente consegue acompanhar. Os Municípios acabam se sentindo assim espremidos sempre na tensão de cumprir esses prazos. Mas, o sistema não nos dá ainda informações sobre as dificuldades que cada Município está tendo para conseguir preencher estas normas. [...] Uma coisa que o MDS sempre fala para nós é que o SISJOVEM é um sistema pensado em cima da legislação, ele é super fechado.

O foco na avaliação do Programa, que também é um dos objetivos do SISJOVEM, é menos visível, uma vez que seu direcionamento está mais vinculado ao controle da execução das regras. Foi relatado em entrevistas que o SISJOVEM gera dados importantes para a avaliação, mas concentra-se em dados sobre a estrutura do Programa, e não sobre a qualidade das atividades realizadas, os resultados obtidos e o impacto na vida dos jovens envolvidos. É o que relata uma das entrevistadas na Secretaria de Assistência Social do Estado do Pará:

Esse sistema é muito quanti mesmo, ele não mensura a qualidade, é só quantitativo. Ele não traz pontos que possa mensurar isso, quantos adolescentes que ingressaram na universidade, quantos estão terminando o ensino médio. Não tem nenhuma informação que nos leve a fazer essa avaliação de resultados. [...] O SISJOVEM ainda está muito quanti, muito na questão de repasse de recursos, exclusivamente para monitorar.

Outro problema identificado no que se refere ao processo de avaliação do Programa por meio do SISJOVEM é que apenas o Governo Federal tem acesso aos relatórios de avaliação do desenvolvimento e resultados das atividades desenvolvidas. Esta restrição impede que os governos estaduais tenham acesso mais amplo ao sistema e cumpram seu papel de monitoramento, que é estritamente necessário, dado o fato de que o número de coletivos é bastante alto para que apenas o Governo Federal possa realizar o controle do Programa. Ademais, pelo que foi possível perceber em visita de campo, a avaliação realizada pelos gestores federais se concentra no controle de frequência e alguns dos Municípios visitados alegaram nunca ter recebido feedback com base nos relatórios de avaliação enviados dos Ciclos I e II.

Durante a pesquisa, foi solicitado o acesso aos relatórios e documentos de análise das informações e dados do desenvolvimento das atividades, mas a técnica entrevistada, responsável pela análise de dados, alegou que tinham apenas as informações de frequência,

as quais foram repassadas para nossa equipe³⁴, apesar de terem sido publicados outros tipos de dados quantitativos no Relatório de Gestão de 2011. Posteriormente, foi encaminhada novamente uma solicitação de acesso aos dados dos relatórios para a coordenação do programa, sem sucesso. Além disso, foi possível perceber que a geração de relatórios de análise de dados é construída aleatoriamente, quando há uma demanda específica para o cruzamento de dados, como relata o coordenador federal do Programa:

Eu não sei se tem um relatório previsto, porque neste caso, o sistema de relatórios tinha que ser previsto antes, então tem que pedir o desenvolvimento. Mas a gente tem no banco de dados, quando a gente quer uma informação que não tem um relatório pronto a gente tem o dado. Então a gente tem um consultor estatístico, trabalhando em alguns produtos a partir dos dados do sistema. Por exemplo, eles estão trabalhando agora com as informações de repasse frequência, porque a gente pediu para eles analisarem esses dados para ver se tem algum padrão de desvio.

A construção de relatórios avaliativos pode ter um grande potencial para ser utilizado como forma de melhoria das atividades desenvolvidas no próprio Programa, bem como para a avaliação de resultados para os Municípios e Estados formularem estratégias de ação. De todo modo, a limitação da utilização de dados e informações gerados pelos sistemas para planejar estratégias de políticas públicas não é uma limitação apenas do SISJOVEM, este é um próximo passo a ser construído pelos sistemas de políticas públicas no Brasil. O coordenador geral do Programa afirma:

Na verdade hoje a gente já tem um nível de informação... evoluímos muito nisso. A gente ainda não tem, mais ou menos geral no governo, uma prática na maior parte das áreas, a gente já superou um primeiro nível que é ter uma informação, agora é trabalhar com a informação. Fazer leitura dela... isso aí ainda não está muito avançado, mas já foi um passo. Isso aqui poderia gerar um mapa para o Estado, mas ainda não.

Neste sentido, além das informações geradas pelo SISJOVEM não serem totalmente aproveitadas, o sistema tem grande potencial para auxiliar a realização de diagnósticos da realidade municipal, como situações de trabalho infantil, grande incidência de uso de drogas, entre outros, e, a partir dos diagnóstico, planejar ações específicas para reverter situações de vulnerabilidade social. Entretanto, foi possível perceber que os dados inseridos e gerados pelo SISJOVEM não contribuem também neste sentido.

³⁴ Não é possível afirmar prontamente que dados e informações gerados pela avaliação das atividades desenvolvidas não são utilizadas, mas esta não disponibilização de análises e relatórios de informações do próprio SISJOVEM indica que ou os gestores se recusaram a proporcionar o acesso às análises, dados e informações, ou eles realmente não geram estas análises normalmente, somente nos casos de necessidade, que foi o argumento utilizado para não disponibilizar estas documentações.

5.3 PDE INTERATIVO – O Sistema do Plano de Desenvolvimento da Educação

O Plano de Desenvolvimento da Escola (PDE Escola) é um dos projetos que compõem o Plano de Desenvolvimento da Educação (PDE)³⁵. Seu objetivo é desenvolver a gestão escolar das escolas de educação básica e, com isso, melhorar o Índice de Desenvolvimento da Educação Básica (IDEB). Para isso, o PDE Escola fornece uma ferramenta de diagnóstico e planejamento participativo – o sistema PDE Interativo³⁶ –, que será analisado nesta seção.

As entrevistas e dados coletados mostram que os atores (Secretarias estaduais e municipais de Educação) foram amplamente envolvidos no processo de desenvolvimento e implementação do sistema, conduzido pelo MEC. O resultado disso pode ser sentido na análise positiva que os atores fazem tanto do Programa quanto do sistema, que, segundo eles, é uma ferramenta relevante de gestão e planejamento das ações escolares. É preciso ressaltar, no entanto, que os entrevistados relatam dificuldades de uso, decorrentes de decisões feitas no processo de desenvolvimento e que, em geral, advêm de um embate entre a equipe gestora/pedagógica e os responsáveis técnicos pelo desenvolvimento do sistema do MEC. Além disso, também foram relatados casos em que o sistema foi rígido, não se ajustando a determinadas realidades locais. O sistema atua como uma importante ferramenta de coordenação federativa e, segundo nossos entrevistados, aproximou escolas, secretarias e Ministério. Apesar de o sistema disponibilizar uma base com dados de diversas escolas brasileiras, percebeu-se que esses dados ainda não são utilizados em todo o seu potencial pelo Ministério e Secretarias de Educação para a análise e construção de políticas públicas.

Antes de apresentar os atores envolvidos e seus interesses e o processo de negociação do desenvolvimento do sistema, serão apresentados brevemente o Programa de Desenvolvimento da Escola (PDE Escola) e do PDE Interativo. Por fim, serão apresentados os resultados obtidos em termos de sua contribuição para a gestão, controle, transparência e coordenação federativa.

5.3.1 O Programa PDE Escola e o sistema PDE Interativo

O PDE Escola é o resultado de diversas transformações e adaptações do Programa Fundescola – Fundo de Fortalecimento da Escola, que teve início na década de 1990, por meio de uma iniciativa do Banco Mundial juntamente com o Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação – FNDE/MEC. Este programa tinha como objetivo promover a melhora da qualidade da educação em Municípios de baixo IDH nas regiões Norte,

³⁵ O PDE comprehende mais de 40 ações que visam a melhoria da Educação, a partir do fortalecimento dos quatro eixos de atuação do MEC: educação básica, alfabetização de jovens e adultos, educação profissional e educação superior.

³⁶ O PDE Interativo é um dos módulos do Sistema Integrado de Planejamento, Orçamento e Finanças do Ministério da Educação (SIMEC), que é uma ferramenta gerencial para monitoramento das ações prioritárias do MEC. Atualmente, o sistema possui 46 módulos disponíveis em sua página na internet, e o PDE-Interativo é um deles.

Nordeste e Centro-Oeste. Os Estados e Municípios que fizessem adesão ao Programa deveriam adotar a metodologia de planejamento estratégico com foco nos resultados e na racionalização da utilização dos recursos.

No entanto, era uma abordagem muito gerencialista, conforme relata Manuelita Brito, coordenadora do PDE Escola. “A escola era vista mais como uma empresa, como organização social que tem que entregar um produto. O diretor é o gerente, os alunos são os clientes”. Neste primeiro modelo do Programa, o cadastramento das escolas selecionadas para receber os recursos era realizado por meio de um sistema, mas a elaboração do diagnóstico e do planejamento era feita em um instrumento físico, um livro (chamado pela equipe de “Livro Amarelo”), que era preenchido pelas escolas.

Em 2007, o Ministério resolveu mudar alguns pontos do Programa, que perdeu a lógica estritamente gerencialista, e ganhou, em 2009, um ambiente virtual no SIMEC, que substituiu a realização do plano no papel. Com cerca de 28 mil escolas utilizando a ferramenta, o SIMEC, sistema do qual o PDE era um dos módulos, ficou sobrecarregado e começou a apresentar falhas e dificuldades de acesso. Além disso, alguns Municípios demandavam que o sistema fosse aberto para outras escolas que, mesmo sem receber recursos, gostariam de utilizar a ferramenta de planejamento.

Isso impulsionou a adoção de um servidor específico para o PDE Escola, que conseguia suportar o aumento da demanda. Durante esta alteração, a equipe aproveitou o momento para melhorar o sistema. Para isso, foram reunidos representantes de diversos Estados e Municípios, que analisaram todos os campos, buscando aqueles que eram realmente essenciais. O resultado foi um sistema mais sucinto, dinâmico e autoexplicativo: o PDE Interativo. É o que explica a gestora responsável pelo PDE Escola no MEC:

E aí em 2010 tinha essa vontade de ampliar [o público do sistema], mas como a gente faz? Abre esta ferramenta sem ter o recurso? Porque obviamente não tinha verba para todos e nem para contratar consultores para rodar o Brasil [capacitando na utilização do sistema]. E aí surgiu a ideia do PDE Interativo ser uma ferramenta, e que qualquer escola possa entrar intuitivamente de forma orientada para fazer seu plano, sem precisar do tutor do lado.

Atualmente, o sistema PDE Interativo é a peça-chave do PDE Escola, e faz a mediação da maior parte do relacionamento entre os atores envolvidos no Programa. Está organizado em etapas que ajudam a equipe escolar a fazer um diagnóstico da situação da escola e, a partir deste, construir um plano de ação para enfrentar os principais problemas e desafios existentes; são nas áreas apontadas pelo sistema como prioritárias que o plano de ação terá que se focar. Ainda, o sistema foi desenvolvido para interagir permanentemente com o usuário, estimulando a reflexão sobre os temas abordados.

De acordo com entrevistas realizadas e acesso à ferramenta, foi possível perceber

que o *software* é bastante completo e abrangente³⁷. Na fase de diagnóstico, algumas perguntas do sistema são bem diretas, sendo que em alguns momentos não é preciso sequer lançar os dados, uma vez que eles são automaticamente importados os dados de outras fontes (como IDEB e Prova Brasil). Outras questões são extremamente abertas, e suas respostas podem ser bastante diferentes dependendo do perfil do grupo que a responde. Em ambos os casos, um dos desafios do Programa é conseguir que o preenchimento das questões colocadas pelo sistema não seja feito de maneira automatizada, de forma a cumprir um requisito, mas seja um processo participativo de reflexão, realizado por um grupo que contemple diversos segmentos da comunidade escolar. Isso é algo difícil de garantir apenas com o programa, mas ele busca construir mecanismos que forcem a equipe a pensar sobre a opção escolhida ou “provar” que, de fato, está fazendo uma ação concreta em determinada área³⁸. A atuação das Secretarias estaduais e municipais de Educação no monitoramento do processo também deve garantir essa participação.

O PDE Interativo também media o repasse dos recursos financeiros para as escolas priorizadas – aquelas com avaliações abaixo da média no IDEB³⁹ (Índice de Desenvolvimento da Educação Básica). Ele só ocorre após a aprovação, pelas Secretarias estaduais e municipais de Educação, do plano de ação desenvolvido pelas escolas no PDE Interativo. Os recursos, que vão direto para as escolas⁴⁰, devem ser utilizados para apoiar a execução do todo ou parte das ações planejadas no PDE Interativo. Além disso, desde 2012, qualquer escola, mesmo não priorizada, pode utilizar o PDE Interativo como uma ferramenta de planejamento.

Atualmente o sistema PDE Interativo passa por novas reformulações, buscando integrar mais oito programas do PDDE – Programa Dinheiro Direto na Escola, como o “Saúde na Escola”, o “Mais Educação”, o “Escola Acessível”, o “Água na Escola”. Atualmente, esses programas são considerados módulos do SIMEC, mas não estão integrados, o que é ruim tanto em termos de cruzamento de dados quanto em termos de acessibilidade para o usuário, que, muitas vezes, é o mesmo⁴¹, e preenche as mesmas informações diversas vezes. A proposta desta nova fase é que o diagnóstico do PDE Interativo seja comum a todos os programas e, a partir deste diagnóstico, a escola seja encaminhada para participar dos diferentes programas que auxiliem a solucionar seus desafios.

A trajetória, ainda inacabada, de desenvolvimento do PDE Interativo demonstra como

³⁷ Esta característica não é necessariamente boa. O processo longo e difícil pode, em algum grau, desencorajar os gestores. Embora o PDE-Interativo já tenha sido bastante simplificado em 2010, conforme relataram os gestores federais do programa, foi possível identificar que muitos dos usuários entrevistados no Estado do Pará e São Paulo ainda acham que o sistema é muito extenso.

³⁸ Algumas partes do diagnóstico pedem que se marque em que medida o GT concorda com determinada frase (sempre, quase sempre, raramente e nunca), como, por exemplo: “Os estudantes se engajam ativamente nas atividades em sala de aula”. Se o GT marcar sempre ou quase sempre muitas vezes, o sistema pede que sejam relatadas situações concretas em que isso ocorre. Diversos entrevistados relataram ser difícil “burlar” o sistema, uma vez que ele reconhece se determinadas respostas são incongruentes entre si.

³⁹ No ano de 2012, o PDE Escola contemplará 13.347 escolas cujo IDEB 2009 foi igual ou inferior à média nacional (4,4 nos Anos Iniciais e 3,7 nos Anos Finais).

⁴⁰ Os repasses financeiros realizados pelo PDE Escola são parte do Programa Dinheiro Direto na Escola (PDDE). Este Programa repassa recursos do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) diretamente às escolas públicas que possuam alunos matriculados na Educação Básica. O Programa incentiva a autogestão escolar e o exercício da cidadania com a participação da comunidade no controle social.

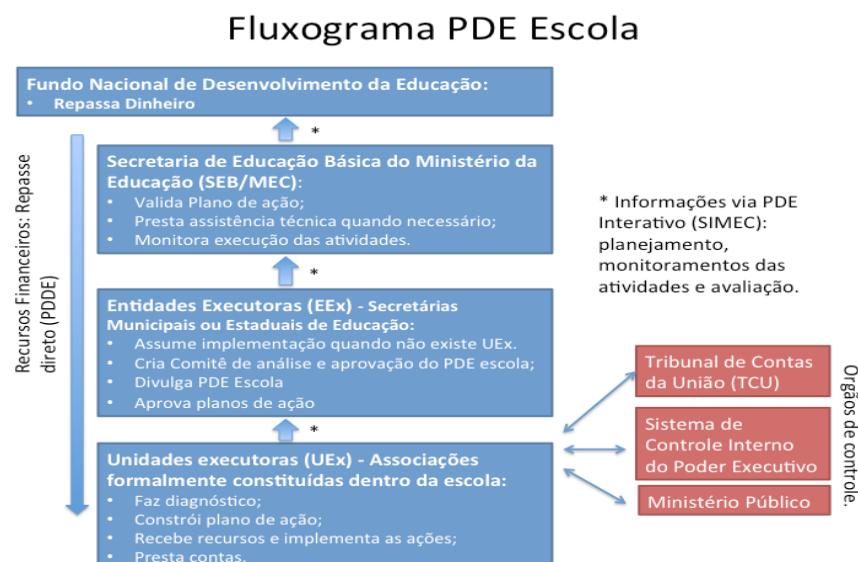
⁴¹ Como afirma Manuelita Brito: “Você é diretora de uma escola e participa de quatro programas e tem que entrar em quatro módulos diferentes, e, mesmo sendo todos sistemas do SIMEC, eles não se conversam. É apenas a mesma plataforma, não é uma rede, nada conversava com nada. Só o cadastro do usuário que é um só.”.

é dinâmico o desenvolvimento dos sistemas que gerenciam os programas federais, num caminho que aponta para integração cada vez maior dos sistemas do Ministério, o que pode potencializar recursos e resultados.

5.3.2 Atores envolvidos no PDE Interativo e seus principais interesses

Para que o PDE Escola aconteça, três atores são envolvidos e desempenham funções relevantes dentro do desenvolvimento do programa. De forma geral, se algum ator não cumpre bem sua função, é possível perceber uma grande perda de qualidade nos resultados finais. Nesta seção, apresentaremos os principais atores, suas funções⁴² e interesses ao participar do Programa.

Figura 2. Fluxograma PDE Escola



Fonte: Elaboração própria a partir da Resolução FNDE nº 22, de 22 de junho de 2012

a) Secretaria de Educação Básica do Ministério da Educação (SEB/MEC)

A Secretaria de Educação Básica (SEB) do Ministério da Educação foi a responsável pela concepção e desenvolvimento do PDE Escola e de seu Programa, PDE Interativo, este último juntamente com a equipe de Tecnologia de Informação do Ministério da Educação e a partir das contribuições dos outros atores aqui descritos. Na implementação do sistema, a SEB é a responsável por: a) avaliar e, se regulares, validar os planos de ação elaborados pelas escolas (UEx) e encaminhados pelas Secretarias estaduais e municipais de Educação (EEx), por intermédio do SIMEC; e b) acompanhar o desenvolvimento do Programa junto às escolas e Secretarias, de maneira a garantir a boa e regular aplicação dos recursos em favor das aludidas unidades escolares e o cumprimento das metas preestabelecidas.

42 Segundo Resolução FNDE no 22, de 22 de junho de 2012.

Além disso, ela também é responsável por funções mais técnicas, como garantir que o sistema funcione, prestando assistência em caso de falhas no sistema e de encaminhar ao FNDE a relação nominal das escolas passíveis de serem contempladas com os recursos.

O interesse do MEC com o PDE Escola é melhorar a gestão escolar e, por consequência, os indicadores de educação, em especial o IDEB. Ao enviar recursos diretamente para as escolas, a Secretaria também busca aumentar sua autonomia, uma vez que elas podem investir o dinheiro em áreas que sejam consideradas problemáticas pela equipe e comunidade escolar. O MEC entende que, por estarem mais próximos dos problemas vivenciados cotidianamente, as escolas têm maior conhecimento de suas necessidades.

b) Secretarias Estaduais e Municipais de Educação

As Secretarias estaduais e municipais de Educação devem constituir Entidades Executoras que, em linhas gerais, são responsáveis por instituir o Comitê de Análise e Aprovação do PDE Escola. Este Comitê deve acompanhar o desenvolvimento do planejamento pelas escolas, dando suporte sempre que necessário. Após finalizado o planejamento, a escola priorizada com recursos enviará seu plano ao Comitê de Análise e Aprovação, que vai avaliar diagnóstico e plano criados, indicando possíveis correções ou melhorias. Só quando este estiver sem problema algum, o Comitê o enviará para o MEC, via PDE Interativo.

O Comitê também deve ficar atento à compatibilidade das ações planejadas pelo PDE Escola com as ações previstas no Plano de Ações Articuladas (PAR) do Estado ou Município⁴³, evitando sobreposição de ações e desperdício de recursos. Atualmente, programas como o PAR e PDE Escola, apesar de terem objetivos próximos, estão fragmentados em sistemas que não cruzam dados, o que poderá ser resolvido com as modificações previstas para 2013.

É importante destacar que foi identificado que as Secretarias estaduais desempenham o mesmo papel que as Secretarias municipais ao atuarem com apoio e auxílio às escolas de sua rede de ensino. Elas não cumprem um papel específico como esfera estadual, como o monitoramento e promoção de formações aos Municípios.

Em geral, as entrevistas realizadas nos Estados do Pará e de São Paulo mostram que a atuação das Secretarias estaduais e municipais de Educação é determinante para o sucesso ou falha do planejamento e execução das atividades do PDE pelas escolas. Quanto mais próximas das escolas, melhores os resultados atingidos. Essa atuação está relacionada à forma como as Secretarias estaduais e municipais de Educação entendem o PDE. Se o entendem apenas como um Programa que transfere recursos para as escolas, estão propensas apenas a fazer um monitoramento e aprovação formal, sem se preocupar com critérios importantes para o Programa, como, por exemplo, a participação dos professores

⁴³ O Plano de Ações Articuladas (PAR) é desenvolvido pelas Secretarias municipais e estaduais de Educação e contém todas as informações e propostas apresentadas por cada Secretaria para a melhoria da qualidade da educação no Estado ou Município.

e da comunidade escolar no processo de planejamento. Se o interesse das Secretarias não é somente acessar recursos, mas também melhorar a gestão das escolas e a qualidade do ensino, seu trabalho costuma ser melhor desempenhado.

A pesquisa de campo mostrou que as Secretarias municipais costumam estar mais próximas das escolas municipais do que as Secretarias estaduais das escolas de sua rede de ensino. As escolas visitadas em Belém – PA e Juquitiba – SP contaram com a ajuda de suas Secretarias municipais de Educação, que fizeram um monitoramento constante do processo de preenchimento e execução das atividades do PDE. No caso de Augusto Corrêa e Ananindeua, no Pará, o acompanhamento existia, mas era mais forte quando havia demanda das escolas. Uma das escolas entrevistadas em Augusto Corrêa, que era rural, contou com a ajuda da Secretaria Municipal de Educação para preencher os campos do sistema, uma vez que não possuía funcionários capacitados e nem internet para acessar o Programa. Já as Secretarias estaduais de Educação, tanto em São Paulo quanto no Pará, afirmaram ter muita dificuldade para acompanhar o desenvolvimento e execução do Programa em todas as escolas estaduais de sua rede. Desta forma, atuam quando demandados, respondendo dúvidas pontuais.

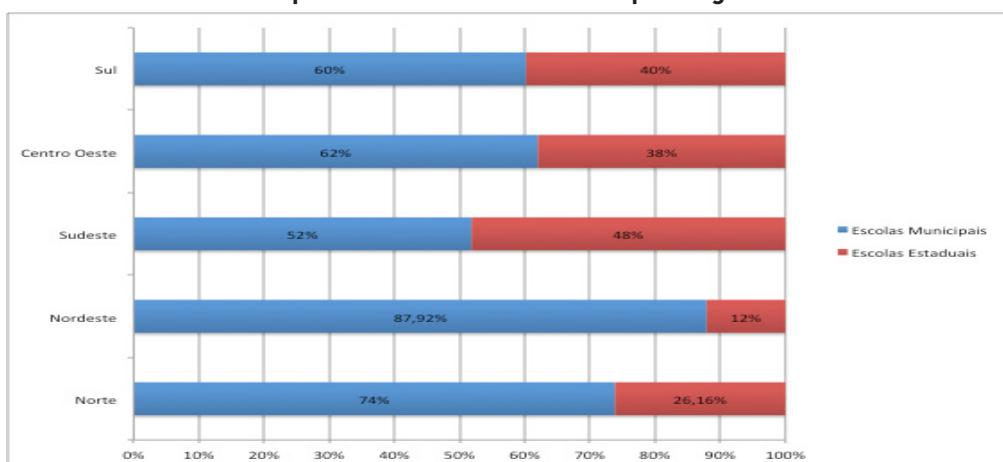
Em geral, são poucos os funcionários disponíveis para o acompanhamento dos programas federais. No Estado de São Paulo, eram apenas duas funcionárias para monitorar e dar suporte às escolas que implantassem todos os programas federais. Em 2010, 1380 escolas foram priorizadas no Estado. Este pode ser um fator que ajuda a explicar porque naquele ano 30% dessas escolas não conseguiram completar o preenchimento do sistema e, por isso, não receberam os recursos. Atualmente, há duas funcionárias apenas para auxiliar as escolas que participam do PDE Escola, que também diminuíram em quantidade (são apenas 189 escolas priorizadas). Em decorrência disso, a entrevistada acredita que o acompanhamento teria melhorado. Na Secretaria Estadual de Educação do Pará, havia 12 funcionárias para acompanhar o Programa, e, mesmo assim, era considerado pouco e, segundo a entrevistada, dificultava um suporte próximo às escolas estaduais, especialmente às do interior.

As respostas recebidas pelo questionário online mostram que 86% (190 de 221) das escolas receberam ajuda de sua Secretaria (estadual ou municipal) para preencher os dados no sistema. O questionário não questionou a qualidade deste suporte.

c) Escolas públicas municipais e estaduais

No total, 19.093 escolas aderiram ao PDE Escola, localizadas em 3834 Municípios, o que representa 69% dos Municípios brasileiros, e distribuídas por todos os Estados da Federação. Como o Gráfico 1 mostra, a maior parte dessas escolas são municipais, mas as escolas estaduais também estão bem representadas. As regiões Norte e Nordeste possuem mais Municípios com escolas que aderiram ao Programa.

Gráfico 1. Porcentagem de escolas municipais e estaduais que aderiram ao PDE Escola por Região do País.



Fonte: Elaboração própria a partir de dados disponibilizados pelo Ministério da Educação

As escolas públicas municipais e estaduais participantes do PDE Escola devem compor Unidades Executoras (UEx), em geral chamadas pelas escolas de Conselho, para poder participar do Programa e receber os recursos (caso sejam priorizadas). As UEx são associações formalmente constituídas, que devem ser compostas por membros da comunidade escolar: professores, dirigentes, pais, comunidade e alunos. São elas as responsáveis por elaborar o planejamento no PDE Interativo, executar as ações propostas, fazer a gestão dos recursos recebidos e prestar contas para os órgãos de controle.

A análise das entrevistas mostra que o interesse imediato das escolas era acessar os recursos disponibilizados – uma vez que todas as escolas ouvidas eram priorizadas pelo Programa –, recebendo recursos. No entanto, algumas delas, após utilização do sistema, visualizavam sua contribuição na gestão da escola. Das dez escolas entrevistadas, sete – seis municipais e uma estadual no Pará – responderam que continuariam utilizando o PDE Interativo como uma ferramenta de planejamento da escola, mesmo que ele não fosse atrelado em recursos. Três escolas – duas estaduais (uma no Pará e outra em São Paulo) e uma municipal rural, em Augusto Corrêa-PA –, afirmaram que não utilizariam mais o sistema caso não recebessem recursos públicos, por causa das dificuldades enfrentadas no preenchimento do sistema que é, segundo eles, muito minucioso e longo.

A seguir, será analisada a forma como esses atores interagiram para implementar o sistema e como isso impactou nos resultados do Programa.

5.3.3 Negociação

Esta seção analisará o processo de desenvolvimento e regulamentação do PDE Interativo e a forma como sua implementação está sendo realizada. Ambos aspectos impactam nos resultados do sistema.

Observou-se que houve participação dos atores no processo de desenvolvimento do sistema, mas que, apesar disso, discordâncias entre a equipe técnica e a equipe pedagógica responsável pelo desenvolvimento resultaram em aspectos que foram posteriormente avaliados como negativos pelos entrevistados. A equipe responsável pelo PDE Escola optou pela não regulamentação do sistema PDE Interativo, buscando não enrijecer um processo que se mostrou bastante dinâmico.

Quanto ao processo de implantação do Programa, percebe-se que alguns dos atores, em especial as Secretarias estaduais e municipais de Educação, não estão cumprindo suas funções como planejado, em parte por falta de qualificação das equipes que deveriam dar o suporte, o que impacta nos resultados alcançados pelo sistema. A formação de conselhos escolares efetivamente participativos também aumenta as dificuldades em preencher o sistema e executar as ações propostas.

a) Processo de desenvolvimento

Entre o final de 2009 e início de 2010, o PDE Escola passou a ser de estrita responsabilidade do Ministério da Educação e não mais do Banco Mundial. Desde então, como visto, o sistema passa por modificações que, embora tenham sido propostas por iniciativa do Governo Federal, foram feitas de forma participativa, a partir de discussões com os outros atores envolvidos no Programa.

Foram realizadas duas reuniões, com a presença de cerca de 80 representantes de todos os Estados e capitais do Brasil. Depois de muito diálogo, os representantes de Secretarias estaduais e municipais concordaram com as mudanças, caracterizadas principalmente pela sintetização das telas e a garantia de que o plano de ação fosse concebido a partir do resultado do diagnóstico, por meio da implantação de uma ferramenta de Business Intelligence que impedisse que as ações planejadas estivessem desassociadas aos problemas identificados no diagnóstico, o que era muito comum anteriormente. Na segunda reunião, apresentou-se a versão preliminar do sistema e suas funcionalidades, que foi aprovada pelos participantes após uso em ambiente de teste.

A participação não ocorreu apenas durante o processo de desenvolvimento do sistema, mas se dá de forma permanente, em média duas vezes por ano, em reuniões nas quais são discutidas diretrizes, resultados do programas, propostas e esclarecimentos. Desses encontros, participam apenas representantes das Secretarias de Educação das capitais e dos Estados. Os Municípios do interior, neste sentido, ficam mais desamparados, dependendo de seus Estados para levarem até o MEC suas demandas. Um dos desafios da equipe do MEC é melhorar essa comunicação “avaliativa” também com os Municípios menores.

Percebe-se que o processo mais participativo resultou em um sistema que parece satisfazer seus objetivos, sendo bem avaliado pelos seus usuários.

b) Relacionamento entre a equipe pedagógica e equipe de Tecnologia da Informação

Quando comparados aos outros casos estudados nesta pesquisa, a educação está mais avançada em relação a programas que garantam que as escolas tenham computadores e estejam conectadas à internet. À exceção de uma escola localizada na zona rural de um pequeno Município do Pará, todas as escolas tinham computadores e estavam conectadas à internet. Isso, no entanto, não garante que a qualidade desta conexão seja boa. No Pará, todas as escolas visitadas reclamaram da velocidade da internet e da estabilidade da conexão, que também era afetada pela instabilidade da rede elétrica, que em muitos lugares não suportava a quantidade de equipamentos eletrônicos que agora existem nas escolas. E é esta a realidade de boa parte das escolas brasileiras.

Sabendo deste contexto, a equipe responsável pela concepção do Programa propôs à equipe técnica responsável por desenvolvê-lo dentro do MEC que o PDE Interativo pudesse ser um sistema off-line, que fosse transmitido via internet após preenchimento, tal qual o sistema utilizado pela Receita Federal para a transmissão das declarações de Imposto de Renda. Esta ideia não foi bem aceita pela alta gestão e técnicos de informática por ser considerado um retrocesso. O preenchimento do sistema off-line evitaria a queda de conexão, retrabalho e dependência de um bom sinal de internet, as maiores dificuldades relatadas pelos entrevistados da pesquisa. Ele também facilitaria o trabalho de preencher o sistema em grupo, como é proposto pela metodologia do Programa. Muitos entrevistados relataram que, várias vezes, a discussão de uma questão demorava e, quando finalmente a equipe chegava a uma conclusão, o sistema havia se desconectado, sendo perdido parte do trabalho já realizado.

Segundo os coordenadores do Programa, a dependência da internet ainda é um grande problema, mas na opinião deles, mesmo cientes de todas as dificuldades, deve-se optar pelos sistemas online, e pressionar para que os órgãos responsáveis por garantir boa conexão cumpram seu papel. É o que afirma a gestora do PDE no MEC:

E tudo depende de banda e conexão e este é o grande problema. Mas é um caminho sem volta, e não tem alternativa para não utilizar a TI para Municípios. Ou a gente torce que o Ministério das Comunicações vai dar um jeito de ampliar o acesso ou os Municípios que têm dificuldades de acesso à internet vão ficar para trás. O programa não dá nenhuma outra opção para uso do sistema para Municípios que têm dificuldade de acesso.

Outro limite do sistema é que não existe qualquer help desk no SIMEC que ajude usuários a navegarem pelo sistema ou denunciar possíveis erros. Por trás dessa decisão está a visão da TI, conforme afirma Manuelita Brito, de que o sistema deve ser perfeito, e, se ele é perfeito, não há razão para ter uma central de relacionamento com os usuários:

Boa parte do argumento deles é que o sistema tem que ser redondo, o sistema não é para precisar de *help desk*, porque o *help desk* é uma espécie de manutenção contínua e tal. E o pessoal da TI argumenta que o sistema é fechado, quando a gente entrega o pacote, a gente entrega o pacote, e esse é o problema porque o pessoal da TI é muito bom para criar, produzir o sistema, mas para a manutenção [não tanto].

A decisão da TI ignora também que existem diferentes níveis de intimidade com os computadores entre os cerca de 250 mil usuários do SIMEC. Muitos ainda não têm hábito de utilizar tais máquinas, e, por isso, possuem ainda mais dificuldade em trabalhar com o sistema. Quem acabou ficando responsável por responder as questões dos usuários foi a equipe gestora do PDE Escola, que inicialmente ficou sobrecarregada. Quando as questões são relativas a erros do sistema, a resposta da Diretoria de Tecnologia da Informação (DTI) pode demorar a chegar porque, apesar de ser a maior diretoria do MEC, estão todos sobrecarregados de trabalho.

A ausência de um canal de relacionamento com os responsáveis pelo sistema transforma em problemas questões que poderiam ser facilmente resolvidas e torna rígidos alguns pontos do sistema. Como a maioria dos campos dele são fechados, é comum que uma escola não encontre entre as inúmeras opções existentes aquela que satisfaça a sua realidade. Um exemplo é o caso de uma escola da periferia de Belém do Pará. Uma das ações planejadas por eles era a compra de um liquidificador industrial, para a preparação da merenda escolar, mas essa opção não existia no sistema, embora houvesse outras como, por exemplo, aquisição de batedeira. Em outro caso citado pela mesma escola, o sistema permitia que se comprasse um ar condicionado, mas não permitia a utilização dos recursos para pagar os custos de instalação. Em outros casos, escolas citaram o desejo de realizar uma ação que não seria possível pelo sistema, e acabaram mudando a ação que queriam executar, adequando-se ao sistema, em vez de fazer aquilo que deveria ser feito. Os exemplos são simples, e talvez pudessem ser resolvidos com um contato com o *help desk*. Os exemplos também demonstram que, em alguns casos, o sistema está sendo rígido, e moldando o comportamento de seus usuários, o que não é o ideal. Reconhecer que o sistema, por melhor que seja, não consegue cobrir a enorme diversidade de realidades brasileira e possibilitar que o usuário diga quando o sistema não permite que ele tome uma decisão que gostaria é uma atitude importante que a equipe responsável pelo sistema deveria ter.

c) Processo de Regulamentação Jurídica

Até este momento não existe uma regulamentação específica do sistema PDE Interativo. Há uma resolução (Resolução FNDE no 22, de 22 de junho de 2012) que é publicada anualmente e que define as escolas participantes do PDE, os valores por faixa de matrícula, regras e procedimentos para participação no Programa. Mas não há qualquer legislação que obrigue ou determine as funcionalidades e objetivos do Simec e do PDE Interativo. Na opinião dos gestores federais entrevistados, a regulamentação pode engessar o

sistema e seria muito difícil institucionalizar com a fluidez e flexibilidade que é necessária. Para os coordenadores entrevistados seria um mero ritual, “para a gente ele está tão institucionalizado que eu tenho impressão que [regulamentar juridicamente] seria só cumprir o ritual mesmo” (entrevista com Manuelita Brito e Davi Barros, 10 de setembro de 2012).

No entanto, os gestores ponderam que esta falta de regulamentação pode gerar uma insegurança jurídica, especialmente quanto à continuidade do Programa e de seu sistema em futuras gestões. Segundo os entrevistados, o avanço da Tecnologia da Informação no MEC foi determinada pelos perfis do atual e do ex-Ministro de Educação, ambos do mesmo partido, o que facilitou a continuidade da gestão. Manuelita Brito afirma:

O MEC sempre foi conhecido como um ministério de balcão, o Município chegava aqui com um projetinho, se conhecia o Davi, o Município conseguia, e se não conseguia rebolava um pouco mais para chegar lá. Então a informatização tornou a relação muito mais republicana, porque os prazos são os mesmos para todo mundo.

Neste sentido, conforme os coordenadores entrevistados, o investimento na área de Tecnologia de Informação é algo atual e vinculado às prioridades políticas desta gestão. E hoje, a execução dos programas de educação está muito vinculada ao Simec: “não tem nada que garanta esse espaço e o Simec depende visceralmente da TI. E se a TI não tiver o mesmo suporte que tem hoje, o Simec vai para as ‘cucuias’, porque o sistema começa a ficar muito desatualizado, defasado”. Neste sentido, a regulamentação poderia ser benéfica ao garantir a continuidade do investimento em TI, de fundamental importância para a gestão educacional e para a garantia da imparcialidade na execução de suas políticas.

A Secretaria Estadual do Pará e uma das escolas entrevistadas afirmaram que o Programa deveria regulamentar de forma mais clara as regras de utilização dos recursos. Elas acreditam que a forma como está organizada ainda gera muitas dúvidas para as escolas, que temem problemas futuros com a prestação de contas. É importante ressaltar que no site do PDE Escola existem regulamentações⁴⁴ do Programa (mas que são amplas e versam sobre as responsabilidades dos atores envolvidos) e listas dos materiais que podem ser comprados pelas escolas, mas estão dispersas.

d) Apoio das Secretarias de Educação

Apesar de se dizer autoexplicativo e intuitivo, o sistema tem um manual (Manual do PDE Interativo – versão Junho 2012) de 76 páginas. Isso mostra que, por mais que busque

⁴⁴ No site www.pdeescola.mec.gov.br é possível encontrar links para: a) Resolução FNDE no 22, de 22 de junho de 2012, que define as escolas participantes do PDE 2012, os valores por faixa de matrícula, regras e procedimentos para participação; b) Resolução FNDE no 07, de 12 de abril de 2012, que dispõe sobre os procedimentos de adesão e habilitação e as formas de execução e prestação de contas referentes ao Programa Dinheiro Direto na Escola (PDDE), e dá outras providências; c) Portaria no 448, de 13 de setembro de 2002, que detalha as naturezas de despesas de Capital e custeio, as quais deverão ser observadas para a elaboração do PDE Escola; e d) Manual PAF, uma versão simplificada da Portaria no 448/2002, identificando serviços, e materiais mais utilizados para a elaboração do PDE Escola, além de outros documentos relevantes.

ser simples, a tarefa que deseja facilitar não é. De fato, alguns entrevistados afirmaram que algumas perguntas ou procedimentos lhes pareciam confusos.

Apesar de o sistema e seu manual serem de ótima qualidade, a maior parte do público-alvo que o utiliza ainda é pouco qualificada para o nível de análise proposto pelo Programa. Uma avaliação realizada pela equipe do PDE Escola em 2010 mostra que 96% dos diretores sabiam o que era o IDEB e que, apesar de 86,7% considerarem que o PDE Escola tinha promovido mudanças concretas na escola, apenas 4% entendiam-no como uma metodologia de planejamento da gestão escolar (Relatório das Jornadas Escolares, 2012). Por isso, o papel das Secretarias municipais e estaduais de Educação é tão relevante: mais do que simplesmente aprovar o plano final, devem acompanhar e dar suporte ao seu desenvolvimento.

Uma avaliação do PDE Escola de 2010, realizada a partir de uma amostra de 896 escolas, evidenciou que as Secretarias estaduais e municipais de educação não estavam cumprindo o seu papel de monitoramento e suporte às escolas. Quando questionados sobre como a Secretaria vinha atuando em relação ao Programa, apenas 6,9% responderam que ela monitorava e/ou orientava regularmente a escola (Relatório Jornada de Gestão Escolar, 2012). Além disso, a equipe responsável pelo PDE Escola no MEC percebeu que muitas escolas cometiam erros básicos⁴⁵ na elaboração e execução de seus planejamentos, que deveriam ser corrigidos pelas próprias Secretarias de Educação (Comitê de análise e aprovação). No entanto, isso não era feito, evidenciando que também elas precisavam de uma melhor formação.

Ciente da importância da atuação das Secretarias para os bons resultados do Programa, a SEB/MEC criou uma série de oficinas – as Jornadas de Gestão Escolar – com o objetivo de capacitar os membros dos Comitês de Análise e Avaliação das Secretarias de Educação. Os consultores responsáveis pelas jornadas observaram que os responsáveis pelos comitês eram pouco capacitados e, muitas vezes, não conseguiam multiplicar os conteúdos das oficinas. Eles também observaram que os Comitês, em sua maioria, não auxiliavam as escolas no processo de planejamento, estabelecendo apenas contatos esparsos via sistema.

e) Conselhos escolares

A formação das Unidades Executoras foi um dos grandes desafios para a implementação do PDE Escola. Para muitos entrevistados, houve dificuldade em mobilizar quem se dispusesse a se responsabilizar pela gestão e execução de recursos sem receber por isso. Muitas vezes, os integrantes da comunidade escolar não são capacitados para gerenciar recursos, o que torna a tarefa ainda mais difícil. Neste sentido, a gestora responsável pela Secretaria Estadual de Educação do Pará levanta uma questão que surge quando o Programa dá maior autonomia de gestão de recursos para as escolas. Muitas vezes,

⁴⁵ Como, por exemplo, a incongruência do diagnóstico com os planos de ação, objetivos ambíguos ou genéricos, metas inconsistentes e categorias de despesa invertidas.

outros setores podem ficar comprometidos: “A gente olha a escola como se ela fosse um mini setor financeiro e agora acaba atrapalhando a parte pedagógica, eles recebem recurso, prestam contas mal, têm que fazer pesquisa de preço e eles não têm tempo”.

Observou-se que as escolas que conseguiram organizar uma Unidade Executora com membros ativos, e de fato participativa, tiveram melhores resultados do que as escolas que apenas cumpriram os requisitos formais da criação da Unidade Executora (que solicita um tesoureiro e um diretor). Nesse caso, os membros se sentiam sobrecarregados, e as ações realizadas não contemplavam as reais necessidades da escola. É o que relata a gestora de uma escola estadual paraense, que teve muita dificuldade em realizar as ações propostas pelo PDE Escola:

É muita coisa. Um item tem 500 coisas para fazer, outro 1000 itens. É muito cansativo. Não se pode pegar todos os técnicos para fazer isso. Então, em geral, são as diretoras, vices, técnicos, coordenadoras. Na reunião inicial, não estavam todos presentes, porque é muito difícil explicar coisas que elas não entendem, não dá para eles preencherem no computador. Um grande problema é ter tempo para se juntar na casa de alguém para preencher. Porque aqui tem, mas as vezes a internet funciona, às vezes não.

A justificativa de alguns diretores para não envolver o Conselho é de que os outros membros não conseguiriam entender as ações propostas, como mostra o depoimento da coordenadora de uma Escola Estadual de São Paulo:

Eu fiz o plano sozinha, porque professores não iam saber o que fazer, porque o sistema já vem pronto. [...] Depois eu fiz uma reunião do Conselho, expliquei como seria, e falei como gastaria o dinheiro. Aí perguntei se eles aprovariam e eles aprovaram.

Além de não chegar aos melhores resultados, quando o processo é feito de forma individual, o sistema é visto como algo pesado e difícil. Nestes casos, os usuários não reconhecem o PDE Interativo como uma ferramenta de gestão, apenas como uma forma de se conseguir os recursos.

5.3.4 Resultantes

a) PDE como instrumento de gestão

O PDE Interativo foi criado com o objetivo de ser um instrumento de gestão que proporcionasse às escolas uma melhor percepção de sua realidade educacional por meio da geração do “diagnóstico escolar”, e um melhor planejamento para a melhora da qualidade do ensino ao gerar um “plano de ações” para solucionar os principais problemas pedagógicos e estruturais das escolas. Neste sentido, o sistema, mais do que

um veiculador de repasse de verba e investimento, é também um instrumento para que as escolas tenham um melhor desempenho por meio do seu autoconhecimento, planejamento e gestão escolar. Esta possibilidade oferecida pelo PDE Interativo leva algumas escolas a utilizarem-no mesmo sem receber recurso.

No Município de Belém, a Secretaria municipal tornou obrigatório o preenchimento do PDE Interativo pelas instituições de ensino, mesmo para aquelas que não foram priorizadas. Em outros Municípios, como Juquitiba – SP e Ananindeua – PA, a maior parte das escolas também utilizou o sistema mesmo sem receber recursos. Já no caso das escolas municipais de Augusto Corrêa – PA e das estaduais de São Paulo, as únicas que preencheram o sistema foram as escolas priorizadas ou aquelas que participaram do Programa de Formação Continuada para professores, que também é interligado ao PDE Interativo. A entrevistada da Secretaria Estadual de Belém relata que há casos de escolas que preenchem o sistema para melhorar o planejamento e outras escolas que não o preenchem caso não recebessem o recurso.

De acordo com alguns dos entrevistados, para que a escola utilize o sistema mesmo sem receber recurso é necessário que ela perceba que ele realmente contribui para a sua gestão. Segundo a gestora da Secretaria de Educação do Estado de São Paulo,

Depois que eles preenchem eles falam ‘nossa isso é muito legal’. Então depois que eles fazem, eles conseguem ter um diagnóstico da escola perfeito, para eles trabalharem é ótimo. Mas a princípio se você fala conheça o sistema, mas o que eu vou ganhar com isso nada? A adesão não vai existir.

Para os entrevistados da Secretaria de Educação de Belém, muitas escolas ainda não perceberam que a ferramenta do PDE Interativo é para a escola e não para o MEC, e o objetivo é que elas se apropriem desta ferramenta, conforme fica explícito a seguir:

A dificuldade é que as escolas ainda não compraram a ideia de gestão. (...) O plano de ação para a escola é fazer o calendário escolar, mas não é um plano de ação da gestão. Eles têm dificuldade de fazer um plano de gestão, aí a gente pede uma ferramenta como o PDE Interativo que é maravilhosa para fazer um diagnóstico geral da situação e fazer um plano de verdade para sanar suas dificuldades, ver suas falhas, ver aonde focar mais, eles têm dificuldade porque eles acham que é uma ferramenta do MEC, não é uma ferramenta da escola.

No questionário *online*, 174 pessoas, das 224 respondentes, afirmaram que utilizam as informações sistematizadas no PDE Interativo. Destas, a maior parte alegou que utiliza as informações para auxiliar na gestão escolar e no planejamento de atividades, o que demonstra a utilidade do Programa enquanto ferramenta de planejamento estratégico. Foram poucos aqueles que responderam que só utilizam as informações para construir

o plano de ação e assim dispor dos recursos. Apesar de numericamente pequenas, algumas respostas apontam para o uso do sistema como uma forma de relacionamento entre escolas, Secretarias municipais e Governo Federal. No que se refere à constatação dos respondentes sobre a qualidade dos módulos específicos do sistema, 131 das 224 respondentes classificaram as etapas do “diagnóstico” e “plano de ação” como sendo boas.

Todos os gestores municipais e estaduais entrevistados afirmaram que o PDE Interativo contribui para a gestão escolar e melhora da qualidade de ensino. Também houve 33 menções à contribuição do sistema para a gestão e qualidade de ensino entre as respostas do questionário *online*. Os gestores entrevistados da Secretaria Municipal de Educação de Belém relatam que as escolas têm muitas dificuldades para enxergar seus problemas e refletir sobre suas ações. Neste sentido, segundo os entrevistados, o PDE Interativo contribui para o diagnóstico e planejamento.

Esta constatação também foi comum a outros gestores entrevistados, como a responsável pela coordenação do programa na Secretaria Municipal de Educação de Ananindeua – PA. A entrevistada afirma que, por meio do PDE Interativo, as escolas puderam identificar seus problemas e melhorar suas ações, como por exemplo, o método de ensino utilizado na sala de aula pelos professores. A entrevistada ressalta:

Quando a gente ia nas escolas fazer assessoramento a gente ficava triste porque via o quadro cheio de trabalho, quer dizer enchia a criança de tarefa para eles ficarem comportados sentados, eles ficavam copiando. Mas agora eles já mudaram e o PDE ajudou muito. Porque eles colocaram lá e conseguiram ver a problemática e conseguiram colocar que situação, que proposta eles iam colocar para resolver para eliminar aquela problemática.

As entrevistas com as escolas mostram que o sistema é uma ferramenta potente de análise da realidade escolar. Percebe-se que, a partir do preenchimento dele, as escolas passam a dominar melhor seus indicadores, refletir sobre assuntos levantados e traçar metas de melhorias. É o que mostram os depoimentos abaixo:

A gente percebeu que realmente a parte de português e matemática, eles [os alunos] estão bem abaixo da media. E percebemos que quando a gente fazia a avaliação na escola, a gente fazia uma avaliação pelo aluno. E agora a gente vai avaliar por matéria [percebendo que talvez o problema não esteja no aluno, mas no professor]. Quando você tem as estatísticas vai se buscar o porquê e a fundamentação e se é a escola o que precisa fazer, é a família que tem que estar mais próxima, é nos conhecermos a realidade do aluno na escola. O sistema ajudou a fazer estas reflexões.

No primeiro ano a gente estava com uma taxa de evasão escolar bem elevada e nos colocamos uma meta e a gente conseguiu chegar ate 90% e a evasão diminuiu bastante. Os projetos de reforço e de leitura

melhoraram e a gente conseguiu chegar a 94% de aprovação. Antes era 75%. O Programa ajudou com certeza a identificar os pontos críticos da escola (...) A gente usa os dados e informações gerados pelo PDE para discutir com a família e os professores.

Foi possível constatar que ainda não foi realizada uma avaliação de resultados formal pelos Municípios, Estados e Governo Federal. O MEC realiza frequentemente uma avaliação de processo, referente à execução do PDE Interativo. Nela, são identificados os principais problemas e sugestões para a melhoria do sistema, sua reformulação e aprimoramento. Todavia, ainda não foi realizada uma relativa aos impactos do PDE Interativo, assim como os dados produzidos pelo sistema não são utilizados para planejar políticas públicas. O que ocorre é um maior conhecimento das escolas brasileiras e da realidade escolar por meio da análise dos dados gerados pelo PDE Interativo, como exemplifica a coordenadora do Programa no patamar Federal:

Nenhum Programa tem esse alcance direto à escola e a gente conseguiu levantar os motivos pelos quais as escolas não oferecem educação integral, se é recurso, infraestrutura, pessoal. E é incrível, você tem informação online, em tempo real e você pode saber qual o perfil do diretor de escola, se ele tem pós-graduação ou se não tem.

Apesar de a entrevistada ter alegado que os relatórios ainda não são muito bons e produzidos por demandas pontuais, o exemplo utilizado por ela demonstra que os dados gerados pelo PDE Interativo já estão sendo utilizados para o diagnóstico do conjunto de escolas no País. O próximo passo é, portanto, utilizá-los como base para futuros planejamentos e para a formulação de novas políticas públicas.

b) Coordenação Federativa

Apesar de o MEC ser o responsável pela formulação e coordenação federativa, foi possível identificar que há uma forte comunicação entre escolas, Secretarias e Ministério, além de, periodicamente, haver reuniões nacionais contando com a participação dos representantes estaduais e de suas capitais para a discussão e aprimoramento do sistema.

Em nossa *websurvey*, 21 pessoas destacaram no espaço para comentários gerais a qualidade da articulação entre MEC, Secretarias e escolas. Das 224 respondentes, 209 afirmaram que o PDE Interativo contribui para a qualidade de comunicação entre os entes federativos e, destas, 130 classificaram esta comunicação como sendo boa. Todas as Secretarias entrevistadas afirmaram que têm contato direto com o MEC. Os gestores da Secretaria de Educação do Município de Augusto Corrêa – PA, por exemplo, relataram que têm contato com o MEC, mas, quando têm dúvidas ou alguma dificuldade mais complexa, pedem auxílio e vão até a Secretaria Estadual de Educação em Belém.

Dos entrevistados nas escolas, a maior parte entra em contato com a sua Secretaria de

Educação quando tem dúvidas, e não com o MEC. Mas, uma das escolas entrevistadas em Belém – PA afirmou que vê o PDE Interativo como um instrumento de comunicação direto com o MEC. Por isso, ela fez questão de inserir diversas fotos da escola no sistema, para que o MEC pudesse observar como as salas estavam superlotadas, e como a demanda deles por mais espaço era válida.

c) Respeito à autonomia

O Programa PDE Escola visa aumentar a autonomia da escola em resolver seus principais desafios. Como ferramenta, oferece um instrumento de planejamento estratégico – o PDE Interativo – e, para as escolas priorizadas, envia recursos diretamente. O fato de contar com recursos e poder estabelecer suas próprias prioridades é revolucionário para a maior parte das escolas, que avaliam o Programa como sendo um grande potencializador de sua autonomia. Algumas escolas relataram que antes dos programas que transferem recursos de forma direta, os únicos recursos próprios com os quais contavam eram para pequenas compras, como papel higiênico, e todas as outras compras eram feitas de forma centralizada pela Secretaria.

No entanto, como afirmado anteriormente, em alguns casos, o sistema PDE Interativo não consegue se adequar às diferentes realidades das escolas brasileiras que atende. Os campos do Programa, em sua maioria, são fechados, e os indicadores que utiliza na maior parte dos casos, quantitativos. Muitos entrevistados nas escolas expressaram que em alguns casos o sistema é rígido. Na websurvey, três pessoas comentaram no espaço para comentários gerais sobre esta questão, conforme o seguinte exemplo: “Algumas perguntas têm opções de respostas que não se enquadram na realidade da escola e acabam gerando um *feedback* fora da realidade em questão”.

Os coordenadores do programa no MEC dizem que optaram por um sistema mais fechado, visando aumentar a efetividade das ações implementadas, buscando maior congruência entre o diagnóstico e o plano de ação. É o que relata a coordenadora do Programa no patamar Federal:

A gente não induz à ação. O sistema dá uma síntese do problema, e cabe à escola definir o que é crítico para ela. Por exemplo, o seu IDEB está baixo, teve muita reprovação, sua gestão, seu currículo não está bom. Ele começa a apontar, e a escola usa da sua faculdade para definir o que é crítico. Tudo que ela define como crítico vai para o Plano de Ação. [...] Mas a gente não tirou isso da nossa cabeça, a gente já tinha uma massa de informação para definir o que é bem frequente. [...] Tinha uma escola que tinha problema de infraestrutura, no banheiro, e ela dizia ‘vamos fazer duas excursões’. Vai fazer duas excursões para o banheiro? E ela tem que dizer o que precisa adquirir para solucionar o problema e ela dizia *datashow*. Banheiro, excursão e *datashow*?

De certa forma, essa opção limita a autonomia da escola para adaptar alguma ação que seja específica e necessária para sua realidade. Algumas escolas entendem que, ao limitar a forma de aplicação do recurso, perde-se relativamente a autonomia dada pelo Programa. É o que afirma uma professora e presidente do conselho de uma escola municipal de Belém – PA:

Mas você não quer aqueles mesmo projetos, você quer uma outra coisa que não está ali, ele não dá todas as possibilidades. Por exemplo, ele diagnosticou que nossa quantidade de aluno por sala não estava dentro dos parâmetros, que as nossas salas eram pequenas, estavam superlotadas. E aí ele diz tudo, e as ações que a gente tem que levar para enfrentar isso, salas pequenas... o que tem que fazer: aumentar a sala ou diminuir os alunos! Mas ele não tem essa opção, e não tem dinheiro suficiente para fazer uma nova sala.

Outras escolas, no entanto, gostam do fato de o sistema direcionar minimamente suas atividades, porque entendem que, muitas vezes, elas escolhem ações às quais estão mais acostumadas, ou que pensam ser primordiais, e não aquelas que realmente vão causar maior impacto. Os depoimentos a seguir mostram que, em muitos casos, o sistema fez com que a equipe observasse áreas em que era preciso investir, e que provavelmente seriam preteridas se houvesse liberdade total para realizar as ações:

É positivo, porque se não a gente investiria sempre tudo em infraestrutura e quase nada em formação de professores. Em alguns casos, o que atrapalha é a divisão entre custeio e Capital. Às vezes tem dinheiro para contratar professor de capoeira, mas não tem dinheiro para compra roupa para os meninos jogarem capoeira.

Esse ano o sistema já direcionou as ações mais para artes, ciências e leitura. Eu acho importante ter direcionado para outras áreas, porque nós somos muito focados na coisa do português e matemática, temos mania disso. Então foi importante que direcionou para essas outras áreas.

O depoimento a seguir mostra que, para diretores menos qualificados, as opções de ações sugeridas pelo sistema são vistas como um cardápio de ideias e ações para que se possa escolher qual é a mais interessante e adequada à realidade:

Eu acho que ele [o sistema] melhora até, porque ele coloca várias ações, dentro dos pontos críticos que eles encontraram [no sistema], e a gente vai escolher as ações mais prioritárias.

A entrevistada pela Secretaria de Educação do Estado de São Paulo alega que “Elas [as escolas] podem fazer o plano de um jeito e quando o recurso chega, fazem outra coisa, mas aí têm que justificar numa ata”. No entanto, essa é uma opção perigosa, uma vez que

posteriormente a justificativa pode não ser aceita, resultando grandes problemas para a escola. Esta possibilidade de alteração justificada é uma das saídas para a flexibilidade, mas, ainda assim, é apenas corretiva. Deve-se questionar, portanto, a possibilidade de incluir algumas opções abertas para os usuários.

d) Sistema como Ferramenta de Transparência e Controle

O objetivo principal do PDE Interativo está centrado no auxílio ao planejamento da gestão escolar. O sistema auxilia o controle e a transparência ao obrigar que o preenchimento do sistema seja participativo entre o Conselho Escolar, contando com a presença de diretores, coordenadores, professores e pais de alunos. O acesso ao plano do sistema, porém, é restrito aos membros do Conselho, aos gestores governamentais. Os usuários podem obter acesso por meio do “módulo consulta”, mas dependem da autorização do MEC. Neste sentido, o sistema poderia ser mais aberto ao controle e transparência sociais.

Nas entrevistas realizadas com gestores das secretarias de educação, a maioria dos entrevistados disse que, para que haja transparência, é necessário que a escola divulgue as informações do PDE em um quadro ou mostre aos integrantes do Conselho escolar, mas esta é uma iniciativa dela. A entrevistada da Secretaria de Educação do Estado de São Paulo afirma: “Pelo sistema não tem como você saber [como as escolas utilizam o recurso], só as escolas mesmo. Então a gente sempre pede um acompanhamento, às vezes eles mandam fotos.” (entrevista com a Secretaria Estadual de Educação de São Paulo, 29 de janeiro de 2013). A coordenadora do programa no Município de Ananindeua – PA comenta que o sistema deveria oferecer transparência à comunidade, mas com cuidado, pois acha que os diretores podem ser prejudicados, conforme fica explícito em sua fala:

Eu penso que sim, deveria né [ter transparência], para a comunidade saber como é que tá sendo desenvolvido o trabalho da escola, isso seria muito importante. Agora tem esse outro lado, porque vai acabar a comunidade sabendo o quanto a escola tá recebendo e às vezes o diretor, as pessoas que lidam com o recurso ficam correndo sério risco, porque nós temos escolas nossas que estão inseridas em lugares, locais assim, digamos que é de risco.

Foi possível perceber durante a pesquisa de campo que há uma grande dificuldade na prestação de contas e esta é muito burocrática. Segundo os gestores do MEC, houve casos em que as escolas modificaram seu plano de forma benéfica, mas o comitê pediu para devolver o dinheiro, porque não tinha sido cumprido o que estava no plano. Este exemplo ilustra a rigidez burocrática da prestação de contas, pois, mesmo que os resultados sejam os desejáveis, não foram aceitos, por fugirem do padrão estabelecido. De todo o modo, o sistema, em si, não oferece um meio de controle, pois, conforme foi destacado, seu objetivo é auxiliar o diagnóstico e o planejamento escolar.

6. DISCUSSÃO

Os casos analisados levantam importantes questões sobre como os sistemas de informação estão conseguindo atuar como ferramentas de gestão, planejamento, coordenação federativa e controle. Além disso, tanto os casos, como o estudo comparativo conduzido, possibilitam refletir sobre o impacto da regulamentação no processo de desenvolvimento e implementação dos sistemas.

6.1 Instrumentos de Gestão e Planejamento

Os sistemas analisados neste estudo são, em maior ou menor grau, importantes instrumentos de gestão. O SISJOVEM, apesar de focar mais no controle formal da frequência, apresenta uma evolução frente à situação anterior do programa, em que quase nenhum controle era exercido. O fato de os dados relativos à participação dos adolescentes terem que ser lançados no sistema faz com que sejam analisadas minimamente as ações do Programa. No entanto, ele poderia ser um instrumento mais potente se as questões avaliativas fizessem a equipe envolvida no Programa refletir sobre suas ações e seus impactos nas vidas dos jovens. O PDE e o Hórus mostraram-se programas relevantes em termos de auxiliar as escolas e departamentos de assistência farmacêutica a refletirem sobre sua gestão e gastos e a planejarem melhor as ações realizadas a partir dos recursos repassados pelo Governo Federal.

É importante ressaltar, no entanto, que, mesmo sendo instrumentos potentes, para que seus impactos sejam maiores, é preciso que os funcionários que trabalham diretamente com eles sejam bem capacitados. São eles os responsáveis por lançar os dados no sistema e identificar situações em que ele não está se adequando à situação real, e, portanto, devem saber como proceder nesses casos.

É preciso, também, que sejam acompanhados de perto por seus superiores, no auxílio da leitura das informações inseridas, refletindo sobre o que revelam. Nesse sentido, o caso do SISJOVEM de Diadema – SP é um caso inspirador. Os gestores da Fundação Florestan Fernandes, órgão responsável pela gestão do Projovem Adolescentes, não conferem a frequência dos jovens somente via sistema, mas se reúnem semanalmente com os técnicos, verificando os motivos que levaram determinados jovens a não comparecer nos coletivos e buscando junto aos técnicos estratégias para que estes jovens voltem a participar das atividades do Programa.

Se os sistemas já são capazes de impactar na gestão dos programas no patamar local, observou-se que ele ainda não tem tanto impacto nos patamares estadual e federal. Isso porque, mesmo que sejam gerados dados relevantes para os governos, os sistemas

ainda não são utilizados pelos programas analisados para auxiliar em ações de melhoria ou planejamento de novas políticas públicas. Existem pequenas iniciativas, como o caso do PDE Escola, mas, de forma geral, as bases de dados centrais, que reúnem os dados dos Municípios, ainda não estão preparadas para gerar relatórios analíticos que cruzem dados disponibilizados pelos sistemas. Uma exceção talvez seja o CadÚnico, sistema do Programa Bolsa Família. O sistema gera inúmeros indicadores sociais, que são utilizados pelo Governo e pesquisadores para analisar os impactos do programa e formular novas políticas.

6.2 Coordenação federativa

O estudo comparado entre Brasil, México e Canadá demonstrou que o Brasil possui uma estrutura federativa relativamente centralizada, na qual Estados e Municípios se responsabilizam pela implementação de programas, mas o processo decisório ocorre no patamar federal, com a participação formal de conselhos que representam Estados e Municípios. O estudo de casos comparados ilustra que a estrutura federativa do Brasil, portanto, não é centralizada como a do México⁴⁶, mas também não é tão descentralizada como a do Canadá, onde territórios e províncias possuem muita autonomia. Todavia, é necessário relativizar estas generalizações, pois, como vimos nos três estudos de caso brasileiros, existem diferenças na autonomia concedida na coordenação federativa entre os próprios casos estudados, que são de ministérios distintos.

A área da saúde, desde a criação do SUS, é marcada por grandes negociações envolvendo movimentos sociais organizados, nos quais há muitas disputas e divergências de opinião. Existem espaços formalizados de negociação, como a Comissão Intergestores Tripartite (CIT), que têm competências definidas e encontros regulares. Além disso, Estados e Municípios consolidaram fortes políticas locais. Neste sentido, o sistema Hórus, mesmo sendo criado pelo Governo Federal, não foi imposto obrigatoriamente, respeitando a autonomia de decisão sobre adotar sistemas próprios para a gestão da assistência farmacêutica.

No caso do Hórus, a iniciativa no desenvolvimento do sistema e sua regulamentação foram do Governo Federal, com a participação de representantes dos Municípios e Estados por meio dos espaços de negociação institucionalizados⁴⁷. Eles são responsáveis por implementar o sistema, respeitando as regras pactuadas. Os casos de educação e assistência social são similares quanto à obrigatoriedade no uso do sistema, dado que estão vinculados aos programas descentralizados que envolvem repasse de recursos aos entes federativos. Ainda assim, embora os dois sistemas sejam coordenados pelo Governo Federal e implementados pelos governos locais, contam com duas diferenças principais.

⁴⁶ Comparação entre Brasil e México é realizada nesta pesquisa com base nos estudos de caso realizados. No caso do México, o caso ilustrativo das relações federativas é o Programa Oportunidades.

⁴⁷ Seria necessário aprofundar os estudos para entender como se dá a participação nesses espaços formalizados. Qual é o tempo disponibilizado para a discussão de cada ponto da agenda nas reuniões? Os representantes dos conselhos realmente participam do processo decisório ou são apenas consultados para a aprovação das mudanças decididas pelo Governo Federal? Quando comparado com o PDE Escola, que teve um espaço específico para a participação dos atores envolvidos no processo e discussão do sistema, foi verificado que os funcionários da ponta realmente haviam participado das decisões, o que não foi identificado no caso do Hórus.

A primeira diz respeito à participação dos entes federativos no processo decisório. No PDE Interativo, a participação é bastante marcante, realizada em fóruns específicos, destinados à negociação entre os atores envolvidos no Programa PDE Escola. A estrutura do SISJOVEM, apesar de contar com uma participação formal dos conselhos representativos institucionalizados de Estados e Municípios, é bastante hierarquizada e o Governo Federal é quem toma as decisões e define as regras do Programa. Uma segunda diferença entre estes dois últimos sistemas é que o PDE Interativo conseguiu de fato que as escolas, responsáveis pela implementação do Programa, se responsabilizassem pela alimentação do sistema. Já os CRAS, responsáveis pela implementação do Projovem Adolescente, ainda não o fazem, conforme demonstrou a presente pesquisa.

Pode-se concluir que os sistemas de informação brasileiros refletem a estrutura federativa do País e, de certa forma, os Estados e Municípios ainda são responsáveis pela implementação dos *softwares* de acordo com as regras estabelecidas pelo Governo Federal. Apesar de, em alguns casos, os entes federativos participarem da elaboração destas regras, não é possível que estes tenham autonomia para fazer qualquer adaptação ou alteração do sistema para melhor adequá-lo às suas realidades específicas, como é possível fazer, por exemplo, no sistema canadense *Electronic Health Records*.

6.3 Controle

Um dos grandes objetivos de sistemas de informação de políticas públicas descentralizadas é o controle da implementação destas políticas no patamar local. Em nosso estudo comparativo sobre os dois programas de transferência de renda do Brasil e México, o controle é uma grande finalidade de seus sistemas de informação. Já em nossos estudos de caso, a importância do objetivo de controle na forma como os programas são desenvolvidos é diferente para cada sistema.

O sistema do SISJOVEM foi criado como uma ferramenta de verificação e avaliação, mas seu objetivo último é o controle. Devido à preocupação com o controle da execução das atividades e da aplicação das regras estabelecidas na Portaria nº 848/2010, o sistema está muito focado no controle formal da execução de suas atividades, como a frequência dos jovens nos coletivos e, como já afirmado, deixa de aproveitar seu potencial como instrumento de gestão e de avaliação da qualidade da execução de suas atividades. Ademais, ao concentrar sua avaliação em questões quantitativas, o sistema deixa de avaliar o processo de implementação do ProjovemAdolescente, o que permitiria aprimorá-lo e corrigir seus erros.

O Hórus, inicialmente, havia sido criado para ser um instrumento de gestão dos Municípios, organizando a assistência farmacêutica, permitindo um melhor controle interno sobre a compra e dispensação dos medicamentos até o usuário final, evitando desperdícios e atrasos. Mas, com a pressão dos órgãos de controle, novas ferramentas estão sendo desenvolvidas para possibilitar maior manejo sobre o uso dos recursos.

O PDE Interativo, por fim, objetiva fundamentalmente servir como instrumento de diagnóstico e planejamento das escolas. O controle da execução deste último sistema é realizado apenas pelas prestações de contas.

6.4 Legislação

A partir deste estudo, concluímos que a importância da legislação para os sistemas de informação está relacionada a dois motivos principais. O primeiro diz respeito à garantia da continuidade do sistema, o que de certa forma, é uma proteção às variáveis políticas. O segundo é a importância do estabelecimento formal das regras para todos os entes federativos envolvidos. No entanto, foi constatado que as regulamentações jurídicas muito detalhadas podem enrijecer a discricionariedade administrativa. Em nossos casos, os programas do Ministério de Desenvolvimento Social e Combate à Fome são muito bem detalhados, mas, no caso do SISJOVEM, foi identificado que os próprios gestores se limitam a responder ao que está estabelecido na regulamentação e se fecham para inovações no sistema.

No caso do PDE Interativo e toda a rede de sistemas do SIMEC, não há regulamentações jurídicas, o que é um risco para a sua continuidade, mas o programa está em constante aprimoramento e transformação por meio de avaliações periódicas realizadas pelo MEC e do diálogo e participação com os entes federativos. No caso do Hórus, uma regulamentação está prevista para ser publicada ainda em 2013, mas não versará exclusivamente sobre o sistema. Ela será de extrema importância para tornar obrigatório para todos os Estados e Municípios o envio dos dados de execução da política de distribuição de medicamentos, mesmo para aqueles que já possuem seus próprios sistemas.

Constata-se a importância da regulamentação jurídica para os sistemas de informação, para que regras fiquem claras para todos os entes federativos, permitindo garantir a continuidade das aplicações. E, no caso dos sistemas não obrigatórios, a importância da regulamentação está relacionada também à necessidade de tornar obrigatório o envio de dados exigidos para o controle da implementação da política. Constatamos também que a regulamentação não pode ser extremamente detalhada, de modo que não seja possível realizar modificações no sistema e obter discricionariedade administrativa.

6.5 Transparência

Ao organizar os dados dos programas governamentais, efetuar maior controle sobre o uso dos recursos repassados pelo Governo Federal e disponibilizar tais informações em base de dados virtuais, os sistemas de informação analisados aqui teriam um enorme potencial para colaborarem com a transparência do uso dos recursos públicos, favorecendo a accountability. Constatou-se, no entanto, que eles foram desenvolvidos com lógicas fechadas. No SISJOVEM e no Hórus, não é possível ter acesso aos relatórios específicos do sistema. No caso do PDE Interativo, um usuário pode até ter acesso aos dados, mas

precisa solicitar uma senha ao Ministério, o que já é um limitador. Qual seria o potencial de impacto se as populações locais pudessem ter acesso de forma simples aos relatórios que mostram quais remédios foram comprados e para quais comunidades foram distribuídos? Ou se comunidades escolares entendessem o planejamento de suas escolas e seus principais desafios? Provavelmente facilitaria o controle dos órgãos governamentais e aproximaria os serviços públicos dos cidadãos.

7. CONCLUSÃO

Os sistemas de informação têm um papel relevante no controle da execução das políticas públicas, mas esta não deve ser sua principal função. Quando bem desenvolvidos, com participação dos principais atores envolvidos no processo, eles têm um grande potencial para serem utilizados como ferramentas de comunicação federativa, diagnóstico, planejamento, avaliação e produção de dados e informações para novas formulações e planejamentos de políticas públicas.

Demonstramos que a ampla utilização dos sistemas como uma ferramenta da coordenação federativa no Governo Federal brasileiro é algo recente, e, por isso, ainda pouco regulamentada. A participação dos atores no processo de desenvolvimento e regulamentação do sistema ainda é baixa, o que, por vezes, pode resultar em sistemas rígidos ou não tão efetivos. Algumas escolhas feitas nessas etapas podem dificultar o uso do sistema, porque esbarram em problemas como falta de capacidade técnica dos funcionários responsáveis pela implementação ou infraestrutura deficiente dos Municípios brasileiros, que ainda possuem instâncias públicas com poucos computadores e conectividade ruim ou inexistente. A opção por sistemas 100% *online*, por mais moderna que seja, exclui usuários ou dificulta o trabalho em grande parte dos Municípios brasileiros. Além disso, os dados gerados são pouco utilizados para avaliação e planejamento dos programas, e os sistemas praticamente não atuam como ferramentas de *accountability*.

Em suma, o impacto dos sistemas de informação analisados, apesar de grande quando comparado à situação anterior, ainda é mediano frente ao seu enorme potencial.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRUCIO, F. L. A Coordenação Federativa no Brasil: a experiência do período FHC e os desafios do governo Lula. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 24, p. 41-67, jun. 2005.

AGRANOFF, R. Intergovernmental Policy Management: Cooperative Practices in Federal Systems. In: PAGANO, Michael A.; LEONARDI, Robert (Ed.). **The Dynamics of Federalism in National and Supranational Political Systems**. New York: Palgrave Macmillan, 2007.

ARRETCHÉ, M.T.S. Mitos da descentralização: mais democracia e eficiência nas políticas públicas? **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, ano 11, n. 31 , jun. 1996.

AZEVEDO, V. et al. **Sistemas Integrados de Información Social**. Santiago: Centro de Políticas Públicas da Universidade do Chile, 2011.

BOVENS, M.; MEIJER, A. J. Public Accountability in the Information Age. In: PALMIRANI M.; VAN ENGERS, T.; WIMMER, M. A. (Ed.). **International Federation for Information Processing**. Laxenburg: [s.n.], 2003. p. 16–28.

BOVENS, M.; ZOURIDIS, S. From Street-level to System-level Bureaucracies: How information and communication technology is transforming administrative Discretion and Constitutional Control. **Public Administration Review**, v. 62, n. 2, p. 174-184, mar./abr. 2002.

BRASIL. Decreto n. 6.135, de 26 de junho de 2007 . **Diário Oficial da União**, Brasília, 27 jun. 2007, Seção 1, p. 3. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6135.htm>.

_____. Decreto nº 6.629, 4 de novembro de 2008. **Diário Oficial da União**, Brasília, 5 nov. 2008, Seção 1, p. 4. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Decreto/D6629.htm>. Acesso: 20 jan. 2012.

BRASIL. Ministério da Educação. **Plano de desenvolvimento da escola**. Disponível em: <<http://pdeescola.mec.gov.br/>>

_____. **Portal do Ministério da Educação**. Disponível em: <<http://www.mec.gov.br/>>

BRASIL. Ministério da Saúde. **HÓRUS**: Sistema Nacional de Gestão da Assistência Farmacêutica. Disponível em: <www.saude.gov.br/horus>

_____. **Portal da Saúde**. Disponível em: <<http://portalsaudesaude.saude.gov.br/portalsaudesaude/>>

index.cfm>

_____. Portaria nº 4.217, de 28 de dezembro de 2010. **Diário Oficial da União**, Brasília, 29 dez. 2010, Seção 1, p. 72. Disponível em: <http://portal.saude.gov.br/portal/arquivos/pdf/Portaria_MS_4217_28_12_2010.pdf>.

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. Disponível em: <www.mds.gov.br>. Acesso em: 10. ago. 2012.

_____. **Caderno do IGD-M**. Disponível em: <<http://www.mds.gov.br/bolsafamilia/gestaodescentralizada/Caderno%20do%20IGDM%202012.pdf>>. Acesso em: 10. out. 2012.

_____. Portaria nº 848, de 28 de dezembro de 2010. **Diário Oficial da União**, Brasília, 31 dez. 2010, Seção 1, p. 143. Disponível em: <http://www.mds.gov.br/acesso-a-informacao/legislacao/assistenciasocial/portarias/2010/Portaria_MDS_no_848_de_28-12-2010.pdf>. Acesso em: 11 fev. 2013.

_____. **Sistema Nacional de Informação do Sistema Único de Assistência Social - Rede Suas**. Disponível em: <<http://www.mds.gov.br/assistenciasocial/redesuas>>

CANADA HEALTH INFOWAY. **Anual Reports**: 2011-2012. Disponível em: <<https://www.infoway-inforoute.com/index.php/resources/infoway-corporate/annual-reports>>. Acesso em: 10. out. 2012.

CANADA. Office of Auditor General of Canada. **2009 Fall Report of the Auditor General of Canada**. Disponível em: <http://www.oag-bvg.gc.ca/internet/English/parl_oag_200911_04_e_33205.html#def1>. Acesso em: 10. ago. 2012.

_____. **2010 Report of the Auditor General of Canada**: EHR in Canada. Disponível em: <http://www.oag-bvg.gc.ca/internet/English/parl_oag_201004_07_e_33720.html>. Acesso em: 03 out. 2012.

CARBONELL, M. El federalismo en Mexico: principios generales e distribución de competencia. In: FUNDACIÓN KONRAD ADENAUER. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**. 9 ed. Montevideo: Konrad-Adenauer-Stiftung, 2003. p. 379-396

DINIZ, E. et al. O governo eletrônico no Brasil: perspectiva histórica a partir de um modelo estruturado de análise. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 43, n. 1, p. 23-48, 2009.

DRAIBE, S. **Concepções, estratégias e mecanismos operacionais de programas de transferências condicionadas (PTC) para o combate à pobreza**. Disponível em: <<http://>

www.renda.negg.unicamp.br/sistema/files/America_Latina/Oportunidades_e_Puente_Chile_Solidario_Sonia_Draibe_2007.pdf. Acesso em: 10. ago. 2012.

EVANS, T.; HARRIS, J. Street-level bureaucracy, social work and the (exaggerated) death of discretion. **British Journal of Social Work**, Oxford v. 34, n. 6, p. 871-895, 2004.

FARAH, M.F.S. Parcerias, novos arranjos institucionais e políticas públicas no nível local de governo. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 35, n. 1, p. 119-144, jan./fev. 2001.

FIGUEIREDO, R.S. de. **A definição de padrão da TV digital no Brasil**: um estudo sobre a construção social de um padrão tecnológico. Dissertação (Mestrado) -- Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2009.

GERRING, J. What Is a Case Study and What Is It Good for? **American Political Science Review**, Los Angeles, v. 98, n. 2, 2004.

GOERTZ, G.; MAHONEY, J. Negative case selection: the possibility principle. In: GOERTZ, G. **Social science concepts**: a users guide. New Jersey: Princeton University Press, 2006.

HUBER, J. D.; SHIPAN, C. R. **Deliberate Discretion**: the institutional foundations of bureaucratic autonomy. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.

JAYO, M. Correspondentes bancários como canal de distribuição de serviços financeiros: taxonomia, histórico, limites e potencialidades dos modelos de gestão de redes. Tese (Doutorado) -- Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2010.

JAYO, M.; DINIZ, E.H. Uso de Correspondentes Bancários pelos Bancos Brasileiros: Um Mapeamento dos Modelos de Gestão de Redes. In: ENCONTRO DA NPAD, 34, 2010, Rio de Janeiro.

JORNA, F.; WAGENAAR, P. **Discretion and Digital Discipline**. Public Administration. v.85, n. 1, 2007, p. 189 – 214.

LAUDON, K. C.; LAUDON, J. P. **Management of Information Systems**: a contemporary perspective. New York: MacMillan, 1996.

LAURINDO, F. J. **Tecnologia da informação: eficácia nas organizações**. São Paulo: Futura, 2002.

LAURINDO, Fernando José. **Tecnologia da informação: eficácia nas organizações**. São Paulo: Futura, 2002.

LEIBFRIED, S.; CASTLES, Francis G.; OBINGER, Herbert. Introduction: **federalism and**

welfare state. In: _____. Federalismo and the welfare state: new world and European experiences. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

LIPSKY, M. Street **Level Bureaucracy**: dilemmas of the individual in public services. New York: Russell Sage Foundation, 1980.

LOTTA, G. S. _____. **O Papel das burocracias de nível da rua na implementação de políticas públicas**: Entre o Controle e a Discretariedade. No prelo

LOTTA, G. S. **Implementação de Políticas Públicas**: o impacto dos fatores relacionais e organizacionais sobre a atuação dos Burocratas de Nível de Rua do Programa Saúde da Família. Tese (Doutorado) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

LUVIZAN, S.S. **e-HRM-in-practice**: um estudo sobre o uso da tecnologia de RH pelas lentes da prática. Dissertação (Mestrado) -- Centro Universitário da FEI, São Paulo, 2009 .

MELO, M. **Crise federativa, guerra fiscal e hobbesianismo municipal**: efeitos perversos da descentralização? Revista São Paulo em Perspectiva, São Paulo, v. 10, n. 3, 1996.

MÉXICO. Secretaría de Desarrollo Social. Disponível em: <<http://www.sedesol.gob.mx>> Acesso em: 15. set. 2012.

POZZEBON, M.; DINIZ, E. & JAYO, M. Adapting the structurationist view of technology for studies at the community/societal levels. In: DWIVEDI, Y. K. et al. **Handbook of Research on Contemporary Theoretical Models in Information Systems**. Hershey: IGI Global, 2009. p. 18-33.

ROCHA, C.A.; FARIA, C.A. Cooperação intermunicipal, reterritorialização da gestão pública e provisão de bens e serviços sociais no Brasil contemporâneo: experiência dos consórcios de saúde em Minas Gerais. **Cadernos Metrópole**, São Paulo, n 11, 2004. p. 73-105.

SEGATTO, C.I. **Os diferentes padrões de relações intergovernamentais no Brasil**. No prelo.

SOUZA, C. Governos e sociedades locais em contextos de desigualdades e de descentralização. **Ciência e Saúde Coletiva**, v. 7, n.3, 2002, p. 431-442.

TAPAJÓS, L.; RODRIGUES, W. (Org.). **Rede SUAS**: Gestão e Sistema de Informação para o Sistema Único de Assistência Social. Brasília: Secretaria Nacional de Assistência Social, 2007.

THURSTON, A. **Public Records**: Evidence for Openness. London: University of London, 2012. Disponível em: <http://blogs.estadao.com.br/publicos/files/2012/08/Public-Records-as-Evidence-for-Openness-FINAL.doc_.pdf> Acesso em: 14 ago. 2012.

PARTE III

Compras Públicas Sustentáveis



Instituição Pesquisadora:

Escola de Direito da Fundação Getulio Vargas de São Paulo – DIREITO GV

Coordenação:

Juliana Bonacorsi de Palma
Nelson Novaes Pedroso Junior

Equipe de pesquisa:

André Janjácomo Rosilho
André Luis Macagnan Freire
Beatriz Alencar Dalessio
Flávia Silva Scabin
Juliana Cristina Luvizotto
Lígia Paula Pires Pinto Sica
Marina Fontão Zago
Marina Jacob Lopes da Silva

Consultores:

Carlos Ari Sundfeld
Frederico Araújo Turolla
José Reinaldo de Lima Lopes
Yonara Dantas Oliveira

Colaboradores:

Daniela Malheiros Jerez
Julia Cortez da Cunha Cruz
Laura de Menezes Vasconcelos

I. INTRODUÇÃO

Com as grandes nações unindo-se no intuito de implantar políticas em prol da sustentabilidade, o papel do Poder Público passa a abranger essa nova dimensão – seja intervindo, seja atuando diretamente: além de ser agente normativo e regulador da ordem econômica, o Estado também é consumidor de bens, serviços e obras. Ao assumir parâmetros de sustentabilidade¹ enquanto critério para as compras que realiza, o Estado passa não apenas a redefinir padrões de consumo²³, mas também a impactar diretamente na reorganização do mercado, à medida que inaugura ou potencializa um nicho de mercado, influenciando a opinião pública e decisões empresariais⁴, de modo a influenciar os padrões gerais de demanda⁵.

Nesse sentido, as compras públicas podem funcionar como importante e eficiente ferramenta de promoção do desenvolvimento sustentável na esfera pública, com repercussão direta na iniciativa privada.

As compras públicas sustentáveis tomam como base o consumo sustentável, que consiste no uso de bens e serviços que respondam a necessidades básicas e tragam melhorias na qualidade de vida, minimizando concomitantemente o uso de recursos naturais e materiais tóxicos (além das emissões de lixo e poluentes durante seu ciclo de vida) de maneira a não arriscar as necessidades das gerações futuras⁶. Desta forma, o consumo sustentável dirige-se para o aspecto da demanda, procurando maneiras de oferecer os bens e serviços necessários para satisfazer necessidades básicas e para melhorar a qualidade de vida que reduzam a pressão na capacidade de carga na terra⁷. Além da perspectiva ambiental, cabe ressaltar que o conceito de sustentabilidade é aplicado ao consumo em todas as suas dimensões, incluindo a social e a econômica⁸.

1 Cf. Declaração de Johannesburg sobre Desenvolvimento Sustentável, art. 11, disponível em <<http://www.unescap.org/esd/environment/rio20/pages/Download/johannesburgdeclaration.pdf>>; Carta da Terra, art. 7 e 10, disponível em <http://www.unesco.org/education/tlfs/mods/theme_a/img/02_earthcharter.pdf>. Acesso em abril de 2013.

2 Cf. Declaração de Johannesburg sobre Desenvolvimento Sustentável, art. 11, disponível em <<http://www.unescap.org/esd/environment/rio20/pages/Download/johannesburgdeclaration.pdf>>; Carta da Terra, art. 7 e 10, disponível em <http://www.unesco.org/education/tlfs/mods/theme_a/img/02_earthcharter.pdf>. Acesso em abril de 2013.

3 Cf. Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, princípio 8, disponível em <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em abril de 2013.

4 Cf. Agenda 21, art. 4.23, disponível em <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/agenda21.pdf>>. Acesso em abril de 2013. .

5 Cf. Oslo Roundtable on Sustainable Production and Consumption, art. 2.4, disponível em <<http://www.iisd.ca/consume/oslo000.html>>. Acesso em abril de 2013.

6 Cf. Oslo Roundtable on Sustainable Production and Consumption, art. 1.2, disponível em <<http://www.iisd.ca/consume/oslo000.html>>. Acesso em abril de 2013.

7 Cf. Guia de Compras Públicas Sustentáveis, p. 22, disponível em <<http://www.gvces.com.br/arquivos/36/Guia-de-compras-publicas-sustentaveis.pdf>>. Acesso em abril de 2013.

8 Idem.

Assim, consumo sustentável não significa apenas consumir menos, mas consumir de forma diferente, mais eficiente, orientando-se para melhorias na qualidade de vida. Além disso, também significa dividir de forma mais equitativa os recursos e seus benefícios⁹.

A licitação sustentável coloca-se como instrumento para integrar considerações ambientais e sociais aos estágios do processo da compra e contratação dos agentes públicos, com o objetivo de reduzir impactos à saúde humana, ao meio ambiente e aos direitos humanos¹⁰. Em termos práticos, trata-se da aplicação de critérios trazidos pelo conceito de sustentabilidade ao processo licitatório. Desta forma, este deve considerar não apenas os tradicionais parâmetros econômicos (preço, prazo e qualidade), mas também basear as decisões em critérios como a avaliação do ciclo de vida dos produtos, os riscos a ele associados, as medidas de sucesso e as implicações para o ambiente e para a sociedade¹¹. Pode incluir, ainda, aspectos como uso de água e energia, geração de resíduos e emissões de gases do efeito estufa, diversidade étnica e de gênero, segurança no trabalho e no transporte de cargas, direitos humanos, compras locais e de pequenas empresas.

Por outro lado, está em curso a *reforma das licitações* no Brasil. Após a edição daquele que seria o mais relevante diploma normativo de disciplina das contratações públicas no Brasil – a Lei 8.666/93 (Lei de Licitações) –, sucessivas foram as alterações legislativas com a finalidade de dotar as licitações públicas de maior *eficiência*, como a Lei do Pregão e, mais recentemente, o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC). No entanto, a reforma das licitações no Brasil também segue a toada das *políticas públicas*: na qualidade de instrumento para a realização de finalidades públicas, propostas legislativas são endereçadas com a finalidade de promover políticas públicas “por dentro” dos processos de contratação pública. Trata-se do reconhecimento de que o Estado detém significativo poder de compra, hoje estimado em aproximadamente 21,5% do PIB de 2012¹², o qual pode ser destinado à contratação de obras, bens e serviços cuja intenção última não seja a garantia da proposta mais vantajosa ao Poder Público, mas sim finalidades extrafiscais de relevante utilidade pública.

É nesta segunda linha de reforma das licitações no Brasil que se contextualizam as *compras públicas sustentáveis*.

O presente relatório resumido da pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS que o leitor tem agora em mãos é resultado de extensa pesquisa desenvolvida pelo CPJA/Direito

9 Cf. Guia de Compras Públicas Sustentáveis, p. 23, disponível em: <<http://www.gvces.com.br/arquivos/36/Guia-de-compras-publicas-sustentaveis.pdf>>. Acesso em 10.04.2013.

10 Cf. Guia de Compras Públicas Sustentáveis, p. 25, disponível em: <<http://www.gvces.com.br/arquivos/36/Guia-de-compras-publicas-sustentaveis.pdf>>. Acesso em 10.04.2013.

11 Cf. Compra Sustentável: a força do consumo público e empresarial para uma economia verde e inclusiva, disponível em: <http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt_490422707.pdf>. Acesso em 10.04.2013.

12 Resultado que abrange a participação do consumo da Administração Pública nas três esferas federativas calculado a partir das Contas Nacionais Trimestrais do primeiro trimestre de 2013. Cf. Relatório de Contas Nacionais Trimestrais de Janeiro / Março de 2013 do IBGE, disponível em: <http://ftp.ibge.gov.br/Contas_Nacionais/Contas_Nacionais_Trimestrais/Fasciculo_Indicadores_IBGE/pib-vol-val_201301caderno.pdf>. Acesso em 10.06.2013.

GV com a proposta de analisar o atual estágio das políticas de uso do poder de compra estatal na promoção da sustentabilidade.

Várias são as iniciativas federais, estaduais e até mesmo municipais de construir suas políticas de compras públicas sustentáveis. Quando essas experiências são analisadas concretamente, constata-se a complexidade que envolve as compras públicas sustentáveis: edição de leis e regulamentos, choque de gestão administrativa, envolvimento de significativos atores institucionais, análise de impacto da política, entre outros aspectos. Um dos objetivos centrais desta pesquisa foi mapear a dinâmica de compras públicas sustentáveis com estudo de casos emblemáticos, análise de atores – como o Tribunal de Contas da União, as empresas e o próprio Poder Público –, estudo da legislação e sua prática. Nesse cenário, o Direito tem um importante papel a cumprir. Apenas com segurança jurídica é possível fazer uso do poder de compra estatal que seja efetivo na promoção da sustentabilidade. A pesquisa também objetivou avaliar as soluções jurídicas no debate em curso de como tornar as compras públicas sustentáveis mais efetivas.

2. O conceito de “sustentabilidade” nas compras públicas sustentáveis

2.1. O conceito de desenvolvimento sustentável e sustentabilidade

O termo *sustentabilidade* é derivado do conceito de “desenvolvimento sustentável”, elaborado a partir dos esforços internacionais iniciados nas décadas de 1960 e 1970 em resposta ao aumento da preocupação mundial com o crescimento populacional e o consequente desequilíbrio dos processos ecológicos e ocorrência de desastres ambientais.

Dois grandes acontecimentos, ambos em 1972, ilustram esse cenário de articulação e tomada de consciência a respeito da conservação ambiental como imperativo para a continuidade da existência humana. O primeiro foi o lançamento do Relatório “Os Limites do Crescimento”, que representou os esforços do Clube de Roma em abordar o rápido crescimento da população mundial frente a um planeta com recursos naturais limitados. O segundo foi a realização da primeira Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, na qual se celebrou a Declaração de Estocolmo, contendo princípios para a promoção da conservação ambiental e da melhoria da qualidade de vida.

As discussões que se seguiram tiveram por escopo a tentativa de estabelecer modelos

alternativos de desenvolvimento, geralmente focados nas dimensões social e ecológica e centrados na integridade ambiental, para além do crescimento econômico, que até então funcionava como parâmetro para medir o desenvolvimento das nações. Foi em 1987, no entanto, que o termo “desenvolvimento sustentável” enfatizou o elemento humano e ganhou ampla repercussão, por meio da publicação do Relatório Brundtland (ou “Nosso Futuro Comum”). Nele, ao lado das preocupações ambientais que já se faziam sentir em 1972, foram acrescentadas as questões econômicas e sociais como indissociáveis enquanto medida de desenvolvimento. Isso se deu a partir da proposta do próprio relatório de conciliar a conservação ambiental com a necessidade de desenvolvimento econômico e social, na medida que se passou a entender o desenvolvimento enquanto proposta “que atenda as necessidades do presente sem comprometer a habilidade das gerações futuras de atender suas próprias necessidades”¹³. Acima de tudo, trata-se de um processo de mudança direcionado à melhoria das condições de vida (refletido nos âmbitos ambiental, social e econômico), envolvendo, de maneira harmônica, setores como exploração de recursos, direcionamento de investimentos, desenvolvimento tecnológico e estruturas institucionais¹⁴.

Foram inúmeras as iniciativas internacionais e domésticas, públicas e privadas, focadas na consolidação do desenvolvimento sustentável como meta¹⁵ para frear a degradação ambiental, promover o desenvolvimento das nações com garantia de qualidade de vida e do uso sustentável dos recursos naturais em consonância com a conservação da biodiversidade. Focado principalmente no ser humano¹⁶, a virada promovida pelo conceito de desenvolvimento sustentável assumiu o direito ao desenvolvimento equitativo (tanto na perspectiva de classes e de nações quanto de gerações) enquanto umas das metas a serem atingidas, as quais apenas seriam possíveis por meio do fortalecimento dos pilares da sustentabilidade – proteção ambiental, desenvolvimento econômico e social –, que são interdependentes e que se reforçam mutuamente¹⁷.

O desenvolvimento¹⁸ sustentável, portanto, supera a tradicional concepção que opõe considerações econômicas à proteção ambiental, baseada na pressão exercida pela exploração econômica dos recursos naturais. Políticas públicas guiadas pela sustentabilidade necessariamente serão direcionadas por preocupações econômicas – ancoradas, porém, em raízes ecológicas e sociais que garantirão (respectivamente) o

13 Cf. Nosso Futuro Comum, capítulo 2, parágrafo 1, disponível em <<http://www.un-documents.net/our-common-future.pdf>>. Acesso em abril de 2013.

14 Cf. Nosso Futuro Comum, capítulo 2, parágrafo 15, disponível em <<http://www.un-documents.net/our-common-future.pdf>>. Acesso em abril de 2013.

15 Cf. Carta da Terra, disponível em <http://www.unesco.org/education/tlsl/mods/theme_a/img/02_earthcharter.pdf>. Acesso em abril de 2013. Agenda 21, disponível em <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/agenda21.pdf>>. Acesso em abril de 2013. Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, disponível em <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em abril de 2013. Declaração de Johannesburg sobre Desenvolvimento Sustentável, disponível em <<http://www.unescap.org/esd/environment/rio20/pages/Download/johannesburgdeclaration.pdf>>. Acesso em abril de 2013. Declaração Final da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio + 20), disponível em <http://www.uncsd2012.org/thefutureweWant.html>. Acesso em abril de 2013.

16 Cf. Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, princípio 1, disponível em <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em abril de 2013..

17 Cf. Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, princípio 3, disponível em <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em abril de 2013.

18 Cf. Declaração de Johannesburg sobre Desenvolvimento Sustentável, disponível em <<http://www.unescap.org/esd/environment/rio20/pages/Download/johannesburgdeclaration.pdf>>

crescimento em longo prazo e a distribuição equitativa de seus produtos¹⁹.

Se, por um lado, essa vertente oferece uma alternativa à medida de desenvolvimento enquanto crescimento econômico, ela também se diferencia das políticas públicas puramente ecológicas, que visam principalmente à correção dos sintomas do crescimento predatório (não sustentável). Embora esta abordagem ecológica seja importante, são necessárias ações dirigidas a um tipo de desenvolvimento que integre produção e conservação, ligando ambas à provisão de condições de vida adequadas e acesso equitativo a recursos por parte da população²⁰. Sustentabilidade, portanto, implica na integração entre políticas ambientais e estratégias econômicas. Tal integração visa à perpetuidade dos processos sociais, econômicos e ambientais que garantam a qualidade de vida não apenas da geração presente, mas também das futuras. O que se espera, assim, é que se possa atender às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem as suas próprias necessidades.

O conceito de sustentabilidade, portanto, é sistêmico e relaciona-se com a continuidade dos aspectos econômicos, sociais, culturais e ambientais da sociedade humana, e se pode alcançar por meio do planejamento detalhado e de ações capazes de atingir e de manter esses mesmos ideais em longo prazo²¹. Além desse aspecto transgeracional, o conceito de sustentabilidade também incorpora a redução da pobreza e das desigualdades como um dos seus ideais, na medida em que se propõe a realização das necessidades humanas e a promoção da melhoria da qualidade de vida. Em suma, a adjetivação do conceito de sustentabilidade assumido nesse estudo é baseada nos três pilares – ambiental, social e econômico – e deve ser desdobrada em socialmente inclusivo, ambientalmente sustentável e economicamente sustentado no tempo.

2.2. Referências normativas para o conceito de sustentabilidade e o seu uso nas compras públicas sustentáveis

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 tem, entre os princípios que regem a atividade econômica, a busca pela defesa do meio ambiente e a livre-concorrência²². Ademais, o próprio art. 225, inc. IV, da Constituição Federal remete à noção de sustentabilidade ao exigir estudo prévio de impacto ambiental para instalação de obras ou desenvolvimento de atividades com potencial impacto ambiental.

19 Cf. Nosso Futuro Comum, capítulo 1, parágrafo 50, disponível em <<http://www.un-documents.net/our-common-future.pdf>>. Acesso em abril de 2013.

20 Cf. Nosso Futuro Comum, capítulo 1, parágrafos 47 e 48, disponível em <<http://www.un-documents.net/our-common-future.pdf>>. Acesso em abril de 2013.

21 Cf. Nosso Futuro Comum, capítulo 1, parágrafos 47 e 48, disponível em <<http://www.un-documents.net/our-common-future.pdf>>. Acesso em abril de 2013 ; Mark ZIMMERMANN, Hans-Joerg ALTHAUS e Anne HAAS, Benchmarks for Sustainable Construction – A contribution to develop a standard, p. 1147-1157; e Valéria D'AMICO, Aquisições Públicas Sustentáveis.

22 Cf. Art. 170 da Constituição Federal.

Preceitos normativos sobre sustentabilidade relacionados a processos licitatórios, apesar de inovadores enquanto ferramentas de promoção do desenvolvimento sustentável, não são novos no País. A redação original da Lei 8.666/1993 já previa o impacto ambiental como um dos requisitos que devem ser necessariamente considerados quando da elaboração dos projetos básicos e executivos de obras e serviços²³. Nessa mesma linha, dois outros diplomas legais podem ser indicados: a Lei 11.079/2004 – conhecida como a lei das PPPs –, que indica as vantagens socioeconômicas dos projetos de parceria como uma diretriz na contratação de parceria público-privada²⁴ e, mais recentemente, a Lei 12.462/2011, que dispõe sobre o regime diferenciado de contratações públicas, que eleva à categoria de princípio o “desenvolvimento nacional sustentável”²⁵.

Esta mesma Lei prevê expressamente a variação da remuneração da empresa contratada, tendo em vista critérios relacionados ao impacto ambiental gerado²⁶, além da exigência de “requisitos de sustentabilidade ambiental”, que poderá ser feita na fase de habilitação das propostas regidas pelo RDC²⁷. A Lei 12.187/2009, que institui a política de mudança climática, por exemplo, lista como instrumento de política nacional sobre mudança do clima a margem de preferência para as propostas apresentadas em licitação para exploração de serviços públicos e recursos naturais que propiciem maior economia de energia, água e demais recursos naturais, bem como reduzam a emissão de gases de efeito estufa e de resíduos²⁸.

Em comum, todas as normas indicadas fazem referência à contratação de obras e serviços pela Administração Pública. Algumas iniciativas foram formuladas com a finalidade de promover as compras públicas sustentáveis, outras se fizeram em vista da legislação ambiental, como foi o caso da Política Nacional de Mudança do Clima. Da análise destas iniciativas, é possível depreender diferentes métodos de valorização da sustentabilidade nas licitações públicas. No caso da aquisição de bens, objeto desse estudo, é possível enumerar as seguintes situações de valorização de critérios sustentáveis: pontuação na fase de julgamento das propostas; critério de desempate; diretriz de especificação técnica do produto; inserção de critérios socioambientais nas obrigações impostas à contratada; ou mesmo apresentação de documentos relacionados à sustentabilidade em fase de habilitação²⁹.

O que é relevante observar é que as formas de aplicação dos critérios de sustentabilidade são, na ponta, propostas esparsas no âmbito da Administração Pública, que não se alinham a uma política de compras públicas sustentáveis centralizada³⁰, seja em relação à forma

23 Cf. Art. 12, inc. VI, da Lei 8.666/1993.

24 Cf. Art. 4º, inc. VII, Lei 11.079/2004.

25 Cf. Art. 3º, Lei 12.462/2011.

26 Cf. Art. 10 da Lei 12.462/2011.

27 Cf. Art. 14, parágrafo único, inc. II, da Lei 12.462/2011.

28 Cf. Art. 6º, inc. XII, da Lei 12.187/2009.

29 Cf. Eduardo Fortunato BIM, **Considerações sobre a Juridicidade e os Limites da Licitação Sustentável**, p. 191-202.

30 Exemplo dessas iniciativas corresponde à Recomendação 11/2007 do Conselho Nacional de Justiça, segundo a qual se recomenda “[...]”

em que os aspectos da sustentabilidade são contabilizados, seja em relação aos próprios critérios, considerando-se bens iguais ou semelhantes.

Por outro lado, como mencionado anteriormente, é relevante considerar que o fato de um processo licitatório não ter sido rotulado enquanto uma compra pública sustentável não significa que o objeto da licitação não o seja. A Lei 12.305/2010, que institui a política nacional de resíduos sólidos, por exemplo, estabelece dentre seus objetivos a prioridade na aquisição e compras governamentais de produtos reciclados e recicláveis, bem como de bens, serviços e obras conforme critérios de consumo sustentável³¹. A cláusula geral de sustentabilidade, inserida pela Lei 12.349/2010, determina que um dos fins mediatos das licitações e contratações públicas é a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, concretizando o princípio fundamental do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Nesse contexto, é possível, por exemplo, que se decida pela aquisição de copos reciclados ao invés de copos descartáveis, e essa decisão não necessariamente estará explícita no edital. No exemplo considerado, a substituição é positiva em relação ao impacto ambiental que poderá ser gerado pelo uso de copos, bem como ao impacto social, se incluídos, por exemplo, catadores de materiais recicláveis como partícipes na logística reversa. Nesse sentido, o impacto no mercado poderia ser ainda mais incisivo se claramente o rótulo *compras públicas sustentáveis* fosse adotado quando se tratasse de processos e produtos que reúnham a condição de serem sustentáveis, em cada cadeia, em relação aos aspectos econômico, ambiental e social, de forma a criar e/ou orientar um nicho de mercado.

aos Tribunais relacionados nos incisos II a VII do art. 92 da Constituição Federal de 1998 que adotem políticas públicas visando à formação e recuperação de um ambiente ecologicamente equilibrado, além da conscientização dos próprios servidores e jurisdicionados sobre a necessidade de efetiva proteção ao meio ambiente, bem como instituam comissões ambientais para o planejamento, elaboração e acompanhamento de medidas, com fixação de metas anuais, visando à correta preservação e recuperação do meio ambiente, tais como, por exemplo:
 a) utilização de papel reciclado e não clorados nos impressos do Poder Judiciário, sejam de natureza administrativa ou processual;
 b) instituição da coleta seletiva de resíduos, destinando recipientes individuais para plástico, papel, metal e vidro, e a ulterior doação do material coletado a entidades assistenciais que se responsabilizem pela correta utilização do material para a devida reciclagem;
 c) aquisição de impressoras que imprimam, automaticamente, em frente e verso;
 d) aquisição de bens e materiais de consumo que levem em consideração o tripé básico da sustentabilidade: ambientalmente correto, socialmente justo e economicamente viável;
 e) utilização sustentável da energia e dos combustíveis;
 f) utilização de edifícios com observância da proteção ao meio ambiente" (grifo nosso). Disponível em: <http://www.jacoby.pro.br/CNJ_RECOMENDACAO_11_2007.pdf>. Acesso em: maio de 2013.
 Cf. Art. 7, inc. XI da Lei 12.305/2010.

31 Cf. Art. 7, inc. XI da Lei 12.305/2010.

3. Reforma das licitações no Brasil: o poder de compra estatal em debate

3.1 A licitação como instrumento de alcance da proposta mais vantajosa ao Poder Público

A análise das normas recentemente editadas dá conta da utilização do *poder de compra estatal* para satisfação de finalidades públicas mediatas, em geral atreladas à *implementação de políticas públicas mais amplas*, que transcendem a busca pela proposta mais vantajosa. Tradicionalmente, os preceitos normativos sobre licitações públicas no Brasil se construíram sobre a diretriz da proposta mais vantajosa, de modo que exigências, procedimentos e critérios de julgamento se articulam para viabilizar que a Administração Pública contrate do modo mais eficiente para si.

Para a Lei Geral de Licitações, o modelo de proposta mais vantajoso corresponde à oferta mais barata (critério de julgamento por menor preço); à oferta mais barata, observados certos parâmetros técnicos (critério de julgamento por técnica e preço); ou, então, à que corresponda ao maior lance, aplicável unicamente ao caso do leilão (critério de julgamento por maior lance ou oferta). Deve-se frisar que, no regime da Lei 8.666/1993, a verificação da melhor proposta dá-se apenas após a fase de habilitação³².

Muito em função do contexto em que a Lei Geral de Licitações foi editada – marcado por escândalos de corrupção³³ e pela forte atuação de grupos de interesses durante o processo legislativo que a originou³⁴ –, a ênfase das suas normas recaiu sobre o *procedimento da licitação*. O Congresso Nacional desse período apostou na ideia de que seria possível combater a corrupção nas contratações públicas por meio da *superlegalização* dos procedimentos licitatórios, antecipando, para a lei, boa parte das decisões que poderiam, em tese, ser tomadas no plano infralegal (nos regulamentos ou nos editais). Dito de outro modo, acreditou-se que a diminuição da esfera de discricionariedade da Administração para decidir como melhor contratar – já que teria que seguir a rígida lei à risca – seria uma boa maneira de impedir a corrupção nas contratações públicas.

O debate sobre compras públicas sustentáveis se contrapõe a esse entendimento

32 Assim, foram criados inúmeros critérios de habilitação com a finalidade última de combater a corrupção e de garantir a igualdade entre os licitantes. A proposta mais vantajosa seria, assim, um simples cálculo matemático do valor dentre as propostas apresentadas. Importante ressaltar que essa conta segue a favor do governo: na ampla maioria dos casos, é mais vantajosa a proposta que onere menos o orçamento público (a Lei 8.666/1993 deu nítida preferência ao critério de julgamento baseado no menor preço oferecido pelo licitante).

33 Basta lembrar a proximidade de alguns escândalos de corrupção que marcaram o início da década de 1990, inclusive o próprio impeachment do ex-Presidente Fernando Collor de Mello, e a edição da lei de moralização da Administração Pública brasileira, a Lei 8.429/92.

34 Cf. André ROSILHO, *Licitação no Brasil*, p. 111-117.

de que a proposta mais vantajosa corresponda à vantagem exclusivamente em termos econômicos, sem atentar para importantes aspectos como o ambiental e o social, e, na perspectiva do Poder Público, em detrimento da sociedade em geral e das futuras gerações. As compras públicas sustentáveis partem do pressuposto, portanto, de que uma proposta mais vantajosa pode ser mais cara na comparação com as demais propostas não sustentáveis, mas apresenta benefícios sociais ou ambientais. Ainda, a proposta mais vantajosa, segundo a leitura da sustentabilidade, pode corresponder a uma proposta de alto custo inicial, mas que, devido ao ciclo de vida potencialmente maior, no logo prazo, seja uma proposta economicamente viável.

3.2 O poder de compra estatal em debate

O reconhecimento de que o poder de compra estatal pode ser destinado a finalidades outras que não apenas a contratação da proposta mais vantajosa para o Poder Público não é uma inovação recente nas licitações públicas. Um dos primeiros movimentos de uso do poder de compra estatal para promoção de políticas públicas pode ser depreendido da própria Lei Geral de Licitações, cujo art. 24, relativo à dispensa de licitação, foi sistematicamente ampliado para abarcar novas hipóteses de dispensa.

Na redação original da Lei 8.666/1993, já foram previstas hipóteses de dispensa que não se voltavam unicamente a promover a eficiência na contratação pública, como a maioria dos casos então sinalizava³⁵. Com a edição da Lei 8.883, em 1994, foram incluídas cinco novas hipóteses de dispensa de licitação, sendo duas delas de incentivo: dispensa de licitação para aquisição de material gráfico produzido por entidades administrativa criada com esta finalidade específica, a exemplo da Imprensa Nacional (art. 24, inc. XVI); e contratação direta de associação de portadores de deficiência para prestação de serviços ou fornecimento de mão-de-obra (art. 24, inc. XX).

A partir de então, dos 11 novos casos de dispensa de licitação previstos na Lei 8.666/1993, apenas dois não eram de incentivo. Todos os demais tinham por finalidade última promover o desenvolvimento de alguma atividade ou instituição específica. Interessante observar que, doravante, os dispositivos passaram a ser facilmente visualizados em seus correspondentes contextos de política pública. Assim, as seguintes políticas públicas ensejaram a criação de novas hipóteses de dispensa na Lei de Licitações: Política de Incentivo à Inovação e Pesquisa Tecnológica (Lei 10.973/2004); Política de Consórcios Públicos (Lei 11.107/2005); Programa de Apoio ao Desenvolvimento Tecnológico da Indústria de Semicondutores – PADIS (Lei 11.484/2007); Política Nacional de Assistência Técnica e Extensão Rural para a Agricultura Familiar e Reforma Agrária – PNATER (Lei 12.188/2010); Política de Desenvolvimento Nacional Sustentável (Lei 12.349/2010); e Programa Nacional de Apoio

³⁵ Admitiu-se, por exemplo, a dispensa de licitação para intervenção do Estado no domínio econômico com fins de regularização dos preços ou normalização do abastecimento (art. 24, inc. VI); para aquisição de bens e serviços de entes administrativos criados com esta finalidade específica, o que incentivou a prestação de serviços públicos de inúmeras autarquias, fundações e estatais (art. 24, inc. VIII); e para incentivo a instituições de ensino e pesquisa – a exemplo de universidades e fundações de pesquisa, como o IPEA –, bem como a entidades voltadas à assistência social de encarcerados (art. 24, inc. XIII).

à Atenção Oncológica – PRONON (Lei 12.715/2012).

No âmbito do Direito Público, o movimento de ampliação das hipóteses de dispensa na Lei de Licitações para fomento de determinadas atividades ou instituições não recebeu críticas sistemáticas ou resistência mais contundente. O oposto se verificou, porém, com a polêmica Lei Complementar 123, de 2006³⁶, que institui o Estatuto Nacional da Microempresa (ME) e da Empresa de Pequeno Porte (EPP)³⁷. O principal argumento em torno do qual se desenvolveram as discussões doutrinárias corresponde ao princípio da isonomia. Afinal, os benefícios trazidos pela LC 123/2006 às MPE afrontaria a isonomia, diretriz elementar nos certames para garantia da competitividade?

Também é apresentada preocupação quanto à composição da proposta mais vantajosa ao Poder Público: os benefícios determinados pelo Estatuto das MPE permitiria que a Administração alcançasse a proposta que lhe fosse mais vantajosa?

Como linha de atuação governamental, o poder de compra estatal passaria a ser considerado como um relevante instrumento de fomento a determinadas categorias consideradas merecedoras de políticas públicas. Logo, a licitação se tornaria importante mecanismo de incentivo aos produtos manufaturados e serviços nacionais, no que foi concebido como “desenvolvimento nacional sustentável” pela Lei 12.349/2010, que alterou a Lei 8.666/1993, para prever principiologia e o benefício da margem de preferência a esses produtos³⁸.

Além da alteração no teor da Lei 8.666/1993 em benefício de produtos manufaturados e serviços nacionais, o legislador alterou o art. 3º da Lei para inserir, ao lado da diretriz de *seleção da proposta mais vantajosa para a administração, a promoção do desenvolvimento nacional sustentável*, nos seguintes termos:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração, a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da imparcialidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

36 Dentre as principais inovações trazidas pela Lei das MPE, as seguintes se destacam: A comprovação da regularidade fiscal das MPE exigível apenas para efeito de assinatura do contrato; caso haja alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, as MPE dispõem de dois dias úteis, prorrogável por igual período, para saneamento; caso a MPE apresente proposta com valor igual ou até 10% superior à proposta melhor classificada – ou 5% no caso específico do pregão –, dar-se-á preferência à proposta da MPE (margem de preferência); Possibilidade de restringir a participação no certamente apenas às MPE nas contratações cujo valor não seja superior a R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais); Possibilidade de exigência que os licitantes subcontratem MPE, desde que o percentual máximo do objeto subcontratado não seja superior a 30%; e Possibilidade de o Poder Público reservar cota de até 25% do objeto para contratação de MPE no caso específico de bens e serviços de natureza divisível.

Resultado da Emenda Constitucional 42, de 2003.

37 Resultado da Emenda Constitucional 42, de 2003.

38 Sobre o movimento de abertura dos processos de licitação à promoção do desenvolvimento nacional, com especial análise da margem de preferência para alavancagem tecnológica no país, cf. Tatiana CYMBALISTA, Marina ZAGO e Fernanda RODRIGUES, **O Poder de Compra Estatal e a Margem de Preferência para Produtos e Serviços Nacionais Introduzida na Lei de Licitações**, p. 143-175.

Com isso, quis o legislador não apenas legitimar o instrumento da margem de preferência – e nada melhor que o emprego dos princípios para tanto –, mas, especialmente, modificar a *racionalidade* que então conduzia a prática das licitações no Brasil: a busca da proposta mais vantajosa para o Poder Público. Doravante, o gestor não deveria apenas buscar a proposta mais vantajosa ao Poder Público, atendido o princípio da isonomia, mas teria de considerar também o desenvolvimento nacional sustentável. Esta importante modificação na principiologia da licitação – que pode até mesmo ser considerada simbólica – determina que, na ponta, a Administração deverá orientar suas contratações públicas pela proposta mais vantajosa e, igualmente, buscar promover desenvolvimento nacional sustentável. Esta, talvez, seja uma tentativa de conferir ao princípio da isonomia um enfoque menos formal e mais substantivo.

Fato é que, com a inovação legislativa, a Lei Geral de Licitações passou a dispor do instrumento da margem de preferência, correspondente a até 25% sobre o preço dos produtos manufaturados e serviços estrangeiros. No entanto, no caso dos produtos manufaturados e serviços nacionais resultantes de desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no País, o Poder Público dispõe da faculdade de fixar margem de preferência adicional.

4. Política de compras públicas sustentáveis na esfera federal

4.1. Antecedentes da política de compras públicas sustentáveis

As primeiras iniciativas de promoção das compras públicas sustentáveis no plano normativo remetem à década de 1990, quando foram editadas normas que, muito embora não visassem a criar uma política de compras públicas sustentáveis, serviram de pano de fundo para a política que seria construída a partir de 2005 na Administração Pública federal. Em comum, essas normas são voltadas à disciplina do *bem* com base em diretrizes de sustentabilidade. Desse período, são recolhidos exemplos de leis editadas com a finalidade de operacionalizar políticas sustentáveis, nas quais se atribui competências regulamentares e de certificação a órgãos federais para *especificação de bens conforme critérios de sustentabilidade*. O Poder Público passaria, então, a desempenhar relevante papel na garantia de cumprimento das obrigações sustentáveis que os fabricantes ou comerciantes de determinados produtos teriam de seguir, seja na regulamentação dos critérios estabelecidos em lei, seja pela certificação destes produtos³⁹.

³⁹ É o exemplo da Lei de Emissão de Poluentes Atmosféricos (Lei 8.723, de 1993), editada no âmbito da Política Nacional de Meio Ambiente

O forte envolvimento do Poder Público na especificação sustentável de bens pode ser apontado ainda na Lei de Economia de Energia (Lei 10.295/2001)⁴⁰, editada no âmbito da Política Nacional de Conservação e Uso Racional de Energia, voltada à “alocação eficiente de recursos energéticos e preservação do meio ambiente”⁴¹. Assim, esta conferiu ao Executivo competência para determinar em sede regulamentar os níveis máximos de consumo de energia, bem como os níveis mínimos de eficiência energética, de máquinas e aparelhos que consumam energia para seu funcionamento. Criou-se obrigação expressamente reconhecida pela Lei de Economia de Energia de adequação aos destinatários das normas (fabricantes e importadores), que, caso não fosse satisfeita no prazo de adaptação, podem se sujeitar ao recolhimento dos produtos que não atendem às especificações e à aplicação de multa⁴².

Em 1998, foi editado o Decreto 2.783, cujo art. 1º dispõe sobre o uso do poder de compra estatal nos seguintes termos:

Art. 1º É vedada a aquisição, pelos órgãos e pelas entidades da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, de produtos ou equipamentos que contenham ou façam uso das Substâncias que Destroem a Camada de Ozônio - SDO, discriminadas no Anexo deste Decreto.

Parágrafo único. Excluem-se do disposto no caput deste artigo os produtos ou equipamentos considerados de usos essenciais, como medicamentos e equipamentos de uso médico e hospitalar, bem como serviços de manutenção de equipamentos e sistemas de refrigeração.

A ausência de exemplos normativos sobre compras públicas sustentáveis se deve fundamentalmente ao fato de não pertencer à tradição pública brasileira a visão da licitação como instrumento de implementação de políticas públicas. Tampouco integra esta tradição a sustentabilidade como diretriz da própria Administração Pública, determinando que sua gestão interna e atuação fossem também orientadas por critérios sustentáveis. Assim, o Decreto 2.783/98 sinaliza uma possível mudança da chave de compreensão do papel do Poder Público em matéria socioambiental, sob influência estrangeira. É importante salientar que o referido decreto toma como paradigma de orientação a Convenção de

para disciplinar os níveis de emissão de gases de escapamento de veículos automotores. Esta lei atribui aos governos estaduais e municipais competência regulamentar para edição de normas complementares, estabelecendo, como diretrizes de regulamentação, a observância das exigências do PROCONVE (Programa de Controle de Emissões Veiculares) e o dever de fundamentação “em ações gradativamente mais restritivas, fixando orientação ao usuário quanto às normas e procedimentos para manutenção dos veículos e estabelecendo processos e procedimentos de inspeção periódica e de fiscalização das emissões dos veículos em circulação” (art. 12, §1º, Lei 8.723/1993).

40 A Lei de Economia de Energia foi regulamentada pelo Decreto 4.059/2001, que criou o Comitê Gestor de Indicadores e Níveis de Eficiência Energética (CGIEE) composto por representantes do MME.

MCT, MDIC, ANEEL, ANP, um representante de universidade brasileira e um cidadão brasileiro, estes dois últimos especialistas em matéria de energia. Em seu funcionamento, o CGIEE pode ser auxiliado pela ANEEL, ANP, INMETRO, Secretarias Executivas do PROCEL e Secretarias Executivas do CONPET, bem como pode constituir Comitês Técnicos. A regulamentação dos níveis máximos de consumo de energia ou dos níveis mínimos de eficiência energética de cada tipo de produto é feita pelo correspondente Comitê Técnico, com realização de processo de audiência pública, mediante aprovação do Comitê Gestor. É o próprio Decreto regulamentador da Lei de Economia de Energia que determina os standards desses regulamentos: (i) definição de normas com procedimentos e indicadores utilizados nos ensaios para comprovação do atendimento dos níveis; (ii) indicação dos laboratórios responsáveis pelos ensaios; (iii) mecanismos de avaliação da conformidade; (iv) procedimentos de comprovação; e (v) prazo para entrada em vigor do regulamento.

41 Art. 1º, Lei 10.295/2001.

42 Cf. art. 3º, §§2º e 3º, da Lei 10.295/2001.

Viena para a Proteção da Camada de Ozônio e o Protocolo de Montreal sobre Substâncias que Destroem a Camada de Ozônio – SDO⁴³.

Outro preceito normativo que pode ser indicado como precursor da política de compra pública sustentável corresponde ao Documento de Princípios da Política Nacional de Biodiversidade (Decreto 4.339, de 2002):

Do Componente 3 da Política Nacional da Biodiversidade - Utilização Sustentável dos Componentes da Biodiversidade

12. Objetivo Geral: Promover mecanismos e instrumentos que envolvam todos os setores governamentais e não-governamentais, públicos e privados, que atuam na utilização de componentes da biodiversidade, visando que toda utilização de componentes da biodiversidade seja sustentável e considerando não apenas seu valor econômico, mas também os valores ambientais, sociais e culturais da biodiversidade.

(…)

Objetivos Específicos:

12.3.6. Estimular o uso de instrumentos voluntários de certificação de produtos, processos, empresas, órgãos do governo e outras formas de organizações produtivas relacionadas com a utilização sustentável da biodiversidade, inclusive nas **compras do governo**. (destacamos)

Muito embora o Documento de Princípios da Política Nacional de Biodiversidade não estabeleça uma política de compras públicas sustentáveis e nem crie uma obrigação ao Poder Público de adotar critérios de sustentabilidade em suas licitações (trata-se de uma norma de adesão voluntária), é possível verificar um primeiro relacionamento estabelecido em sede normativa entre sustentabilidade e processos licitatórios.

As primeiras experiências com o uso do poder de compra estatal para satisfazer finalidades extrafiscais passam a ser evidenciadas no Poder Público federal mais nitidamente a partir de 2005. Muito embora não existisse ainda política de compra pública sustentável, trata-se de um período relevante à sua arquitetura, pois tais experiências se mostrariam precursoras do uso do poder de compra estatal para promoção da sustentabilidade.

Em 2006, foi editada a Lei de Gestão Florestal (Lei 11.284)⁴⁴, cujo art. 19 determina o cumprimento de determinadas obrigações de caráter ambiental para habilitação em licitação de concessão florestal, sem prejuízo dos critérios de habilitação definidos na Lei de Licitações. São duas as exigências de habilitação determinadas pela Lei de Gestão Florestal: (i) comprovação de ausência de débitos inscritos na dívida ativa relativos a

⁴³ São reproduzidos na íntegra os “considerandos” do Decreto 2.783/1998:

“Considerando o disposto na Convenção de Viena para a Proteção da Camada de Ozônio e no Protocolo de Montreal sobre Substâncias que Destroem a Camada de Ozônio - SDO, promulgados pelo Decreto no 99.280, de 6 de junho de 1990;

Considerando a disponibilidade de tecnologias alternativas para todos os usos das SDO, exceto aquelas classificadas pelo Protocolo de Montreal como de “uso essencial”;

Considerando a importância de o Governo Federal também contribuir de maneira efetiva para a proteção da camada de ozônio, estimulando os diversos segmentos usuários e a sociedade em geral a substituir o mais rápido possível o consumo das SDO”.

⁴⁴ Regulamentada pelo Decreto 6.063/2007.

infrações ambientais nos órgãos do SISNAMA e (ii) comprovação de ausência de decisões condenatórias, com trânsito em julgado, em ações penais relativas a crime atentatório ao meio ambiente, à ordem tributária ou à previdência. Ademais, o julgamento da licitação de concessão florestal, sempre na modalidade técnica e preço, será tomado segundo os parâmetros definidos na Lei, quais sejam: (i) menor impacto ambiental; (ii) os maiores benefícios sociais diretos; (iii) a maior eficiência; e (iv) a maior agregação de valor ao produto ou serviço florestal na região da concessão⁴⁵.

4.2. Primeiras iniciativas de uso do poder de compra estatal para promoção da sustentabilidade

Desde 2008, há vontade política do Ministério do Planejamento e do Ministério do Meio Ambiente em disciplinar as compras públicas sustentáveis. Pode-se afirmar que a construção da política de compras públicas sustentáveis na esfera federal foi fundamentalmente movida por ambas as instituições, cujas práticas internas, regulamentação favorável à sustentabilidade no âmbito público e diálogos com outros órgãos e entes administrativos suscitaram a disciplina jurídica das compras públicas sustentáveis.

Desde 2008, há vontade política do Ministério do Planejamento e do Ministério do Meio Ambiente em disciplinar as compras públicas sustentáveis. Pode-se afirmar que a construção da política de compras públicas sustentáveis na esfera federal foi fundamentalmente movida por ambas as instituições, cujas práticas internas, regulamentação favorável à sustentabilidade no âmbito público e diálogos com outros órgãos e entes administrativos suscitaram a disciplina jurídica das compras públicas sustentáveis.

4.2.1. Ministério do Meio Ambiente, Ministério do Planejamento e suas regulamentações sobre licitações sustentáveis

4.2.1.1. Ministério do Meio Ambiente

O engajamento do Ministério do Meio Ambiente com o tema das compras públicas sustentáveis, muito embora esta não fosse uma pauta estranha à sua agenda institucional, passou a ser articulado como uma potencial política em meados dos anos 2000. Além do *input* interno, proveniente de seu corpo técnico especializado, o Ministério do Meio Ambiente se sensibilizou com as experiências internacionais e nacionais, que ganhavam corpo em alguns Estados, a exemplo de São Paulo, Minas Gerais e Rio de Janeiro⁴⁶.

45 Cf. art. 26, inc. II, da Lei 11.284/2006.

46 Cf. entrevista de Delfino Natal de Souza à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

a) Programa Agenda Ambiental na Administração – A3P

O A3P, programa criado em 1999 pelo Ministério do Meio Ambiente a partir dos compromissos firmados na Agenda 21, visa à incorporação de práticas sustentáveis pelos órgãos da Administração Pública, a partir de cinco eixos temáticos: Gestão Adequada de Resíduo; Licitação Sustentável; Qualidade de Vida no Ambiente de Trabalho; Sensibilização e Capacitação dos Servidores; Uso Racional dos Recursos⁴⁷. O A3P pode ser considerado o principal programa de gestão socioambiental no Poder Público federal, voltado ao estímulo à inserção de critérios de sustentabilidade no dia a dia de órgãos e entes públicos federais⁴⁸.

Além da capacidade de indução, há, no programa, a política de se utilizar as compras governamentais como meio para transformar os padrões de produção e consumo arraigados na Administração federal. Busca-se, de um modo geral, a redução dos impactos socioambientais negativos gerados pela atividade pública. Nessa perspectiva, o setor público teria importante papel a desenvolver no sentido de contribuir com o crescimento sustentável, promovendo a responsabilidade socioambiental e respondendo às expectativas sociais. O programa governamental A3P tem grande influência na construção da política de compras públicas sustentáveis, servindo como substrato à conformação de sua disciplina jurídica. Também impulsionou formulações legislativas, que, inclusive, conceberam o poder de compra estatal como relevante indutor da sustentabilidade, como a Política de Resíduos Sólidos (Lei 12.305/2010) e a Política Nacional de Mudanças Climáticas (Lei 12.187/2009). Especificamente com relação às licitações sustentáveis⁴⁹, é interessante apresentar na íntegra o conceito de *licitação sustentável* adotado:

procedimento administrativo formal que contribui para a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, mediante a inserção de critérios sociais, ambientais e econômicos nas aquisições de bens, contratações de serviços e execução de obras⁵⁰.

A grande contribuição da A3P às licitações sustentáveis reside na mudança da perspectiva de análise da licitação. Primeiramente, o poder de compra estatal possuiria finalidades outras que não o alcance da oferta economicamente mais vantajosa para o Poder Público. Isso porque, como já explanado, nem sempre a proposta vantajosa corresponde à de menor preço⁵¹. Ainda, a decisão de realizar uma licitação sustentável

47 Disponível em <<http://www.mma.gov.br/responsabilidade-socioambiental/a3p/item/8852>>. Acesso em 09.03.2013.

48 O MMA possui uma atuação bastante prática no campo da A3P. Inclusive premiando as melhores políticas de compras sustentáveis em cada campo anualmente. São realizados Fóruns em diversos Estados, bem como são feitas cartilhas explicativas a serem distribuídas para os administradores. Para as instituições administrativas é possível formar parcerias com o MMA visando à implantação das orientações da A3P. A institucionalização da A3P é feita por meio da assinatura de termo de adesão, de natureza contratual, cuja finalidade é integrar esforços para desenvolver projetos destinados à implementação da agenda. A assinatura do termo demonstra o comprometimento da instituição compromitente com a agenda socioambiental definida pela A3P. Há hoje 133 instituições parceiras com estes termos de adesão ao A3P envolvendo Executivo, Judiciário e Legislativo federal, bem como órgãos de todos os entes da Federação. São exemplos os Tribunais Regionais do Trabalho de São Paulo e do Ceará, as Prefeituras de Rondonópolis (MT) e de Passo Fundo (RS), bem como o Senado Federal. Outras autarquias e órgãos independentes também subscreveram termo de adesão à A3P, como o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) e a Empresa Brasil de Comunicações (EBC).

49 Além desta frente, a A3P foca a gestão adequada de resíduos; qualidade de vida no ambiente de trabalho; sensibilização e capacitação dos servidores; e uso racional dos recursos.

50 Cf. <<http://www.mma.gov.br/responsabilidade-socioambiental/a3p>>. Acesso em 23.05.2013.

51 São critérios de sustentabilidade para licitações sustentáveis definidos pela A3P: custos ao longo de todo o ciclo de vida; eficiência; compras compartilhadas; redução de impactos ambientais e problemas de saúde; e desenvolvimento e inovação.

não implicaria, necessariamente, em maiores gastos de recursos financeiros. Pela A3P, o poder de compra estatal seria, portanto, essencial à promoção da sustentabilidade. Esta racionalidade lastreia as conformações da dinâmica de compras públicas sustentáveis nos sucessivos diplomas normativos que dispuseram sobre o tema.

b) Portaria 61/2008 do Ministério do Meio Ambiente

Por parte do Ministério do Meio Ambiente, no dia 15 de maio de 2008, foi editada a Portaria 61 para estabelecer práticas de sustentabilidade ambiental que passariam a condicionar as compras públicas sustentáveis realizadas pelo próprio Ministério ou por órgãos a ele vinculados. O “considerando” apresentado no texto normativo é bastante elucidativo daquilo que seria uma das principais bandeiras do Ministério do Meio Ambiente na promoção da sustentabilidade:

Considerando que a Administração Pública, ao exercer o seu poder de compra e de contratação, desempenha papel de destaque na orientação dos agentes econômicos e na adoção dos padrões do sistema produtivo e do consumo de produtos e serviços ambientalmente sustentáveis, incluindo o estímulo à inovação tecnológica.

De acordo com a Portaria 61/2008 do Ministério do Meio Ambiente, as contratações públicas em geral passariam a ser orientadas, obrigatoriamente, pela preferência por fornecedores e produtos comprovadamente de menor impacto ambiental, bem como pela justificativa e especificações técnicas ambientais, “de forma a atender ao interesse da Administração Pública de preservação do meio ambiente e do bem estar social”⁵². Assim, os certames desenvolvidos no âmbito do Ministério do Meio Ambiente ou em órgãos vinculados passariam a encontrar legitimação formal para adotar práticas ambientais, desde que devidamente motivadas e consentâneas com a Lei 8.666/1993.

Tomando como referência o texto final do Decreto 7.746/2012, que regulamenta as licitações sustentáveis, é possível depreender já na Portaria 61/2008 as bases da política de compras públicas sustentáveis na esfera federal: (i) clara explicitação da competência para realização de compras públicas sustentáveis; (ii) adoção como critério de sustentabilidade nos certames de aquisição de bens a especificação do objeto licitado; (iii) aposta na conscientização da importância da sustentabilidade como elemento de transformação da racionalidade formal ditada pela Lei 8.666/93; (iv) formalização do plano de metas de promoção da sustentabilidade na instituição; e (v) disciplina jurídica orientada pela discricionariedade administrativa com valorização do papel do gestor público na projeção das compras públicas sustentáveis. Por esta razão, foram recorrentes as afirmações no sentido de que o Decreto 7.746, que seria editado apenas em 2012, já era discutido desde meados de 2008⁵³.

52 Cf. art. 1º da Portaria 61/2008 do Ministério do Meio Ambiente.

53 Cf. entrevista fornecida pelo FABRÍCIO MAGALHÃES à Direito GV para a pesquisa Compras Públicas Sustentáveis.

A proposta do Ministério do Meio Ambiente, à época, era vivenciar uma experimentação caseira das compras públicas sustentáveis. A partir da análise das experiências práticas exclusivamente quanto à aquisição de bens, o Ministério poderia tomar contato com as potencialidades e as fragilidades da dinâmica e, assim, fazer os ajustes necessários para calibrar o desenho jurídico da norma que futuramente vincularia praticamente todos os órgãos e entes da Administração Pública federal. Muito embora o Ministério do Planejamento participasse ativamente da construção da política de compras públicas sustentáveis, a postura definida pelo Ministério do Meio Ambiente, certamente mais assertiva sobre a necessidade de consideração de critérios de sustentabilidade nas contratações públicas, seria recorrente nos debates, a exemplo da disputa sobre a facultatividade ou obrigatoriedade da realização de licitações sustentáveis⁵⁴.

4.2.1.2. Secretaria de Logística de Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento

Alguns *inputs* podem explicar o protagonismo da Secretaria de Logística de Tecnologia da Informação (SLTI) frente aos demais órgãos que estruturam o Ministério do Planejamento. Primeiramente, a porta de entrada do tema das compras públicas sustentáveis se deu pelo estudo do TI Verde pelos técnicos da Secretaria – mais especificamente, pela análise da experiência da Universidade de São Paulo (USP) com a licitação de computador verde. Como relata Fabrício Magalhães, a USP foi uma das primeiras a redigir edital de sustentabilidade para TI em 2009; uma ideia pulsante, tendo em vista que o resultado foi aquisição dos bens licitados por valores menores que os referenciados, que logo foram adotada pelo Governo Federal⁵⁵.

Esta experiência da USP com licitação de TI Verde ensejou a redação do inc. IV do art. 5º da Instrução Normativa 01/2010 da SLTI, que indica como critério de sustentabilidade a exigência de que os bens não contenham substâncias perigosas em concentração acima da recomendada pela diretiva RoHS (*Restriction of Certain Hazardous Substances*). Também ensejou a edição da Portaria 02/2010 pela SLTI, para determinar a preferência de compra de computadores sustentáveis⁵⁶. Atualmente, as compras públicas sustentáveis de computadores da USP são dirigidas a partir de selo verde para compra de computadores que a própria Universidade criou.

Assim como no caso do Ministério do Meio Ambiente, a SLTI também se sensibilizou com as experiências em curso em alguns Estados com licitação sustentável. Ademais, uma parte do influxo para o desenvolvimento da política de compras públicas sustentáveis no governo federal deve-se à visita de equipe ao DEFRA [*Department for Environment*,

54 Cf. item 4.9. da pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

55 Entrevista fornecida à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

56 Este é o texto do art. 1º, §1º, da Portaria 02/2010 da SLTI: "em atendimento à Instrução Normativa 01 de 19 de janeiro de 2010 da SLTI/MP, contemplar preferencialmente as especificações de bens citadas com configurações aderentes aos computadores sustentáveis, também chamados TI Verde, utilizando assim materiais que reduzem o impacto ambiental".

Food & Rural Affairs], no âmbito do programa “Diálogos Setoriais”, envolvendo o Brasil e a União Europeia⁵⁷.

Porém, um dos principais fatores que levou a aproximação da SLTI ao tema das compras públicas sustentáveis deve-se à sua esfera de competência, da qual se destacam as seguintes atribuições: (i) formulação e promoção de políticas relativas às atividades de administração de materiais, de obras e serviços, assim como de licitações e contratos; e (ii) gerenciamento e operacionalização do Portal de Compras do Governo federal (ComprasNet)^{58 59}. Tem-se que a participação da SLTI na institucionalização das compras públicas sustentáveis seria imprescindível, dado o emprego da modalidade pregão (eletrônico) quase que na totalidade dos casos⁶⁰ e na incumbência de gestão de materiais.

Em relação à prática do Ministério do Planejamento nas compras públicas sustentáveis, constatou-se ampla experiência. Há diversas compras públicas sustentáveis realizadas pela instituição, o que demonstra relativo amadurecimento operacional com o tema. Apenas a título de exemplificação, ressalta-se que, por meio do Pregão Eletrônico pelo Sistema de Registro de Preços (SRP) 69/2012, realizou-se a aquisição com instalação de 281 unidades de aparelhos de ar condicionado, contendo, como critério de habilitação, a exigência da utilização de gás R410 (gás ecológico) em atendimento ao Projeto de Sustentabilidade, conforme a Portaria Interministerial 244, de 06 de junho de 2012⁶¹.

a) Inserção de bens sustentáveis no Sistema de Catalogação de Material (CATMAT)

Como medida de estímulo dos gestores públicos à realização de compras públicas sustentáveis⁶², passou-se a inserir, no Sistema de Catalogação de Material (CATMAT), bens sustentáveis. A listagem de bens sustentáveis no CATMAT foi fundamental para viabilizar as compras públicas sustentáveis na prática⁶³. Assim, em 2010, foi feita a primeira triagem dos bens sustentáveis listados no CATMAT, processo este que contou com próximo diálogo com a AGU, já experiente no tema das compras públicas sustentáveis⁶⁴. Os critérios utilizados para tanto foram aqueles constantes na Instrução Normativa 01/2010 da SLTI, quais sejam: materiais reciclados, atóxicos e biodegradáveis⁶⁵. Apenas o critério “biocombustível” foi acrescido⁶⁶.

A listagem de um bem como sustentável passa primeiramente pela indicação do

57 Cf. entrevista fornecida por Fabrício Guimarães à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

58 Disponível em: <http://www.comprasnet.gov.br/>. Acesso em junho de 2013.

59 Cf. art. 32, inc. I e II, do Decreto 7.675/2012.

60 Cf. item 8.1.1. da pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

61 Que dispõe sobre o Programa Esplanada Sustentável. Cf. item 4.3.1. da pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

62 De acordo NINA GONÇALVES, a catalogação de sustentabilidade no CATMAT confere a segurança jurídica ao gestor para desenvolver as contratações públicas fazendo uso de critérios de sustentabilidade.

63 Cf. entrevista fornecida por DELFINO NATAL DE SOUZA à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

64 Cf. entrevista fornecida por DELFINO NATAL DE SOUZA à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

65 Cf. art. 5º, inc. I, Instrução Normativa 01/2010 da SLTI.

66 Ainda hoje esses critérios são utilizados na especificação dos bens como sustentáveis para fins de compras públicas sustentáveis, mostrando-se difícil tarefa definir determinado bem como sustentável que fuja desses critérios considerados.

gestor público ao Ministério do Planejamento, ou, mais especificamente, à SLTI, para que o bem seja arrolado no CATMAT, que o indica como sustentável e acompanhado da devida justificativa sobre as razões pelas quais considera o bem como sustentável⁶⁷. Como relata Fabrício Magalhães, o gestor apresenta o bem com o mínimo de especificação (sistema OTAN de catalogação) e logo a sugestão é encaminhada ao setor de catalogação para análise. Uma vez validado, o bem recebe um número BR que o gestor demandante pode acessar para fazer uso, inclusive, na licitação que ensejou o encaminhamento da sugestão ao Ministério do Planejamento. Ademais, coloca-se a necessidade de que a listagem do bem como sustentável não frustre a competitividade, pois, do contrário, não haveria que se falar em licitação sustentável, mas sim em contratação direta. Esta listagem demanda, portanto, mínima compreensão do mercado no qual o bem sustentável se insere. Diante da imensa quantidade de produtos listados no sistema – aproximadamente duzentos mil itens –, a análise dos bens como sustentável será feita a partir de novas demandas, dada a enorme dificuldade que seria resgatar todos os itens constantes no CATMAT⁶⁸.

Atualmente, são 761 bens listados como sustentáveis⁶⁹, todos eles acompanhados do correspondente código e descrição.

Em muitos casos, a definição do que é bem sustentável é feita conjuntamente, envolvendo especialmente Ministério do Planejamento e Ministério do Meio Ambiente. Trata-se de uma tarefa com dificuldades de implementação, pois um bem sustentável pode estar listado no ComprasNet como não sustentável. É exatamente o caso daquele bem potencialmente sustentável que não foi ainda encaminhado à análise do setor de catalogação do Ministério do Planejamento ou mesmo do bem acerca do qual haja dúvidas de caracterização como sustentável. A proposta é que, doravante, em caso de dúvida sobre a consideração de um bem como sustentável, ou não, a questão seja imediatamente remetida à CISAP⁷⁰.

b) Instrução normativa 02/2008 da SLTI

No dia 30 de abril de 2008, a SLTI editou a Instrução Normativa 02, que dispõe sobre regras e diretrizes de contratação de serviços pela Administração Pública. O art. 42 deste ato normativo previu expressamente o dever de constarem no Projeto Básico de contratação de serviços de limpeza e conservação “exigências de sustentabilidade ambiental na execução do serviço”. Ademais, o art. 15 previu a obrigatoriedade de justificativa da necessidade da contratação de serviços, dispendo, dentre outros aspectos, sobre os “critérios ambientais adotados, se houver” (inc. I, alínea e).

67 No próprio formulário de preenchimento existe campo para que o gestor público assinale se o bem em comento é sustentável, sim ou não.

68 Entrevista concedida por FABRÍCIO MAGALHÃES à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

69 Cf. ←<http://www.comprasnet.gov.br/Livre/Catmat/conitemmat2.asp?nomeitem=&chkSustentavel=S&indItemSustentavel=S&msg=>>. Acesso em 10.06.2012.

70 Entrevista concedida por FABRÍCIO MAGALHÃES à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

4.2.1. Iniciativas normativas de compras públicas sustentáveis

Em 2008, o Governo Federal aprova o regulamento simplificado de contratações públicas pela Empresa Brasil de Comunicações S/A, que prevê como uma de suas diretrizes a sustentabilidade ambiental⁷¹. Assim, na obra a ser licitada, deve ser detalhada a fase interna da licitação com projeto básico que considere o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento⁷². Ademais, é dispensável a licitação no âmbito da EBC nas contratações de coleta, processamento e comercialização de produtos recicláveis efetuados por “associações ou cooperativas formadas exclusivamente por pessoas naturais de baixa renda reconhecidas pelo poder público como catadores de materiais recicláveis, com o uso de equipamentos compatíveis com as normas técnicas, ambientais e de saúde pública”⁷³.

Em 2009, o Programa de Aquisição de Alimentos originalmente estabelecido pelo Decreto 6.447/2008 foi modificado pelo Decreto 6.959/2009, para prever o dispêndio máximo do Poder Público no Programa de Aquisição de Alimentos com compra direta da agricultura familiar para a distribuição de alimentos ou formação de estoque público. Posteriormente, o Decreto que institui o Programa de Aquisição de Alimentos foi revogado pelo Decreto 7.775/2012, que passou a prever expressamente a possibilidade de aquisição de produtos de beneficiários fornecedores ou organizações fornecedoras contemplados pela política pública mediante dispensa de licitação⁷⁴. Para tanto, os preços praticados devem ser compatíveis com os vigentes no mercado, em âmbito local ou regional; os sujeitos devem comprovar os requisitos que determine serem contemplados pelo programa; deve-se respeitar o valor máximo anual ou semestral para aquisição de alimentos por unidade familiar ou por organização da agricultura familiar; e os alimentos adquiridos devem ser de produção própria dos beneficiários fornecedores e cumprir com os requisitos de controle de qualidade conforme regulação estatal.

A Lei de Mudanças Climáticas (Lei 12.187, de 2009) também reconhece as licitações sustentáveis como instrumento de efetivação da Política Nacional sobre Mudança do Clima, que aquela estabelece nos seguintes termos:

Art. 6º. São instrumentos da Política Nacional sobre Mudança do Clima:
(...)

XII - as medidas existentes, ou a serem criadas, que estimulem o desenvolvimento de processos e tecnologias, que contribuam para a redução de emissões e remoções de gases de efeito estufa, bem como para a adaptação, dentre as quais o estabelecimento de critérios de preferência nas licitações e concorrências públicas, compreendidas aí as parcerias público-privadas e a autorização, permissão, outorga e concessão para exploração de serviços públicos e recursos naturais, para as propostas que

71 Cf. art. 3º, inc. IX, Decreto 6.505/2008.

72 Cf. art. 29, §1º, Decreto 6.505/2008.

73 Art. 62, inc. XIX, Decreto 6.505/2008.

74 Art. 5º, caput, Decreto 7.775/2012.

propiciem maior economia de energia, água e outros recursos naturais e redução da emissão de gases de efeito estufa e de resíduos.

4.3. Construção da política de compras públicas sustentáveis

4.3.1. Fatores de afirmação da política de compras públicas sustentáveis

4.3.1.1. Vontade política de promoção da sustentabilidade

Um fator indispensável para a formulação de políticas públicas corresponde à vontade política. No caso das compras públicas sustentáveis, é possível verificar com muita clareza o crescimento da vontade política de algumas instâncias do Governo Federal em incentivar a sustentabilidade, valendo-se, para tanto, do uso do poder de compra estatal. É o que pode ser depreendido das iniciativas governamentais já analisadas, a exemplo da A3P⁷⁵.

Outro programa considerado um precursor das compras públicas sustentáveis é o *Projeto Esplanada Sustentável* (PES). Em 2012, a Portaria Interministerial 244 reestruturou o programa A3P, incorporando-o a outros programas também relacionados à melhoria da gestão administrativa dos órgãos da Administração Federal. Para isso, a Portaria criou o Projeto Esplanada Sustentável (PES), com a finalidade de “integrar ações que visam à melhoria da eficiência no uso racional dos recursos públicos e à inserção da variável socioambiental no ambiente de trabalho” (art. 1º). Para isso, uniu ao Projeto quatro programas: (i) *Programa de Eficiência do Gasto Público – PEG*, desenvolvido no âmbito do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; (ii) *Programa Nacional de Conservação de Energia Elétrica – Procel*, mais especificamente o Subprograma Eficiência Energética em Prédios Públicos – Procel EPP, desenvolvido pela Eletrobrás e coordenado pelo Ministério de Minas e Energia; (iii) *Agenda Ambiental na Administração Pública – A3P*, coordenado pelo Ministério do Meio Ambiente; e (iv) *Coleta Seletiva Solidária*, coordenado pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

Ressalte-se, assim, que o PES visa coordenar uma série de políticas de incentivo ao meio ambiente, inclusive com programas de conscientização e promoção do ideal de sustentabilidade. Em relação às compras públicas sustentáveis, o PES não apenas a sua prática como também trouxe medidas de sustentabilidade que foram aproveitadas para o desenho da política de compras públicas sustentáveis⁷⁶.

75 Cf. item 4.2.2.1. da pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

76 Cf. entrevista dada por MANUELA CAMARGO à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

4.3.1.2. Favorecimento das micro e pequenas empresas

O desenvolvimento da política de compras públicas sustentáveis tem como uma das pontas a micro e pequena empresa. O fortalecimento das MPE consiste em um dos principais objetivos almejados com as compras públicas sustentáveis: muito embora esta proposta também esteja presente nas licitações sustentáveis como um todo, as compras públicas sustentáveis são visualizadas como efetivos instrumentos de favorecimento às micro e pequenas empresas.

Primeiramente, comprehende-se que os bens sustentáveis encontram-se mais adequados ao universo das micro e pequenas empresas, que, portanto, atenderiam às compras públicas sustentáveis⁷⁷. Em outros termos, as compras públicas sustentáveis são tidas como instrumentos de fomento às micro e pequenas empresas, sem desconsiderar a finalidade de promoção da sustentabilidade. Esta leitura se coaduna com a proposta governamental de alavancagem das micro e pequenas empresas, em sintonia com a Lei das MPE (Lei Complementar 123/2006)⁷⁸.

De fato, a preocupação com as micro e pequenas empresas nas compras públicas sustentáveis é premente. A título de exemplo, a SLTI realiza, todo ano, levantamento estatístico sobre as compras governamentais, produzindo relatórios sobre a dinâmica das licitações intermediadas pelo ComprasNet e o volume do poder de compra estatal direcionado às contratações públicas. Nessas análises⁷⁹, as micro e pequenas empresas constituiriam variáveis de análise, o que indica a preocupação do Governo Federal com a avaliação dos benefícios licitatórios na destinação de recursos públicos às micro e pequenas empresas via contratação. Igualmente, esta variável é apresentada no relatório *Informações Gerenciais de Contratações Públicas Sustentáveis*⁸⁰, exclusivamente sobre compras públicas sustentáveis.

4.3.1.3. Desenvolvimento de mercados sustentáveis

Outro fator que leva ao desenvolvimento da política de compras públicas sustentáveis na esfera federal corresponde à premissa de que a destinação de parcela do orçamento exclusivamente a determinadas atividades ou a segmentos que se coadunem com certas exigências termina por sinalizar ao mercado determinada vantagem competitiva que leva ao desenvolvimento de novos nichos de mercado. Especificamente em relação à

77 Cf. entrevista fornecida por Nina Gonçalves à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

78 “O outro meio que buscamos como política econômica associada às compras públicas é a preferência para micro e pequena empresa. Esse é que é o grande, vamos dizer assim, motivador. Veio das economias desenvolvidas. A análise, isso muito na área econômica, é de que as micro e pequenas empresas incentivam a estabilidade econômica, o crescimento econômico e, principalmente, um efeito que é muito importante para o Brasil com a nossa dimensão continental, a regionalização. Você fixar, adensar os micro mercados regionais, que gera, também, estabilidade importante. E um outro fator que é indiscutível: mais da metade dos empregos, no Brasil, estão nesse setor. Os postos de trabalho estão nas micro e pequenas empresas”. Entrevista fornecida por DELFINO NATAL DE SOUZA à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

79 Cf. Informações Gerenciais de Contratações e Compras Públicas: micro e pequenas empresas, disponível em: <http://www.comprasnet.gov.br/ajuda/Manuais/02-01_A_12_INFORMATIVO%20COMPRASNET_MPE.pdf>. Acesso em 12.05.2013. Cf., ainda, Informações Gerenciais de Contratações e Compras Públicas, disponível em: <http://www.comprasnet.gov.br/ajuda/Manuais/01-01_A_12_INFORMATIVO%20COMPRASNET_DadosGerais.pdf>. Acesso 12.05.2013.

80 Disponível em: <http://www.comprasnet.gov.br/ajuda/Manuais/03-01_A_12_INFORMATIVO%20COMPRASNET_ComprasSustentaveis.pdf>. Acesso em 12.05.2013.

sustentabilidade, tem-se que serão criados a realização de compras públicas sustentáveis, com destinação de parcela do orçamento exclusivamente a empresas que considerem a sustentabilidade, e novos mercados sustentáveis.

Pretende-se que as compras públicas sustentáveis também sejam indutoras da cultura sustentável no setor empresarial. Paulatinamente, as empresas passariam a criar suas linhas verdes ou mesmo atender a padrões de sustentabilidade no âmbito de sua atividade de gestão de negócios.

Para minimizar os custos que eventualmente as compras públicas sustentáveis possuem apresentar, o Governo Federal estimula as *compras conjuntas*, por meio das quais são adquiridas grandes quantidades de um mesmo bem para variados órgãos administrativos. Potencialmente, a compra conjunta barateia os valores envolvidos na licitação. Ademais, a compra conjunta (em escala) é um sinalizador mais efetivo da oportunidade de negócios com o Poder Público, envolvendo quantidades maiores que as compras públicas sustentáveis em geral. Outro aspecto considerado é a padronização dos bens sustentáveis: com clareza, o mercado reconhece o tipo de bem que deve produzir, de acordo com os critérios de sustentabilidade considerados nos editais padronizados. Em suma, o volume torna as compras públicas sustentáveis mais atraentes.

O desafio da padronização das compras públicas sustentáveis foi deixado a cargo da CISAP, cuja composição interministerial permitirá considerar as diversidades de demanda e, também, difundir boas práticas.

4.3.2. A Instrução Normativa 01/2010 da SLTI

A SLTI assumiu a sua competência de disciplinar as compras governamentais e assinou a Instrução Normativa (IN) nº 01 em 2010 com a finalidade última de conscientizar órgãos e entes públicos federais sobre a ideia de sustentabilidade nas licitações públicas. Mais do que uma disciplina jurídica, a proposta da IN 01 da SLTI era sinalizar à Administração Pública federal como as compras públicas seriam encaminhadas doravante, enquanto o Decreto ainda estava em discussão. A IN 01 da SLTI seria, portanto, uma prévia do Decreto 7.746/2012, que apenas seria editado em 2012: foi feito “um recorte do Decreto, transformando ele em uma instrução normativa”⁸¹.

Apenas com a edição da Instrução Normativa da SLTI 01, de 2010, pode-se afirmar que houve a construção de uma política de compras públicas sustentáveis na esfera federal⁸². Sem se tratar de uma iniciativa isolada, voltada a determinados itens de consumo ou mesmo a específicos órgãos ou entes administrativos, a IN 01/2010 disciplina a inserção

81 Entrevista concedida por FABRÍCIO MAGALHÃES à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

82 Este é também o entendimento de NINA GONÇALVES: “eu acho que ela [política de compras públicas sustentáveis] começou com a Instrução Normativa 1, em 2010 [da SLTI]. Em termos de licitação, diretamente, eu acho que começou ali. Apesar de ela ter tido essa questão do tem o respaldo ou não tem jurídico, ela começou a ficar no consciente das pessoas que operam. Existe uma tendência de ter uma preocupação com critérios diferenciados. Eu acho que ela começou ali. E acho que ela ganha robustez a partir do decreto agora em 2012. E a gente pretende ir muito mais a fundo”. Entrevista concedida à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

de critérios sustentáveis nas licitações praticadas pelos órgãos da Administração Direta, bem como autarquias e fundações estatais de direito público (Administração Autárquica).

O contexto de edição da IN 01/2010 da SLTI é marcado pela intensificação das determinações relativas às licitações sustentáveis. Como resultado do amadurecimento dos debates relativos ao uso do poder de compra estatal para atingimento de finalidade de relevante interesse público, como a sustentabilidade, foram editados sucessivos decretos que dispunham sobre licitações sustentáveis⁸³.

A Instrução Normativa 01/2010 da SLTI dispõe sobre os critérios de sustentabilidade ambiental nas compras públicas sustentáveis federais, bem como nas licitações sustentáveis de serviços e obras. Trata-se de um ato regulamentar vinculante da Administração Direta e Autárquica (autarquias e fundações governamentais de direito público), não estando abrangidas as empresas estatais dependentes de repasse público⁸⁴. Esta é a redação de seu art. 1º:

O principal debate que se colocou com relação à aplicabilidade da Instrução Normativa 01/2010 da SLTI corresponde à extensão da exigência de adoção dos critérios de sustentabilidade ambiental: seria esta uma obrigação dos órgãos e entes de direito público federais ou meramente uma faculdade? A locução “deverão” enseja possível interpretação favorável à vinculação, de modo que a Administração Direta e Autárquica federal passariam a ter de cumprir com a obrigação inescusável de licitar de modo sustentável. No entanto, esta interpretação não se mostra a mais adequada e, de fato, não foi acatada na prática das licitações sustentáveis federais.

Apenas por meio de lei formal (oriunda do Parlamento) seria juridicamente válida a criação de obrigações ao Poder Público. Pela legalidade administrativa, cabe aos atos editados no exercício de poder regulamentar apenas especificar obrigações já previstas em lei, a fim de viabilizar o exercício concreto dessas obrigações. A definição da obrigatoriedade de o Poder Público realizar, doravante, tão somente licitações sustentáveis exorbitaria da esfera regulamentar.

Por outro lado, o próprio Ministério do Planejamento reconhece tratar-se de um comando discricionário, inobstante a carga de “dever”⁸⁵. Tanto assim que a política

83 Exemplo do exposto é o Regulamento de Licitação de Bens e Serviços de Informática (Decreto 7.174/2010), que regulamenta a contratação de bens e serviços de informática e automação pela Administração Pública federal. Naquele período, os debates sobre o Processo Produtivo Básico (PPB) foram retomados e logo houve a edição da Portaria Interministerial MDIC/MCT 170, em 2010, com a finalidade de criar grupo técnico interministerial para avaliar e propor processos produtivos básicos (GT-PPB). O Regulamento de Licitação de Bens e Serviços de Informática foi editado com a finalidade de favorecer a inovação tecnológica e o desenvolvimento industrial mediante o uso do poder de compra estatal. Para tanto foi fixada preferência na contratação de fornecedores cujos produtos se coadunasse com as políticas de inovação tecnológica e industrial. No Regulamento de Licitação de Bens e Serviços de Informática foi determinado que os editais de licitação da Administração Direta e Autárquica devem obrigatoriedade conter exigência de certificações, na fase de habilitação, que atestem o consumo de energia (art. 3º, inc. II, alínea c).

84 Esta é a redação do art. 1º da Instrução Normativa 01/2010 da SLTI: “[n]os termos do art. 3º da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, as especificações para a aquisição de bens, contratação de serviços e obras por parte dos órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional deverão conter critérios de sustentabilidade ambiental, considerando os processos de extração ou fabricação, utilização e descarte dos produtos e matérias-primas”.

85 Uma hipótese para justificar a adoção da locução “dever” na disciplina jurídica das licitações sustentáveis pela Instrução Normativa 01/2010 da SLTI consiste no recurso a uma redação de “maior impacto”, pois despertaria a atenção do gestor público para com o tema. Outra possibilidade, ainda, seria a maior segurança jurídica que a norma traria. Um lugar comum na gestão pública é considerar que os gestores

federal foi construída a partir da lógica de incentivos: a adoção de critérios sustentáveis nas licitações seria estimulada, especialmente pela conscientização ambiental e social, mas não seriam previstas sanções pelo simples fato de o gestor público ter optado por uma licitação não sustentável. Corrobora o fato de que a forte preocupação externada pelo Ministério do Planejamento quanto à negociação do Decreto 7.746/2012 na Casa Civil foi a preservação da competitividade nos certames sustentáveis, preocupação esta já extravasada na Instrução Normativa 01/2010 da SLTI, nos termos de seu art. 2º: “[p]ara o cumprimento do disposto nesta Instrução Normativa, o instrumento convocatório deverá formular as exigências de natureza ambiental de forma a não frustrar a competitividade”.

4.4. Desenvolvimento nacional sustentável: a nova redação da Lei de Licitações conferida pela Lei 12.349/2010

O processo legislativo da Lei 12.349/2010 teve início com a tramitação no Congresso Nacional da Medida Provisória 495, editada em 19 de julho de 2010, voltada a alterar as Leis 8.666/1993 (Lei de Licitações), 8.958/1994 (Lei das Fundações de Apoio) e 10.973/2004 (Lei da Inovação).

A Medida Provisória, segundo sua própria exposição de motivos, veio, entre outras coisas, atender a necessidade de adoção de medidas que agregassem ao perfil de demanda do setor público diretrizes claras atinentes ao papel do Estado na promoção do desenvolvimento econômico e no fortalecimento de cadeias produtivas de bens e serviços domésticos. Para tanto, propôs alterar o art. 3º da Lei 8.666/1993, somando às finalidades já tradicionais da licitação – a saber, garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração – a busca pela promoção do desenvolvimento nacional. Consignou-se em lei, portanto, o uso do poder de compra governamental como veículo de promoção do mercado interno brasileiro⁸⁶.

O principal instrumento previsto pela Medida Provisória para incentivar o desenvolvimento nacional foi a margem de preferência, mecanismo que, novamente segundo a exposição de motivos, é empregado, ainda que com pequenas nuances, em diversos países do mundo – entre eles, Estados Unidos da América, Colômbia, Argentina e China⁸⁷.

públicos preferem lidar com normas discricionárias que lhes conferem maior margem de atuação administrativa. Mas não passa de um lugar comum [Cf. entrevista de LUIZ FELIPE VALERIM PINHEIRO à Direito GV para a pesquisa Compras Públicas Sustentáveis]. Na prática, o gestor se sente mais confortável em agir quando é expressamente obrigado, ou seja, quando as normas lhe determinam “deveres”. Pela disciplina jurídica das licitações sustentáveis a partir da chave do “dever”, as determinações da Instrução Normativa 01/2010 da SLTI seriam potencialmente mais efetivas.

⁸⁶ Vale ressaltar que a Medida Provisória 495/2010, em sua redação original, não contemplava a expressão “desenvolvimento nacional sustentável”. O termo “sustentável”, tal como ficará claro em tópico subsequente, foi acrescido a seu texto no curso do processo legislativo que resultou na Lei 12.349/2010.

⁸⁷ Confira-se excerto da Exposição de Motivos da Medida Provisória 495/2010: “Com efeito, observa-se que a orientação do poder de compra do Estado para estimular a produção doméstica de bens e serviços constitui importante diretriz de política pública. São ilustrativas, nesse sentido, as diretrizes adotadas nos Estados Unidos, consubstanciadas no ‘Buy American Act’, em vigor desde 1933, que estabeleceram preferência a produtos manufaturados no país, desde que aliados à qualidade satisfatória, provisão em quantidade suficiente e disponibilidade comercial em bases razoáveis. No período recente, merecem registro as ações contidas na denominada ‘American Recovery and Reinvestment Act’, implementada em 2009. A China contempla norma similar, conforme disposições da Lei nº 68, de 29 de junho de 2002, que estipulada orientações para a concessão de preferência a bens e serviços chineses em compras governamentais, ressalvada a hipótese de indisponibilidade no país. Na América Latina, cabe registrar a política adotada pela Colômbia, que instituiu, nos termos da Lei nº 816, de 2003, uma margem de preferência entre 10% e 20% para bens ou serviços nacionais, com vistas a apoiar a indústria nacional por meio da contratação pública. A

Segundo a Medida Provisória (art. 3º, §§ 5º e 6º), o Poder Público estaria autorizado a instituir margem de preferência de até 25% para produtos manufaturados e serviços nacionais que atendessem a normas técnicas⁸⁸. Em outras palavras, havendo previsão de margem de preferência, seria, em tese, lícito ao Poder Público contratar produtos e serviços nacionais por valores até 25% mais custosos do que seus equivalentes estrangeiros. A possibilidade de a licitação contemplar margem de preferência de até 25% a produtos nacionais foi mantida na redação final da Lei 12.349/2010⁸⁹.

Trata-se de medida polêmica e que contém em si potencial para gerar uma série de litígios, já que o regime geral de contratações públicas brasileiro – majoritariamente calcado na própria Lei 8.666/1993 – está essencialmente atrelado à ideia de que propostas devam ser selecionadas por critérios extremamente objetivos, garantindo à Administração Pública a seleção da proposta mais vantajosa – que, para a Lei, na ampla maioria dos casos, corresponde a que importe em menor dispêndio de recursos públicos⁹⁰.

4.4.1. Aspectos relevantes dos debates parlamentares

De um modo geral, observa-se que as críticas ao novo modelo de licitações criado pela Medida Provisória 495 foram bastante pontuais. Salvo iniciativas isoladas destinadas a atacar as raízes do modelo, as demais procuraram fazer pequenos ajustes na proposta governamental para ampliar ou restringir seus efeitos.

A oposição, como dito anteriormente, não ofereceu grandes resistências. Foi surpreendente, no entanto, a participação do Deputado Federal Marco Maia, do Partido dos Trabalhadores, responsável pela propositura de 10 emendas, muitas das quais voltadas a restringir os efeitos ou âmbito de incidência da proposta governamental. Sua

Argentina também outorgou, por meio da Lei nº 25.551, de 28 de novembro de 2001, preferência aos provedores de bens e serviços de origem nacional, sempre que os preços forem iguais ou inferiores aos estrangeiros, acrescidos de 7% em ofertas realizadas por micro e pequenas empresas e de 5%, para outras empresas”.

88 Medida Provisória 495/2010: “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, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da imparcialidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (...) § 5º Nos processos de licitação previstos no caput, poderá ser estabelecida margem de preferência para produtos manufaturados e serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras. § 6º A margem de preferência por produto, serviço, grupo de produtos ou grupo de serviços, a que refere o § 5º, será definida pelo Poder Executivo Federal, limitada a até vinte e cinco por cento acima do preço dos produtos manufaturados e serviços estrangeiros”.

89 Lei 12.349/2010: “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 será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da imparcialidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (...) § 5º Nos processos de licitação previstos no caput, poderá ser estabelecida margem de preferência para produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras. (...) § 8º As margens de preferência por produto, serviço, grupo de produtos ou grupo de serviços, a que se referem os §§ 5º e 7º, serão definidas pelo Poder Executivo federal, não podendo a soma delas ultrapassar o montante de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o preço dos produtos manufaturados e serviços estrangeiros”.

90 Confira-se o que diz a Lei 8.666/1993 relativamente ao cabimento de licitações com critério de julgamento do tipo “melhor técnica” e “melhor técnica e preço”: “Art. 46. Os tipos de licitação ‘melhor técnica’ ou ‘técnica e preço’ serão utilizados exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral e, em particular, para a elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos, ressalvado o disposto no § 4º do artigo anterior. (...) § 3º Excepcionalmente, os tipos de licitação previstos neste artigo poderão ser adotados, por autorização expressa e mediante justificativa circunstanciada da maior autoridade da Administração promotora constante do ato convocatório, para fornecimento de bens e execução de obras ou prestação de serviços de grande vulto majoritariamente dependentes de tecnologia nitidamente sofisticada e de domínio restrito, a Estado por autoridades técnicas de reconhecida qualificação, nos casos em que o objeto pretendido admitir soluções alternativas e variações de execução, com repercussões significativas sobre sua qualidade, produtividade, rendimento e durabilidade concretamente mensuráveis, e estas puderem ser adotadas à livre escolha dos licitantes, na conformidade dos critérios objetivamente fixados no ato convocatório”.

preocupação primordial foi com impacto da margem de preferência no orçamento, em especial o da saúde, para o qual, na sua opinião, não deveriam ser instituídas margens de preferências para produtos nacionais (ou, se instituídas, deveriam ter limites menores). Para o Deputado, não seria razoável que os custos do Estado com a saúde fossem elevados em até 25% para beneficiar o desenvolvimento nacional. O Deputado, ao propor a Emenda 32 (que também colocava limites no uso da margem de preferências no setor de saúde), chegou até mesmo a questionar o próprio uso da margem de preferências em licitações, alegando potencial distorção no procedimento competitivo. Confira-se sua fala:

A aplicação dos benefícios e exigências previstos nos parágrafos recém incluídos no artigo 3º da Lei de Licitações tem o potencial de elevar os gastos com insumos do sistema público de saúde pela própria distorção dos critérios de decisão pela proposta de melhor custo quanto pelo afastamento de concorrentes em razão das contrapartidas que podem vir a ser exigidas. [...] O desenvolvimento da indústria nacional pode e deve ser perseguido por políticas públicas e medidas estruturais e de estímulo como a desoneração fiscal, financiamento público, redução da burocracia regulatória e outras que beneficiem o mercado como um todo e não apenas uma ou outra empresa que aumente seu faturamento ou lucros, já que poderá simplesmente aumentar preços em licitações nas quais já são competitivas, sem garantia de repasse deste benefício para a sociedade⁹¹.

Como anteriormente afirmado, o termo “sustentável” não fazia parte da redação original da Medida Provisória 495/2010. Ele foi inserido no texto da norma no curso do processo legislativo pelo Deputado Federal Severiano Alves (PMDB-BA), o responsável pela elaboração do Parecer da Comissão Mista⁹² que avaliou o Projeto de Conversão da Medida Provisória 495/2010.

O curioso é que a expressão não surgiu, em momento algum, nas emendas parlamentares ao texto da Medida Provisória; o termo “sustentável” tampouco apareceu no Parecer da lavra do Deputado Severiano Alves, composto por relatório e voto. A palavra “sustentável” foi inserida diretamente no Projeto de Lei de Conversão, publicado no dia 24 de novembro 2010. A modificação teria passado completamente desapercebida não fosse pelo comentário feito em plenário pelo Deputado Federal Arnaldo Jardim (PPS-SP), no qual afirmou o seguinte:

(...) quero destacar a sutileza da alteração feita pelo Relator, o Deputado Severiano Alves, que, na minha avaliação fez um belo trabalho. Trata-se de uma sutileza, como disse, mas de muito significado, uma vez que, à expressão “desenvolvimento nacional” do texto original, acrescentou o

⁹¹ Cf. Diário da Câmara dos Deputados, 18.8.2010, p. 37717-37718.

⁹² A Constituição Federal, em seu art. 62, § 9º, exige a instauração de Comissão Mista de Deputados e Senadores para avaliar as medidas provisórias em tramitação no Congresso Nacional. Confira-se o texto da norma: “Art. 62. [...] § 9º Caberá à comissão mista de Deputados e Senadores examinar as medidas provisórias e sobre elas emitir parecer, antes de serem apreciadas, em sessão separada, pelo plenário de cada uma das Casas do Congresso Nacional.”

termo “sustentável”, dando assim ao texto um rumo importante no sentido das inovações que se pretendem fazer⁹³.

Não há qualquer outra menção ao termo “sustentável” no processo legislativo. Nada se debateu sobre o tema e não se sabe ao certo o que motivou o Deputado Federal Severiano Alves a inseri-lo no bojo do Projeto de Lei ou o que levou os demais congressistas a apoiar esta medida. Desse modo, não há indícios, no processo legislativo, de que tenha havido um reflexão mais profunda por parte dos parlamentares sobre o sentido do termo “sustentável” ou sobre eventual impacto deste termo nas licitações públicas.

Tem-se a impressão de que a expressão *desenvolvimento nacional sustentável*, por intuitivamente invocar uma ideia positiva e por não suscitar, ao menos de imediato, reações de interesses a ela contrapostos – até porque se trata de uma política dotada de alto grau de indeterminação, *a priori* –, gerou uma espécie de adesão automática (ou tácita) por parte dos congressistas.

4.5. O Decreto 7.746/2012

A grande contribuição do Decreto 7.746/2012 viria a ser a institucionalização⁹⁴ da política de uso do poder de compra estatal para satisfação de finalidades sustentáveis, contando, para tanto, com um órgão especializado – a CISAP. Ademais, a disciplina jurídica por meio de Decreto visa a espraiar a política para toda a Administração federal, então é restrita a poucos órgãos e entes que aderiram ao programa “Esplanada Sustentável”, ou mesmo às instruções normativas editadas pela SLTI/MPOG. Outro fator de edição do Decreto 7.746/2012 correspondeu à busca pela almejada segurança jurídica, para estimular a adoção de critérios sustentáveis pela Administração federal em seus processos de contratação pública⁹⁵. Era necessário que o governo federal sinalizasse com clareza a política de inserção de critérios de sustentabilidade em suas licitações, notadamente os processos de compra pública, para que a política pudesse se desenvolver⁹⁶.

Some-se ao quadro a demanda expressamente vinda do Tribunal de Contas da União no acórdão 1.752/2011, considerado um “guia regulatório” das compras públicas sustentáveis, de unificar a política de compras públicas sustentáveis na esfera federal⁹⁷. O conteúdo do

93 Cf. *Diário da Câmara dos Deputados*, 24.11.2010, p. 46466.

94 Entrevista fornecida por LUÍS FELIPE VALERIM PINHEIRO à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

95 “Os gestores, em geral, têm uma resistência ou um receio muito grande de promover uma licitação sustentável. Tanto que uma das demandas que foi identificada e que justificou a edição do decreto foi justamente o conforto legal para o gestor público”. Entrevista fornecida por LUÍS FELIPE VALERIM PINHEIRO à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

96 “É o ponto de partida para aumentar o tipo de contratação. Antes, eram contratações muito pequenas e, agora, seriam contratações de você poder projetar um prédio sustentável, contratar uma obra sustentável. O Esplanada [Sustentável] não tinha esse fôlego de se contratar uma obra sustentável. Aqui, já se pensa nisso. Ou seja, como dar fundamento legal para um edital que vai pensar em uma obra que, possivelmente, vai custar mais cara e vai ser sustentável. Antes, o gestor não tinha coragem para isso, não tinha fundamento legal pra se amarrar. Agora a ideia é que tenha fundamento legal”. Entrevista fornecida por LUÍS FELIPE VALERIM PINHEIRO à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

97 É a recomendação do TCU ao MPOG: “9.1. recomendar ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que apresente, em 90 (noventa) dias, um plano de ação visando a orientar e a incentivar todos os órgãos e entidades da Administração Pública Federal a adotarem medida para o aumento

acórdão seria um relevante influxo para a edição do Decreto 7.746/2012⁹⁸.

Com tramitação relativamente longa⁹⁹, tendo em vista que, primeiramente, este seria um Decreto interministerial, o que demandou o encaminhamento da minuta às consultorias jurídicas de cada Ministério, o Decreto foi encaminhado para discussão na Casa Civil. Lá, a dinâmica de debates sobre o Decreto 7.746/2012 foi protagonizada entre Ministério do Meio Ambiente, Ministério do Planejamento, Controladoria Geral da União e Casa Civil, sendo a proposta apresentada de autoria dos Ministérios do Meio Ambiente e do Planejamento¹⁰⁰. A minuta de Decreto foi considerada mais arrojada que a redação final aprovada, pela qual a “Administração Pública contratará de forma sustentável”.

Como pano de fundo, a competitividade era preocupação central nas discussões do Decreto 7.746/2012, fator responsável pelo retrocesso do texto final na comparação com a correspondente minuta. Primeiramente, a Casa Civil sugeriu a inserção da preservação do caráter competitivo do certame no parágrafo único do art. 2º do Decreto¹⁰¹, o que foi aceito após ficar estabelecido que a competição se verificaria entre licitantes, e não entre bens sustentáveis e bens não sustentáveis.

Outro ponto de discussão na Casa Civil sobre a redação do Decreto 7.746/2012 correspondeu à sua abrangência, pois foram colocados argumentos favoráveis à aplicabilidade do Decreto às empresas estatais¹⁰². Resistindo à proposta de ampliação da incidência do Decreto, a Casa Civil defendeu que nenhuma empresa estatal fosse submetida ao teor do Decreto 7.746/2012, mas prevaleceu a solução de compromisso de vincular apenas às empresas estatais dependentes.

Editado às vésperas da Rio +20, o Decreto 7.746/2012 terminou por regulamentar o art. 3º da Lei 8.666/93, alterado em 2010 para prever, dentre as finalidades da licitação, o “desenvolvimento nacional sustentável”, e instituiu a Comissão Interministerial de Sustentabilidade na Administração Pública – CISAP. Assim, nos termos do art. 2º, *caput*: “[a] administração pública federal direta, autárquica e fundacional e as empresas estatais dependentes poderão adquirir bens e contratar serviços e obras considerando critérios e práticas de sustentabilidade objetivamente definidos no instrumento convocatório, conforme o disposto neste Decreto”.

da sustentabilidade e eficiência no uso de recursos naturais, em especial energia elétrica, água e papel, considerando a adesão do País aos acordos internacionais: Agenda 21, Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima e Processo Marrakech, bem como o disposto na Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009, na Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997, na Lei nº 10.295, de 17 de outubro de 2001, no Decreto nº 5.940, de 25 de outubro de 2006, e na Instrução Normativa SLTI/MP nº 1, de 19 de janeiro de 2010”.

98 Cf. entrevista concedida por MANUELA CAMARGO à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.

99 As razões da demora da tramitação foram apresentadas por NINA GONÇALVES em entrevista concedida à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS: “[tentamos] abraçar um pouco a expertise dos outros órgãos. Por isso que ele demorou tanto. A demora dele vem justamente em razão disso. A gente tentou trazer para cá o pessoal do MMA, as experiências de execução dos demais órgãos daqui da esplanada, fizemos consulta para vários, distribuímos eles antes, recebemos aportes dos órgãos. Foi um trabalho denso, porque o tema é novo, porque o tema deixa todo mundo estressado”.

100 Antes de esta proposta ser formalmente apresentada à Casa Civil, estava em discussão a minuta do Decreto já de longa data.

101 Esta é a redação final do art. 2º, parágrafo único, do Decreto 7.746/2012: “A adoção de critérios e práticas de sustentabilidade deverá ser justificada nos autos e preservar o caráter competitivo do certame”.

102 Este foi o posicionamento da Subchefia de Assuntos Governamentais (SAG), por exemplo.

Ficou determinada, no Decreto 7.746/2012, a escolha pela *discricionariedade* da licitação sustentável. Em termos práticos, isso significa que o gestor dispõe de margem de liberdade para escolher, ou não, pela licitação sustentável. Para adquirir material de escritório, por exemplo, poderá realizar uma compra pública sustentável na modalidade pregão ou realizar o pregão sem critérios de sustentabilidade. A adoção da licitação sustentável passa a ser uma faculdade do gestor, que, caso a caso, delibera sobre a oportunidade e conveniência em se adotar critérios sustentáveis para licitar. Não se trata de uma obrigação, portanto.

A consideração das compras públicas sustentáveis como uma opção discricionária pode ser depreendida do próprio texto normativo do Decreto 7.746/2012: o *caput* do art. 2º indica que a Administração Direta e Autárquica “poderão” adquirir bens e contratar serviços e obras considerando critérios e práticas de sustentabilidade, e não “deverão”. Nessa linha, os órgãos e entes administrativos sujeitos ao Decreto poderão exigir, no edital, que os produtos licitados sejam constituídos por material reciclado, atóxico ou biodegradável, além de outros parâmetros de sustentabilidade¹⁰³. Ademais, o Decreto estabelece a possibilidade de previsão, no instrumento convocatório de contratação de serviço, da adoção de práticas de sustentabilidade na execução dos serviços contratados, bem como, nas compras públicas sustentáveis, de critérios de sustentabilidade no fornecimento dos bens¹⁰⁴.

A criação da CISAP pode ser considerada uma das principais inovações trazidas pelo Decreto 7.746/2012. Segundo seu art. 9º, a CISAP caracteriza-se como órgão interministerial de natureza consultiva e caráter permanente, vinculada à SLTI. Porém, a função de maior potencial transformador da CISAP é efetivamente a difusão da cultura da sustentabilidade na Administração Pública federal. Seja por meio da publicidade de boas práticas de sustentabilidade, seja por meio de ações de sensibilização e capacitação dos servidores, a proposta da CISAP é preparar o gestor para lidar com a sustentabilidade, inclusive no que tange à instrumentalização para as compras públicas sustentáveis. Assim, o CISAP terá papel atuante junto aos órgãos e entes estatais sujeitos ao Decreto 7.746/2012 na elaboração dos respectivos Planos de Gestão de Logística Sustentável e acompanhamento do alcance das metas a que os órgãos se autovinculam.

4.6. As compras públicas sustentáveis na visão do controlador: análise da jurisprudência do TCU

Da análise depreendida na jurisprudência do TCU sobre licitações sustentáveis, nota-se que, aparentemente, a instituição de controle está consolidando o entendimento de que (i) a Administração Pública não tem ampla discricionariedade para limitar a competitividade

103 Cf. art. 5º do Decreto 7.746/2012.

104 Cf. art. 7º do Decreto 7.746/2012. No caso dos contratos de obra, o art. 6º assim determina: “*as especificações e demais exigências do projeto básico ou executivo para contratação de obras e serviços de engenharia devem ser elaboradas, nos termos do art. 12 da Lei nº 8.666, de 1993, de modo a proporcionar a economia na manutenção e operacionalização de edificação e a redução do consumo de energia e água, por meio de tecnologias, práticas e materiais que reduzam o impacto ambiental*”.

do certame com a finalidade de promover o desenvolvimento nacional sustentável; (ii) o desenvolvimento nacional sustentável somente pode ser promovido nas licitações por meio dos instrumentos expressamente previstos em lei; e (iii) a competitividade do certame é um valor importante a ser preservado na licitação, mesmo à luz do novo objetivo das licitações, introduzido por meio da Lei 12.349/2010¹⁰⁵.

4.7. O papel da AGU na adoção das compras públicas sustentáveis pelo Poder Público federal

O primeiro papel de destaque quanto à atuação da AGU na adoção de práticas de compras públicas sustentáveis diz respeito à *inserção de práticas de sustentabilidade na sua gestão administrativa*. Ao participar de projetos de redução de consumo de materiais, de coleta seletiva e reciclagem, de eficiência energética, entre outros, a AGU contribui efetivamente para a sustentabilidade, reduzindo o impacto de sua atuação no meio ambiente.

A participação da AGU no A3P foi passo importante para sua adesão às práticas de sustentabilidade. A AGU aderiu ao Programa em setembro de 2008, por meio da assinatura do Termo de Adesão com o MMA.¹⁰⁶ De acordo com a advogada TERESA BARKI, a participação da AGU no tema de compras públicas sustentáveis esteve relacionada com o processo de adoção de uma gestão pública socioambiental – isto é, com a primeira frente de atuação da AGU abordada acima, que buscou a incluir na gestão administrativa da entidade a redução do impacto ambiental de suas atividades. A principal data-marco de início desse processo teria sido a adesão da AGU ao programa A3P.

A partir daí, a AGU também passa a se utilizar de seu diferencial de órgão consultivo para incentivar as compras públicas sustentáveis. A adesão da AGU a essa discussão foi bastante relevante, na medida em que se tratava de um momento de construção de interpretações quanto à viabilidade das compras públicas sustentáveis no cenário nacional.

Com isso, buscou-se incorporar à gestão administrativa da AGU práticas de aproveitamento mais sustentável de bens e recursos naturais, tais como “o uso racional dos recursos naturais e dos bens públicos, manejo adequado e diminuição do volume de resíduos gerados, licitações sustentáveis ou compras verdes – contratos públicos adaptados ao consumo sustentável – e educação ambiental”¹⁰⁷.

105 Cf. Acórdão 1752-Plenário, no qual se decidiu que era preciso haver uma política integrada de promoção da sustentabilidade na esfera federal, coordenada pelo Governo Federal, haja vista o fato de as iniciativas em prol da sustentabilidade até o momento terem sido isoladas, dada a percepção de que atualmente não existe uma política unificada na esfera federal para o uso racional e sustentável de recursos naturais nas instalações públicas, sendo que as poucas ações levadas a efeito, além de serem marcadas pela heterogeneidade, se ressentem da falta de apoio que lhes confira a necessária importância com maior efetividade.

106 Disponível em <http://www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplatelImageText.aspx?idConteudo=82990&id_site=779>. Acesso em 09.03.2013.

107 Disponível em <http://www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplatelImageText.aspx?idConteudo=82990&id_site=779>. Acesso em 09.03.2013.

Especificamente no âmbito de seu papel de órgão de consultoria, a AGU tem atuado como agente de compras públicas sustentáveis, na medida em que *propaga e confere segurança jurídica para essa prática*. Por meio de pareceres, redação de cartilhas, modelos de editais e minutas de contratos destinados aos gestores públicos e de cursos de capacitação e eventos de divulgação, a AGU desempenha, hoje, relevante papel quanto à orientação jurídica sobre como realizar licitações que prezem pela sustentabilidade ambiental.

Entende-se que a atuação da AGU tem como objetivo, por um lado, informar a possibilidade das licitações sustentáveis e, por outro, trazer segurança jurídica para essa prática, por meio da orientação das formas e dos limites para a inclusão de critérios de sustentabilidade nas compras públicas. Para cumprir com esses objetivos, é possível identificar as seguintes frentes de atuação da AGU: elaboração de pareceres que atentem para a inclusão de aspectos ambientais nas compras públicas; capacitação de gestores por meio de cursos de capacitação, eventos e palestras, inclusive para propagação da prática de licitações sustentáveis; produção de material de orientação de cunho prático, com especial destaque para o Guia Prático de Licitações Sustentáveis¹⁰⁸, que teve por objetivo compilar as principais normas que elencam critérios ambientais para objetos que são adquiridos pelo Poder Público, “para fins de assegurar o cumprimento à legislação vigente e a diminuição ou anulação do impacto ambiental inerente a cada objeto”; produção acadêmica por meio do desenvolvimento de estudos e debates sobre a fundamentação e os limites jurídicos das compras sustentáveis, como o livro *Licitações e Contratações Públicas Sustentáveis*.¹⁰⁹

Essa frente de atuação da AGU – incorporação da preocupação da sustentabilidade nas *atividades-fins* da entidade – é, de fato, um grande diferencial em relação à participação dos demais atores envolvidos na construção da política de compras públicas sustentáveis. Tendo em vista o papel importante que a AGU, como órgão de consultoria da Administração Pública Federal, possui na orientação desses órgãos durante o processo de contratação pública, a incorporação de critérios de sustentabilidade nesse assessoramento constitui etapa essencial para permitir a implementação de compras públicas sustentáveis. Junta-se a isso o fato de a atuação da AGU ter se dado de forma pró-ativa – isto é, não apenas respondendo às consultas dos órgãos assessorados, mas também, e especialmente, estimulando que esses órgãos incorporem em suas contratações a preocupação quanto à sustentabilidade dos produtos e serviços adquiridos.

Outro ponto interessante é que a AGU possui um “parecer parametrizado”, com o conteúdo mínimo que o parecer das consultorias deve abordar, sendo que foi inserido nele um tópico específico sobre sustentabilidade. Isto enseja na existência natural de uma consideração, pelos consultores, acerca critérios de sustentabilidade no objeto a ser contratado. Por outro lado, isso influencia que o próprio órgão assessorado fundamente a contratação atentando para critérios de sustentabilidade.

108

109

5. Políticas de compras públicas sustentáveis na esfera estadual

A pesquisa normativa estadual resultou na seleção de 79 diplomas normativos (51 leis formais e 28 decretos executivos), relativos ao período de dezembro de 2002 a dezembro de 2012, sem o descarte de normas eventualmente encontradas em outros períodos pelos critérios de pesquisa normativa^{110 111}.

Foram encontradas disposições relativas a compras públicas sustentáveis em normas que podem ser agrupadas em três categorias: (i) normas de compras públicas sustentáveis, ou seja, diplomas normativos voltados especificamente para o uso do poder de compra estatal para a promoção do desenvolvimento sustentável¹¹²; (ii) normas de licitação com previsão genérica de compras públicas sustentáveis, ou seja, diplomas normativos que têm por objeto licitações e contratações públicas em geral, trazendo algum dispositivo sobre licitação sustentável¹¹³; e (iii) normas de políticas públicas com previsão genérica de compras públicas sustentáveis, ou seja, diplomas referentes a políticas públicas específicas, mas que não se relacionam diretamente com a política pública de uso do poder de compra estatal para a promoção do desenvolvimento sustentável, geralmente associados a políticas de resíduos sólidos¹¹⁴ ou políticas de mudança climática¹¹⁵.

¹¹⁰ Análise detida dos casos do Estado do Ceará, do Amazonas e de São Paulo, com debate sobre a experiência de cada Estado com relação à prática das compras públicas sustentáveis, pode ser consultada na versão final do relatório de pesquisa, a que remetemos o leitor.

¹¹¹ Observa-se que o Sudeste possui a maior média de produção quantitativa, consideravelmente superior ao Sul, segundo colocado. Já Nordeste é a região com menor produção normativa, com somatória bastante inferior às demais regiões. Outra informação a ser apontada é que, tendo em vista a colocação em quarto lugar da região Norte, é realmente interessante o fato de o Estado do Acre estar em segundo colocado dentre os Estados com maior produção normativa.

¹¹² Cf. Decreto 53.336/2008, de São Paulo, que traz uma política pública especificamente voltada para o uso do poder de compra estatal para a promoção do desenvolvimento sustentável; Decreto 46.105/2012, de Minas Gerais, que estabelece diretrizes para a promoção do desenvolvimento sustentável nas contratações realizadas pela Administração Pública estadual; Lei 1.656/2005, do Acre, que autoriza os órgãos públicos da esfera estadual a incluir a exigência de certificação do tipo "selo verde" nos processos de aquisições e compras públicas; Decreto 2.830, do Espírito Santo, que dispõe sobre os critérios e especificações para aquisição de bens e serviços com vista ao consumo sustentável pela Administração Pública estadual Direta e Autárquica; Decreto 6.340, de Goiás, que cria o Programa do Uso do Poder de Compra - PUPC no âmbito da Administração Pública Direta e Autárquica; e Lei 4.770/2012, do Distrito Federal, que dispõe sobre os critérios de sustentabilidade ambiental na aquisição de bens e na contratação de obras e serviços pelo Distrito Federal.

¹¹³ Cf. Decreto 45.513/2010, de Minas Gerais, que dispõe sobre políticas e diretrizes para a aquisição de equipamentos no segmento de saúde e em seu art. 11 estabelece que caberá aos órgãos e entidades definir procedimentos de gestão sustentável para equipamentos de saúde, utilizando, sempre que possível, parâmetros técnicos utilizados pelo mercado ou implementando critérios específicos, sempre levando em conta os quesitos básicos de tecnologia, manuseio, qualidade, aplicabilidade, embalagem, consumo, assistência técnica e descarte; Decreto 45.242/2009, de Minas Gerais, que regulamenta a gestão de material, no âmbito da Administração Pública Direta e Autárquica e dispõe, no art. 15, que a Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão - SEPLAG - regulamentará a aquisição de materiais destinados à implantação da política de sustentabilidade para os negócios públicos; e Lei 15.608/2007, do Paraná, que regula as aquisições e contratações públicas, e determina a consideração de critérios ambientais e de sustentabilidade nas compras públicas.

¹¹⁴ Cf. Lei 3.232/2003, do Distrito Federal, que dispõe sobre a Política Distrital de Resíduos Sólidos; Lei 14.248/2002, de Goiás, que estabelece a Política Estadual dos Resíduos Sólidos e define diretrizes e normas de prevenção da poluição; Lei 4.191/2003, do Rio de Janeiro, que dispõe sobre a Política Estadual de Resíduos Sólidos; Decreto 14.024/2012, da Bahia, que além de instituir a Política do Meio Ambiente e de Proteção à Biodiversidade do Estado da Bahia, dispõe sobre a Política Estadual de Recursos Hídricos e o Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos; Lei 7.862/2002, do Mato Grosso, que dispõe sobre a Política Estadual de Resíduos Sólidos e dá outras providências; Lei 18.031/2009, de Minas Gerais, que dispõe sobre a Política Estadual de Resíduos Sólidos; Lei 14.236/2010 de Pernambuco, que dispõe sobre a Política Estadual de Resíduos Sólidos e define princípios e diretrizes; e Lei 5.857/2006, de Sergipe, que dispõe sobre a Política Estadual de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos e dá outras providências.

¹¹⁵ Cf. Decreto 3.273/2010, de Santa Catarina, que institui o Fórum Catarinense de Mudanças Climáticas Globais e de Biodiversidade e estabelece outras providências; Lei 3.135/2007, do Amazonas, que institui a Política Estadual sobre Mudanças Climáticas, Conservação Ambiental e Desenvolvimento Sustentável do Amazonas; Lei 9.531/2010, do Espírito Santo, que Institui a Política Estadual de Mudanças Climáticas - PEMC; Lei 4.797/2012 do Distrito Federal, que estabelece princípios, diretrizes, objetivos, metas e estratégias para a Política de Mudança Climática no âmbito do Distrito Federal; Lei 5.690/2010, do Rio de Janeiro, que institui a Política Estadual sobre Mudança Global do Clima e Desenvolvimento Sustentável e dá outras providências; Lei 12.050/2011, da Bahia, que institui a Política sobre Mudança do Clima do Estado da Bahia; Decreto 518/2012, do Pará, que institui o Fórum Paraense de Mudanças Climáticas; Lei 17.133/2012, do Paraná, que institui a Política Estadual sobre Mudança do Clima; Lei 14.090/2010, de Pernambuco, que institui a Política Estadual de Enfrentamento às

Da pesquisa depreendida sobre as normas estaduais, pode-se observar que algumas normas estabelecem um critério de sustentabilidade relativo não ao objeto licitado, mas sim ao licitante.

Nesses casos, o critério de sustentabilidade estaria mais relacionado a uma nova exigência relativa à habilitação durante a licitação, que viria definida no edital ou instrumento convocatório. Seria esta uma exigência para a participação na licitação de comprovação da regularidade da contratada considerando o objeto licitado (tal como a prevista no art. 2º da Lei 3.967/2007 do Distrito Federal¹¹⁶). É o que ocorre, por exemplo, com o disposto no art. 25 da Lei 3.135/2007 do Amazonas, que possibilita que a Administração exija do licitante a certificação reconhecida pelo Estado comprobatória da conformidade do licitante à Política Estadual de Mudanças Climáticas, Conservação Ambiental e Desenvolvimento Sustentável¹¹⁷. O Decreto 44.903/2008, de Minas Gerais, dispõe sobre a contratação de obras e serviços pela Administração estadual que envolvam a aquisição direta e o emprego de produtos e subprodutos de madeira de origem nativa e, assim, exige que, nas hipóteses de aquisição direta ou indireta de produtos e subprodutos de madeira, os editais de licitação estabeleçam, na fase de habilitação, entre os requisitos de habilitação técnica, a exigência de apresentação de declaração de compromisso de utilização de produtos e subprodutos de madeira de origem nativa de procedência legal, nos termos fixados pelo Anexo II do referido diploma normativo.

Observa-se que, nesses casos, as exigências da licitação sustentável recaem não apenas sobre a seleção de produtos “ambientalmente adequados”, mas também sobre os próprios licitantes, que devem comprovar a obediência de determinadas exigências para poderem contratar com o Poder Público. É imprescindível a apresentação de certificados que atestem a adequabilidade à Legislação (ambiental) ou, especificamente, que o licitante

Mudanças Climáticas de Pernambuco e dá outras providências; Lei 13.798/2009, de São Paulo, que institui a Política Estadual de Mudanças Climáticas – PEMC; Decreto 55.947/2010, de São Paulo, que regulamenta a Lei nº 13.798/09, que dispõe sobre a Política Estadual de Mudanças Climáticas; e Lei 1.917/2008, do Tocantins, que institui a Política Estadual sobre Mudanças Climáticas, Conservação Ambiental e Desenvolvimento Sustentável do Tocantins e adota outras providências.

116 Art. 2º da Lei 3.967/2007 do Distrito Federal: “Art. 2º Para desenvolver o PDQA, caberão ao Poder Executivo do Distrito Federal as seguintes ações:

I – dar publicidade à importância do consumo de produtos ou do uso de serviços de estabelecimentos que obtenham selos ambientais, divulgando o conceito de certificação ambiental;
II – valorizar e prestigiar o uso de sistemas de gestão, de produtos e de serviços adequados, sob o ponto de vista social e ambiental, pela Administração Pública;
III – definir os procedimentos e critérios para o reconhecimento da qualidade ambiental de produtos, serviços ou sistemas de gestão a serem observados na contratação pelo Poder Público, aceitando processos de certificação, realizados por entidades privadas devidamente creditadas, nacional ou internacionalmente, respeitada a legislação federal e distrital de licitações e contratos;
IV – adequar a execução direta ou indireta das obras públicas para que o consumo de bens ambientais seja o estritamente necessário;
V – desenvolver, progressivamente, instrumentos para dar suporte técnico à especificação de bens e serviços a serem adquiridos ou contratados pela Administração Pública, observada a legislação federal e distrital de licitações e contratos;
VI – estabelecer as parcerias necessárias à efetivação do PDQA.

§ 1º Para a aquisição, descrição, padronização e recebimento dos bens e serviços com características técnicas complexas, conteúdos subjetivos ou em situações especiais, poderão ser solicitados serviços de peritos como suporte para a tomada de decisões.

§ 2º Nos casos em que a contratação tenha aspectos ambientais relevantes, a Secretaria de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – SEMARH deverá participar do processo de contratação.

§ 3º As Comissões de Licitação poderão, em face da complexidade ou das especificidades do objeto da licitação, solicitar a constituição de Comissão Especial ou a inclusão de membros com conhecimentos apropriados para proceder ao exame e ao julgamento das propostas.

§ 4º A quantidade de bens a serem adquiridos ou utilizados em obras e serviços contratados pelo Poder Público deverá ser estimada em conformidade com a demanda, de modo a evitar o desperdício.”

§ 5º O Poder Executivo do Distrito Federal exigirá, na fase de habilitação licitatória ou em qualquer contratação direta, a documentação que comprove a legalidade do funcionamento da contratada para fins ambientais, conforme a legislação aplicável à atividade”.

117 Art. 25 da Lei 3.135/2007 do Amazonas: “As licitações para aquisição de produtos e serviços, pelo Estado do Amazonas poderão exigir dos licitantes, no que couber, certificação reconhecida pelo Estado, nos termos do edital ou do instrumento convocatório, que comprove a efetiva conformidade do licitante à Política Estadual de Mudanças Climáticas, Conservação Ambiental e Desenvolvimento Sustentável”.

esteja inserido em determinada categoria para celebração de contrato administrativo, desde que se sagne vencedor do certame.

São pilares da sustentabilidade, de acordo com a larga literatura sobre o tema, as dimensões ambiental, social e econômica. Tendo em vista que as licitações públicas trazem em si o componente econômico das contratações públicas, a partir do texto da norma ou dos princípios por ela descritos, buscou-se identificar o principal objetivo visado pelo critério de sustentabilidade: se ambiental, social ou socioambiental (ambos). Com isso, privilegia-se a análise dos componentes inéditos nas dinâmicas de compras públicas sustentáveis e o modo como eles foram disciplinados pelas normas estaduais.

A maioria das normas encontradas, porém, refere-se a compras públicas sustentáveis com critérios de sustentabilidade eminentemente ambiental: elas constituem 49 dos 79 registros encontrados, representando 62% do total das normas. Pode-se citar dentre essas normas aquelas que estabelecem que o Poder Público pode exigir certificação do tipo “selo verde” nos processos de compras públicas ou outros modos de certificação ambiental para os produtos e serviços licitados¹¹⁸, utilização de papel não clorado em material de expediente¹¹⁹, as normas que, ao estabelecerem a política estadual de resíduos sólidos ou a política sobre mudança do clima, dispõem que a Administração deverá efetuar licitações e contratações obedecendo aos princípios estabelecidos nas respectivas leis¹²⁰. Mencione-se, ainda, a exigência de que os produtos a serem adquiridos pela Administração sejam, preferencialmente, de reduzido impacto ambiental, duráveis, não perigosos, recicláveis, reciclados e passíveis de reaproveitamento¹²¹.

6. Estudo dos editais de compras públicas sustentáveis

A análise da dinâmica de compras públicas sustentáveis na esfera federal foi desenvolvida a partir de banco de dados fornecido pela SLTI/MPOG, contendo 20.846 editais de compras públicas sustentáveis. Em 97% dos casos, a licitação foi feita na modalidade pregão, quase todos eletrônicos, enquanto os demais casos foram objeto de contratação direta. A seguir, os principais achados de pesquisa serão apresentados.

a) Predomínio da modalidade pregão nas compras públicas sustentáveis

Em 97% dos casos analisados, a compra pública sustentável seguiu a modalidade *pregão*, com especial ênfase para o formato eletrônico. Verificou-se, também, que, em aproximadamente 3% dos casos, houve dispensa de licitação, ou seja, houve contratação

118 Cf. Lei 1.656/2005, do Acre.

119 Cf. Lei 2.453/2011, do Acre.

120 Cf. Lei 12.050/2011, da Bahia; Lei nº 13.103/01, do Ceará; e Lei nº 4.797/12, do Distrito Federal.

121 Cf. Lei 7.862/2002 do Mato Grosso.

direta. Desse percentual, todos os contratos (100%) foram celebrados com micro ou pequenas empresas, resultado este que sugere uma relação entre essa dinâmica de contratação e o art. 24 da Lei 8.666/1993.

b) Dispersão dos valores das compras públicas sustentáveis

As compras públicas sustentáveis não seguem um valor padronizado; pelo contrário, os valores praticados nas licitações sustentáveis são marcadamente dispersos. Tamanha é a variedade de objetos licitados que, automaticamente, os valores também oscilam significativamente, na ordem de 995%, segundo estudo estatístico.

São licitados de modo sustentável desde bens de pequeno valor até bens de alta monta. Foi verificada desde compra de envelope para carta cujo valor unitário é de R\$0,10 (dez centavos) até a compra de veículo de transporte do tipo "minivan" de valor unitário R\$65.170,00 (sessenta e cinco mil cento e setenta reais). De semelhante forma, foi constatada compra que totalizou R\$ 2,05 (dois reais e cinco centavos), bem como compra de valor total R\$ 8.339.580,00 (oito milhões, trezentos e trinta e nove mil quinhentos e oitenta reais). A tabela abaixo sistematiza essas dispersões:

TABELA 09 – VALORES E QUANTIDADES EXEMPLIFICATIVAS POR PRODUTO

Objeto	Valor unitário homologado	Quantidade ofertada	Valor total homologado
Envelope para carta	R\$ 0,10	2.000 envelopes	R\$ 200,00
Veículo minivam	R\$ 65.170,00	2 unidades	R\$ 130.340,00
Almofada carimbo	R\$ 2,05	1 unidade	R\$ 2,05
Computador	R\$ 3.210,00	2.598 unidades	R\$ 8.339.580,00

Fonte: CPJA, Direito GV, a partir de dados fornecidos pela SLTI/MPOG. Fonte: CPJA, Direito

c) Baixa participação das compras públicas sustentáveis no mercado de licitações

No ano de 2012, foram realizadas 1.952 licitações sustentáveis que correspondem, no total, a aproximadamente R\$ 39,5 milhões homologados. Segundo o documento Informações Gerais de Contratações Públicas Sustentáveis, no ano de 2010, o valor despendido em licitações sustentáveis foi de aproximadamente R\$ 12 milhões; já em 2011, foi cerca de R\$14 milhões. Ou seja, analisando essa evolução ao longo dos anos, é possível verificar que vem ocorrendo crescimento na quantia empregada em compras públicas sustentáveis, ainda que modesto. Apesar dos maiores valores praticados nas compras públicas sustentáveis, decorrência direta do aumento da quantidade de licitações sustentáveis na ordem de aproximadamente 20% na comparação com o ano anterior, elas ainda representam pequena parcela da prática das licitações no governo federal. No mesmo período considerado, as compras públicas sustentáveis representaram apenas 0,1% do montante dos recursos públicos alocado para contratações públicas na esfera federal¹²².

d) A prática das licitações sustentáveis se concentra em poucos bens e o poder de compra estatal é destinado a poucos mercados

122 Cf. Informações Gerais de Contratações Públicas Sustentáveis, ano 2012, SLTI/MPOG.

Embora os objetos licitados no ano de 2012 sejam representativos do universo de bens do CATMAT, há predomínio de alguns poucos itens na prática das licitações sustentáveis. Em outros termos, *a prática das licitações sustentáveis se concentra em poucos bens*. Isso significa que o cenário das compras públicas sustentáveis não é de pulverização de objetos, mas sim de recorrência de determinados bens nos editais, notadamente detergente, papel reciclado (A3 ou A4), saponáceos, cartuchos de impressora e aparelhos de ar condicionado. Abaixo, a tabela dos “bens mais licitados” apresenta a representatividade (em porcentagem) de cada um desses bens, quando analisados em face do total de bens sustentáveis licitados:

RANKING DOS BENS MAIS LICITADOS¹²³

Bem licitado	% das licitações
Detergente	20,34
Papel A3/A4	10,50
Saponáceo	9,27
Cartucho impressora	8,09
Aparelho de ar condicionado	7,17
Sabão em pó	4,56
Envelope	2,97
Desodorante ambiente	2,72
Caneta esferográfica	2,66
Limpador ácido	2,56
Saco plástico	2,31
Outros	26,84

Fonte: CPJA, Direito GV, a partir de dados fornecidos pela SLTI/MPOG.

Do valor alocado às compras públicas sustentáveis, 81% foi destinado aos mercados de computação, papel e aparelhos de ar condicionado. A tabela abaixo é representativa da porcentagem de licitações que determinada categoria de bem abarcou:

GRUPOS DE BENS LICITADOS, POR ORDEM DE RECORRÊNCIA

Categoria do bem	% das licitações
Material de limpeza	46,1
Papel	23,8
Almoxarifado	8,3
Cartucho impressora	8,0
Aparelho de ar condicionado	7,2
Equipamentos em geral	5,5
Notebook	0,5

123 Estão classificados como outros, ainda em ordem decrescente de porcentagem, os seguintes bens: bloco de recado; frigobar; papel sulfite; papel higiênico; desincrustante; pasta arquivo; pilha; toalha de papel; livro ata; tela odorizante; lapiseira; sacante de açúcar; etiqueta adesiva; almofada de carimbo; copo descartável; papel pardo; livro protocolo; régua comum; aromatizante ambiental; disjuntor; papel ofsete; portálapis; protetor assento sanitário; amaciante de roupa; cartolina; notebook; bloco de rascunho; papel ofício; lápis; computador; fogão; papel flip; alvejante; lâmpada fluorescente; solução limpeza multiuso; automóvel; caixa embalagem; desengraxante; vassoura; agente espumante; cabeçote eletródoto; caderno; embalagem plástica; pasta limpeza; sabonete; anticorrosivo; broxa de pintura; cabo de radiofrequência; capa processo; cartão; classificador; fita enxertia; impressora; pano de prato; papel embrulho; pasta eventos; refrigerador duplex; removedor; minivan; veículo utilitário.

Computador	0,3
Veículo	0,2
Impressora	0,05

Fonte: CPJA, Direito GV, a partir de dados fornecidos pela SLTI/MPOG.

Como é possível depreender da leitura dos dados trazidos pelas duas tabelas acima, há correspondência quase que direta entre a maior quantidade do bem licitado e a sua respectiva categoria. O detergente, por exemplo, é o bem mais licitado, abrangendo 20,34% das licitações, e, da mesma forma, a categoria material de limpeza – a qual o detergente pertence – também se sagra campeã entre as categorias mais licitadas, objeto em 46% das licitações.

Os dados sugerem, portanto, que a alocação do poder de compra pública estatal se concentra em poucos mercados. Considerando a relação entre valores e objetos licitados, depreende-se que a política de compras públicas sustentáveis se dirige a atender determinados mercados cujos bens sejam objeto de compra pública sustentável, a exemplo do mercado de papel e do mercado de microcomputadores.

Sobre a leitura dos dados, duas advertências. Primeiramente, é necessário enfatizar que os valores envolvidos nas compras públicas sustentáveis são irrisórios frente ao total do poder de compra pública estatal, razão pela qual a licitação de um único bem com valor mais considerável, a exemplo de veículo automotor, pode distorcer os resultados da análise. Portanto, é necessário ter cautela na leitura dos dados.

Em segundo lugar, o fato de a parcela do poder de compra pública estatal ser direcionada a determinados mercados não é necessariamente um dado positivo ou negativo. Trata-se simplesmente da explicitação de um dado da realidade para que os implementadores da política tenham consciência sobre o destinatário final da política, de modo que possam averiguar o sucesso dela.

Quando verificamos os valores abarcados por cada mercado em face da frequência de aparição desse mesmo mercado na dinâmica das licitações sustentáveis, constatamos que não há relação direta entre eles. Isso porque os mercados que aparecem em menor porcentagem em número de licitações são capazes de obter grande parte do montante aplicado às compras públicas sustentáveis.

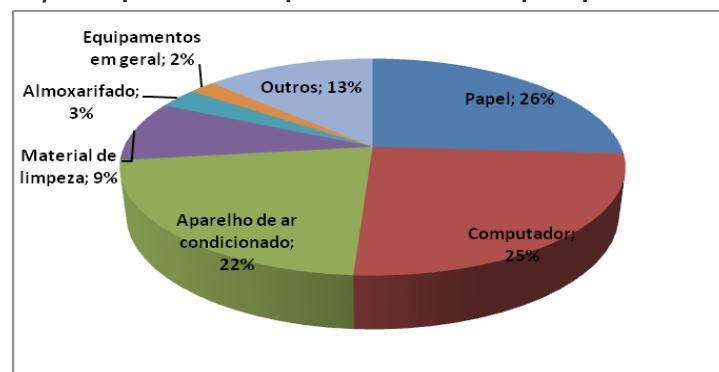
Assim, por exemplo, o mercado de computadores que aparece em 8º lugar em quantidade de licitações (apenas 0,3%) consta como 2º colocado entre os mercados que mais arrecadam em termos de valores, com 25,85% do total empregado. Exemplo que retrata o oposto desta relação é o caso do mercado de material de limpeza que, a despeito de figurar como o maior mercado em porcentagem de licitações, obtém apenas 8,9% despendido com as compras públicas sustentáveis. É o que demonstra a tabela comparativa abaixo:

TABELA 13 – RELAÇÃO ENTRE QUANTIDADE E VALOR DAS LICITAÇÕES, POR GRUPO DE BENS

Mercado	Quantidade de licitações	Valor das licitações
Papel	23,7%	26,379%
Computador	0,3%	25,858%
Aparelho de ar condicionado	7,2%	22,337%
Material de limpeza	46%	8,972%
Notebook	0,4%	8,325%
Veículo	0,3%	3,170%
Almoxarifado	8,3%	2,703%
Equipamentos em geral	5,6%	1,416%
Cartucho impressora	8,1%	0,833%
Impressora	0,1%	0,003%

Fonte: CPJA, Direito GV.

A representação do valor obtido por cada um desses mercados está expressa no gráfico abaixo:

Destinação do poder de compra estatal nas compras públicas sustentáveis

Fonte: CPJA, Direito GV, a partir de dados fornecidos pela SLTI/MPOG.

O gráfico permite verificar a destinação do poder de compra pública na promoção da sustentabilidade, isto é, quais são os objetos atualmente incentivados por meio da política de compras públicas sustentáveis na esfera federal.

Resta, dessa maneira, a conclusão de que os mercados compreendidos por bens específicos como “papel”, “computador” e “aparelho de ar condicionado” correspondem a boa parte do poder de compra estatal, aproximadamente 73% de todo mercado, de modo que há concentração da política em apenas alguns setores da economia. As grandes categorias (almoxarifado, material de limpeza e equipamentos em geral), quando somados os valores que lhes foram destinados, correspondem a praticamente metade do valor destinado ao mercado de papel.

e) O favorecimento das MPE nas compras públicas sustentáveis

Com o advento da Lei Complementar 123/2006, que criou o Estatuto das Micro e

Pequenas Empresas, os critérios de desempate presentes na Lei 8.666/1993 deixaram de ser os únicos a serem aplicados nas licitações. A Lei Complementar 123/2006, em seu artigo 44, dispõe que, para o desempate das licitações, será dada preferência de contratação às microempresas e empresas de pequeno porte. O empate entre as propostas será declarado não quando houver uma igualdade numérica de fato entre elas, mas quando houver uma igualdade ficta, criada pelo legislador, qual seja a de que são consideradas empatadas as propostas de micro e pequenas empresas com valores iguais ou superiores em até 10% àquela melhor classificada.

Considerado, pois, esse critério de desempate que favorece as micro e pequenas empresas como algo que se insere na política pública de apoio a essas empresas, importou verificar como essa política se relaciona com a política das compras públicas sustentáveis. Desse modo, o uso desse critério foi variável analisada no banco de dados e, com isso, contatou-se que, em 5% das licitações sustentáveis¹²⁴, foi empregado o critério de desempate benéfico às micro e pequenas empresas.

Dos dados analisados na pressente pesquisa, foi possível constatar que existe uma alta representatividade das micro e pequenas empresas quanto à participação na qualidade de proponentes nas licitações sustentáveis – dado que, das 20.845 propostas em CPS, 19.262 foram realizadas por micro ou pequena empresa –, bem como quanto ao êxito em lograrem-se vencedoras, uma vez que, das 1.952 compras realizadas, em 1.793 dos casos uma micro ou pequena empresa ganhou a compra. Em outros termos, 92,50% das licitações sustentáveis contaram com a participação de microempresa ou empresa de pequeno porte, ao passo que 91,80% dos editais de compras públicas sustentáveis lançados tiveram uma dessas empresas adjudicada.

VALOR HOMOLOGADO NAS CPS POR TIPO DE EMPRESA

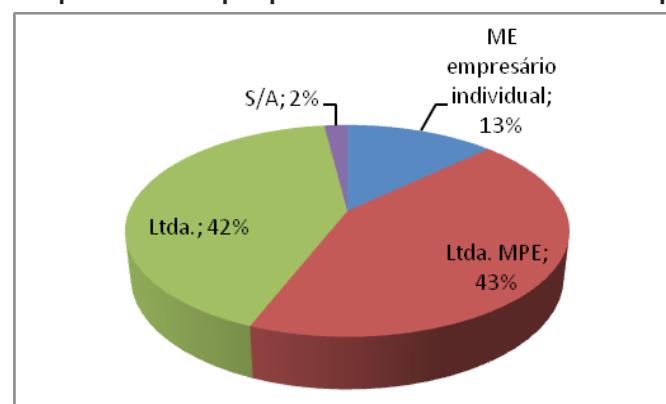
Empresa	Valor total homologado (R\$)	% Valor
Associação privada	7.436,00	0,02
EIRELI	269.623,28	0,68
Micro Empresa	174.632,65	0,44
Pequena Empresa	94.990,63	0,24
Empresário individual	5.264.794,13	13,30
Micro Empresa	4.963.929,80	12,54
Outros	45.617,70	0,12
Pequena Empresa	255.246,63	0,64
LTDA	33.422.613,99	84,45
Micro Empresa	12.387.836,61	31,30
Outros	16.486.873,71	41,66
Pequena Empresa	4.547.903,67	11,49
S/A	610.257,92	1,54
Outros	610.257,92	1,54

124 Foram excluídas da amostra as contratações em que o critério de desempate não se aplica, como as contratações diretas.

(vazio)	2.780,86	0,01
Micro Empresa	2.780,86	0,01
Total Geral	39.577.506,19	

Fonte: CPJA, Direito GV, a partir de dados fornecidos pela SLTI/MPOG.

Percentual do poder de compra pública em CPS destinado às empresas, por tipo



Fonte: CPJA, Direito GV, a partir de dados fornecidos pela SLTI/MPOG.

Nota: (i) Ltda. MPE; (ii) categorias desconsideradas pela baixa representatividade na destinação do poder de compra pública ($x < 1$)

Na verdade, os resultados apontaram que as empresas que mais arrecadam com as CPS – e, por isso, possuem uma alta representatividade na alocação do poder de compra pública – são as do tipo limitada não qualificadas como micro ou pequena empresa. Essa constatação parte do dado de que se sagraram vencedoras nas licitações sustentáveis em apenas 144 das 1952 realizadas (7,4%), mas os valores que essas licitações arrebataram correspondem a 42% do total gasto em CPS.

Assim, quando analisados esses dados em conjunto, chega-se à conclusão de que as MPE participam ativamente das CPS federais, mas não ganham em termos de valores, ou seja, o fomento às MPE no âmbito das políticas das CPS pode se mostrar desvirtuado. Os dados sugerem possível problema nessa política pública, que convida a pensar mais profundamente sobre a iniciativa de promover política pública por dentro da licitação. Nessa linha, duas frentes de análise se abrem à reflexão: (i) viabilidade de promover política pública *por fora* da licitação, de modo que as empresas se mostrem mais capacitadas para disputar objetos de maior sofisticação ou valor; e (ii) combinação das estratégias de implementação de política pública *poder dentro e por fora* das licitações.

7. Percepção das empresas sobre as compras públicas sustentáveis

Ao se observar o ambiente empresarial das macroempresas, tem-se a impressão de que boa parte destas já solidificou, em sua cultura, práticas e ações que visam a resultados positivos simultâneos nos aspectos econômicos, financeiros, ambientais e sociais, normalmente amparada

por um conjunto de diretrizes. Essa assimilação conceitual¹²⁵ denota o que se denomina *sustentabilidade de gestão* aliada à observação de critérios de sustentabilidade de seus produtos. No entanto, em função de suas variadas estruturas, portes e setores de atuação, as empresas brasileiras possuem diversos níveis de envolvimento e de adoção de práticas sustentáveis, desde os seus sistemas internos de gestão até os processos de produção e de comercialização dos bens e serviços.

Esse cenário empresarial oferece inúmeras questões para um amplo debate sobre licitações sustentáveis. A eventual ausência de uma espécie de “mercado sustentável”, por exemplo, poderia reduzir e/ou comprometer a competição nos processos licitatórios. No âmbito empresarial, a carência de informação acerca dos critérios para participar de modo qualificado das licitações sustentáveis ou mesmo a generalizada falta de capacitação do empresariado médio brasileiro poderiam ser vistas como barreiras à entrada no mercado de compras públicas. Daí a justificativa para essa pesquisa ter buscado se informar junto às empresas acerca dos seus graus de engajamento, conhecimento e capacitação para participação de um eventual mercado sustentável em processo de consolidação.

É variado o grau de envolvimento atual das empresas com a gestão para a sustentabilidade, manifestado pelas formas pelas quais elas vêm inserindo práticas voltadas para a sustentabilidade em sua gestão. Para entender isso, foram investigadas as práticas e procedimentos que vem sendo adotados pelas empresas para a construção de uma agenda de sustentabilidade corporativa, envolvendo desde o atendimento a normas jurídicas e critérios de certificação até a elaboração voluntária de projetos.

Dentre os resultados obtidos, os treinamentos foram apontados como o procedimento interno mais adotado pelas empresas. Vale ressaltar que aqui também foram considerados treinamentos obrigatórios de saúde e segurança, que apresentam pouca relevância na análise da gestão para a sustentabilidade da empresa, pois a obrigatoriedade em segurança referente aos cuidados básicos de funcionários, principalmente de chão de fábrica, é trivial.

Além de procedimentos voltados à sustentabilidade em empresas, a certificação pode representar um instrumento de busca pela excelência de gestão, objetivando otimizar processos, redução de custos e eliminação do desperdício de elementos que constituem a produção da organização. As diretrizes orientadas pelos órgãos certificadores, além de fornecerem benefícios diretos e tangíveis, também trazem ativos intangíveis, como credibilidade da marca e confiança, decorrentes da redução de riscos incorrida por meio dessa “reeducação” de gestão.

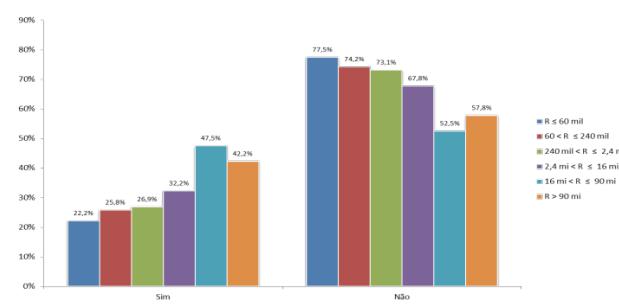
Dessas empresas, chama a atenção o fato de que, quanto maior o porte da empresa, maior é o número de empresas que detém alguma certificação ambiental: enquanto 67% das empresas com faturamento superior a R\$ 90 milhões possuem certificação ambiental, 7% das empresas com faturamento até R\$ 60 mil dispõem de certificação ambiental. É notória a maior preparação das empresas de maior porte para as compras públicas sustentáveis, dado apresen-

125

tarem maior porcentagem de certificados ou selos sustentáveis, bem como já considerarem a sustentabilidade na concepção do produto.

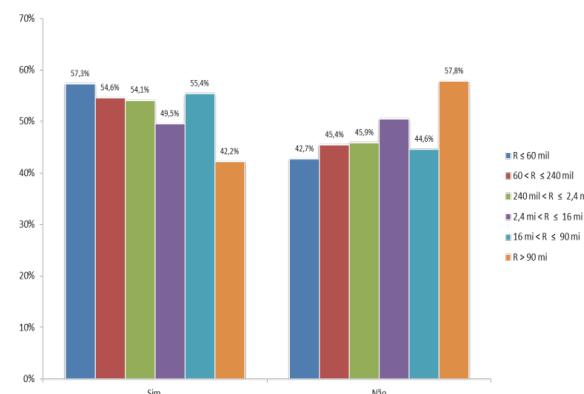
A seguir, são apresentados os principais resultados da pesquisa survey, que permitem melhor compreender a relação das empresas com o mercado de compras públicas sustentáveis:

Conhecimento do termo “licitações sustentáveis”



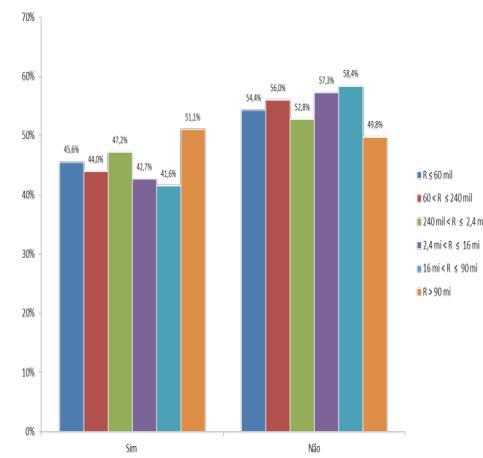
Fonte: CPJA, Direito GV.

Necessidade de criação de nova linha (sustentável) do produto para participação em certame licitatório



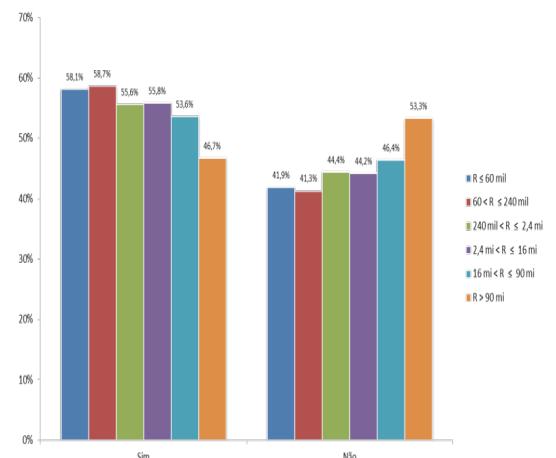
Fonte: CPJA, Direito GV.

Necessidade de adequação para participar de certames licitatórios



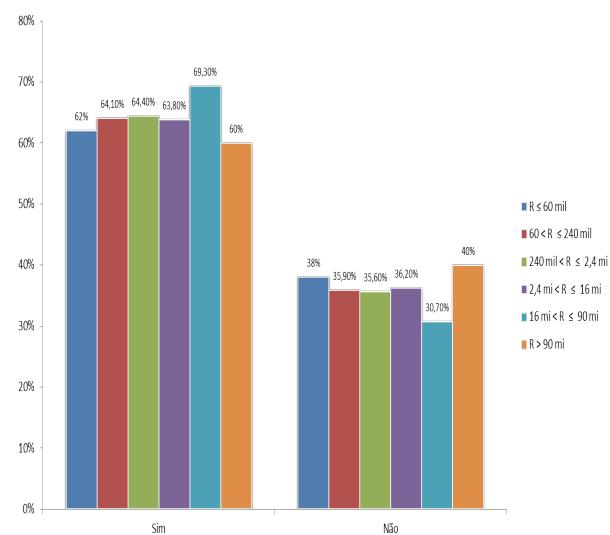
Fonte: CPJA, Direito GV.

Respostas sobre eventual necessidade de aumento de valores de propostas



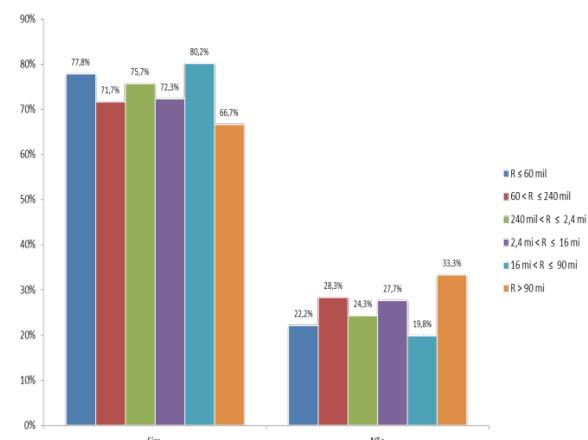
Fonte: CPJA, Direito GV.

Percepção do empresariado sobre as licitações sustentáveis serem interessante nicho de negócio



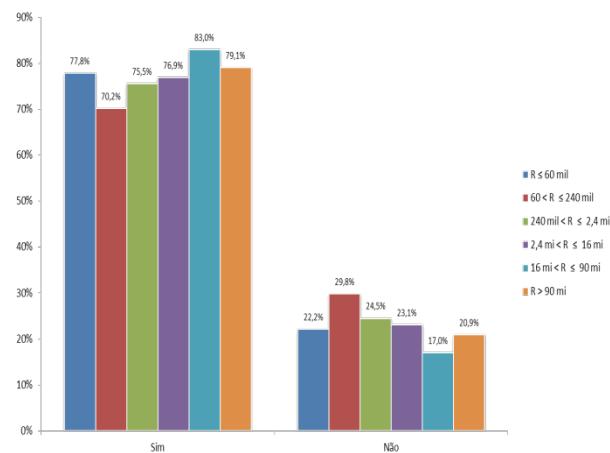
Fonte: CPJA, Direito GV.

Selo sustentável como barreira à participação nas compras públicas sustentáveis



Fonte: CPJA, Direito GV.

Empresas que assumiriam custos extras para adequar-se em função das licitações sustentáveis



Fonte: CPJA, Direito GV.

Os dados permitem inferir que as licitações sustentáveis são consideradas interessante nicho de mercado e as empresas, inclusive, assumiriam custos extra para participar deste mercado. Pela perspectiva dos respondentes, poucos seriam os ajustes necessários para viabilizar as primeiras iniciativas mais consistentes com as compras públicas sustentáveis, dado que não necessariamente se coloca a necessidade de criação de uma nova linha do produto comercializado para atendimento aos certames sustentáveis ou mesmo a adequação técnica de produtos já existentes.

Todavia, esta iniciativa tem seu custo, como bem salientado pelos respondentes: aproximadamente 60% deles manifestaram a intenção de aumentar o valor das propostas nas compras públicas sustentáveis, comparativamente às licitações comuns. Importante salientar que os resultados colhidos foram praticamente uniformes dentre as categorias de respondentes, classificados de acordo com o porte empresarial, razão pela qual as considerações aqui trazidas abrangem tanto as micro e pequenas empresas quanto as empresas de grande porte. A diferença entre os respondentes apenas se coloca quanto à certificação, pois os dados apontam para a maior onerosidade das empresas de pequeno porte em obter selos verdes que viabilizem a participação delas no mercado de licitações sustentáveis.

8. Economia e sustentabilidade

Assume-se que uma política de compras públicas sustentáveis será economicamente

eficiente se endereçar adequadamente uma falha de mercado. Possíveis falhas de mercado que podem ser constatadas nas compras públicas sustentáveis consistem nos direitos de propriedade, assimetria informacional (tipicamente favorável ao fornecedor), coordenação e poder de mercado. A tabela abaixo sistematiza os custos e benefícios da política de compras públicas sustentáveis:

Quadro 1 - Levantamento de custos e benefícios de políticas gerais de compras públicas sustentáveis

Custos	Benefícios
Criação de novos custos de transação nos processos licitatórios	Aumento de eficiência em jogos ganha-ganha
Criação de novas barreiras à entrada nas licitações públicas	Correção de falhas de mercado
Impactos negativos sobre a competitividade das empresas, devido à necessidade de adaptações e efeitos sobre a escala	Envio de sinais corretos às empresas e cadeias produtivas que praticam sustentabilidade
Elevação de custos das compras públicas com impacto fiscal relevante	Ganho de competitividade das empresas devido à viabilização de nichos sustentáveis a partir da liderança pública
Discricionariedade e discriminação de concorrentes	

Fonte: CPJA, Direito GV.

Dentre as principais conclusões a que a pesquisa alcança, pode-se ressaltar o dado de que as certificações podem cumprir o papel de redução da assimetria informacional nas relações de consumo na medida em que, ao se utilizar a entidade certificadora creditada, gera-se informação cuja obtenção no processo de aquisição é bastante dispendiosa, melhorando, assim, a dinâmica das contratações públicas.

Ainda, pode-se indicar a viabilidade de correção de falhas de mercado em diversos segmentos, como detergentes, em que o próprio mercado já vem adaptando as regulamentações existentes, que corrigem ou mitigam falhas de mercado. O desenho da política de compras públicas sustentáveis envia sinais corretos às empresas e cadeias produtivas que praticam sustentabilidade. A política reforça esses sinais, com efeito marginal (ainda que eventualmente relevante) sobre a prática da sustentabilidade nesses mercados. Nessa linha, a pesquisa *survey* indicou a percepção do mercado de que a licitação sustentável seria um incentivo real para que elas próprias viessem a assumir eventuais custos extras para a adoção de práticas sustentáveis.

Outro aspecto a ser mencionado corresponde à criação de escala para viabilização da oferta por parte de potenciais fornecedores competitivos. A centralização da política, ou a sua padronização de forma que unidades fragmentadas, federais e subnacionais, poderia contribuir sensivelmente para viabilizar negócios sustentáveis relevantes. Por um lado, a pesquisa demonstrou que a escala atual das compras sustentáveis é irrigária, o que

poderia sugerir que as compras públicas sustentáveis seriam inviabilizadas pelo seu baixo volume global. Contudo, por outro lado, essa pequena participação esconde números que, no contexto peculiar de mercados específicos, podem se revelar bem mais relevantes. A fragmentação dos processos de compras, com diretrizes e padrões idiossincráticos a cada processo licitatório, poderia anular essa relevância.

Assim, não é preciso esperar que uma política de compras públicas sustentáveis obtenha escala (assim avaliada como uma proporção da despesa pública global ou de um ente) para que produza seus feitos. É perfeitamente cabível que a política seja relevante para nichos bastante específicos, mas com potencial importante, e que o volume relativamente pequeno de compras públicas naquele item seja suficiente para viabilizar um negócio sustentável, em bases competitivas, que de outra forma não se desenvolveria.

É recomendável que a política seja instalada a partir de prospecções realizadas no ambiente de pesquisa aplicada.

9. Experiências internacionais em compras públicas sustentáveis

Analisadas comparativamente às experiências dos EUA, UE, Austrália e RU, é possível notar a maior abrangência de critérios voltados aos objetivos para a sustentabilidade – nas suas três dimensões – por parte da União Europeia. Na dimensão econômica da sustentabilidade, o objetivo mais recorrente é o da economicidade. Já na ambiental, os mais adotados são aqueles que levam em consideração o produto, seu ciclo de vida e os impactos ambientais associados. Por fim, a melhoria do desempenho de indicadores de bem-estar e qualidade de vida é o objetivo social mais recorrente.

Quadro 2 - Verificação de critérios de sustentabilidade nas políticas das experiências internacionais estudadas

Objetivo	EUA	União Europeia	Austrália	Reino Unido
Dimensão Econômica				
Promover um ambiente saudável e competitivo no mercado interno		x	x	x

Promover a economicidade	x	x		x
Cumprir metas preestabelecidas		x		
Acompanhar processos de compra		x		x
Dimensão Ambiental				
Considerar o produto	x	x	x	x
Considerar a vida útil dos produtos / serviços	x	x	x	
Compartilhar boas práticas		x		
Cumprir metas		x		
Considerar os impactos ambientais	x	x	x	x
Dimensão Social				
Considerar as condições de trabalho		x	x	x
Promover equidade		x	x	x
Garantir a aquisição de forma ética		x	x	
Melhorar o desempenho em indicadores de bem-estar e qualidade de vida	x	x	x	x

Fonte: CPJA, Direito GV.

A seguir são apresentadas as ações voltadas para a implementação de cada objetivo.

9.1) Objetivos econômicos

9.1.1) Tomada de decisões baseada no comércio, análises de mercado, considerações às parcerias público-privadas, compra de fornecedores locais, apoio às PME, estímulo ao crescimento ou promoção de inovação

Na União Europeia, na momento da elaboração de um processo de licitação sustentável, o gestor é incentivado a realizar pesquisas sobre o mercado e a manter diálogo constante com agentes do mercado. O objetivo dessa conduta é evitar que implicações práticas do processo produzam externalidades negativas e permitir que o mercado se prepare para participar de licitações sustentáveis. Além disso, a existência de um ambiente saudável e

competitivo também é promovida por meio de políticas que confirmam a pequenas e médias empresas maior acesso a contratos públicos.

Da mesma forma, na Austrália e no Reino Unido também são adotadas medidas que incentivam a participação de pequenos produtores, como a divisão de grandes contrato em lotes e a divulgação local das licitações. O Reino Unido disponibiliza, ainda, programas de capacitação para auxiliar produtores a adequarem-se às exigências da Administração.

9.1.2) Promover a economicidade, incluindo a redução de custos, a melhoria na eficiência e considerando evitar compras supérfluas

Todas as políticas de compras públicas sustentáveis analisadas tinham como um de seus focos a promoção da economicidade. Para a análise dessa fator, um dos critérios a ser trabalhados é a necessidade da compra em si. Mais especificamente, a EPA promove a administração responsável de recursos a partir de uma perspectiva de ciclo de vida, buscando reduzir os gastos estatais com material, operação manutenção e descarte. Na política promovida pela União Europeia, além de buscar a redução, há previsão de instrumentos que harmonizam a realização de compras públicas sustentáveis com a eficácia financeira (consideração dos custos de ciclo de vida, contratação pública conjunta, contrato de desempenho energético e utilização de acordos-quadro). No Reino Unido, a licitação compartilhada também é vista como instrumento voltado à redução de custos administrativos da política de compras públicas sustentáveis. Já na Austrália, a obrigação do gestor de buscar a proposta mais vantajosa e promover a economicidade deve englobar não apenas custos financeiros do produto (em todas as fases do ciclo de vida) para o órgão que o adquire, mas envolver, também, a consideração de todos os custos decorrentes do bem para a Administração, para a sociedade e para a economia.

9.1.3) Cumprir metas, incluindo obrigações comerciais e de limiares (thresholds), além de considerar o desempenho (performance)

Na política da União Europeia, há menção expressa da importância do estabelecimento de metas, por meio da definição de áreas prioritárias e do estabelecimento de objetivos, para que a política de compras públicas sustentáveis ganhe efetividade.

9.1.4) Acompanhar processos de compra, incluindo licitações, e garantir a transparência

A Política de Compras Públicas Sustentáveis da União Europeia faz referência às determinações do Tribunal de Justiça Europeu acerca da incorporação de atributos de sustentabilidade nas licitações. Dentre as determinações deste órgão, estão a necessidade de uma base objetiva e verificável (evitando a concessão de liberdade ilimitada ao licitante), a menção expressa dos critérios nos editais e o respeito aos procedimentos fundamentais do direito da União Europeia. O Reino Unido, que também encontra-se incorporado nesta estrutura, considera a transparência e a prestação de contas como partes essenciais da política de compras públicas sustentáveis, entendendo que esses valores permitem a

maximização do custo-benefício para a sociedade.

9.2) Objetivos ambientais

9.2.1) Considerar o produto, incluindo a especificação de critérios ambientais e a rotulagem/certificação ambiental

Critérios ligados ao produto adquirido estão presentes em todas as políticas de compras públicas sustentáveis analisadas. Os gestores possuem discricionariedade para definir o objeto da licitação, de modo que é possível incluir atributos ecológicos na descrição do bem. Para estabelecer e avaliar esses critérios, selos de certificação podem exercer um papel importante. Entretanto, para utilizá-los, devem ser observados alguns cuidados: nas políticas da União Europeia e do Reino Unido, a observância da normatividade pertinente exige que os selos não sejam obrigatórios, podendo o licitante sempre apresentar métodos alternativos de comprovação dos atributos estabelecidos. Da mesma forma, na Austrália, embora o guia da política de compras públicas sustentáveis mencione expressamente as vantagens da utilização de selos como o FSC e o MSC, as regras da licitação estabelecem que selos determinados não podem ser características necessárias de um objeto licitado.

9.2.2) Considerar a vida útil dos produtos/ serviços, incluindo análise do ciclo de vida e formas de redução, reutilização e reciclagem

Em todas as políticas analisadas, é essencial a análise do ciclo de vida dos produtos licitados, incluindo impactos gerados durante a produção, o transporte, a aquisição, entrega, instalação, adaptação, operação, manutenção, desativação, eliminação e eventuais externalidades para a sociedade. Além disso, é dada preferência a produtos que consumam menos recursos, que possam ser reutilizados e que sejam recicláveis ou reciclados.

9.2.3) Compartilhar boas práticas, incluindo eventos "verdes" e consultoria especializada

Na União Europeia, o compartilhamento de informações e a formação de redes são vistos como parte integrante da política e compras públicas sustentáveis, por terem o potencial de catalisar os benefícios da incorporação de sustentabilidade nas compras públicas.

9.2.4) Cumprir metas, incluindo o acompanhamento dos planos de ação nacionais

O planejamento é essencial para o sucesso de uma política de compras públicas sustentáveis. Tendo em vista que sua implementação é facilitada se ocorrer em etapas, na União Europeia, prevê-se que o estabelecimento de metas durante o planejamento é um instrumento que não apenas orienta a política, mas que é também importante para seu monitoramento e avaliação.

9.2.5) Considerar os impactos ambientais, incluindo a consideração ao desempenho ambiental

dos fornecedores e os impactos na biodiversidade

Nos Estados Unidos, os impactos são considerados principalmente a partir do objetivo de geral de prevenção da poluição. Na União Europeia, considera-se que cada produto tem fatores de impacto específicos, dos quais os principais são relacionados: materiais utilizados na fabricação; processo produtivo; consumo de energia e água; durabilidade; possibilidades de reciclagem ou reutilização; transporte; embalagem. A Austrália tem uma abordagem parecida com esta, enquanto que o Reino Unido prevê, em seu guia, um compilado das principais ameaças ao ambiente e à biodiversidade que devem ser evitadas por meio das compras públicas sustentáveis. Entre elas, estão o desmatamento; a modificação do meio ambiente para agricultura e obras de infraestrutura; a produção insustentável de madeira, peixes e outros animais e produtos vegetais; a extração não sustentável da água; a mudança climática; e a poluição ambiental.

9.3) Objetivos sociais

9.3.1) Considerar as condições de trabalho dos empregados e fornecedores, incluindo o atendimento às convenções da OIT e o respeito aos direitos humanos, além de diretrizes do Comércio Justo

Na União Europeia, a promoção do trabalho digno é parte da política de compras públicas sustentáveis, incluindo, por exemplo, o cumprimento das normas laborais básicas, o salário digno, a saúde e a segurança no trabalho, o diálogo social, o acesso à formação, a igualdade de gênero e a não discriminação, e o acesso a proteção social básica. Também na Austrália, a verificação das condições de saúde e segurança dos trabalhadores e a garantia do cumprimento da legislação aplicável são consideradas critérios de sustentabilidade. Ainda, na política australiana, enfatiza-se que este critérios devem-se aplicar a toda a cadeia produtiva do produtos, inclusive se parte dela estiver no exterior. No Reino Unido, por sua vez, alguns dos critérios relacionados à promoção de condições de trabalho justas são a proibição do trabalho forçado ou infantil; a manutenção de jornadas de trabalho semanais máximas de 48 horas; a remuneração de horas extras; salários dignos; liberdade sindical; inexistência de assédio moral, racial ou sexual; e a manutenção de um ambiente de trabalho saudável.

9.3.2) Promover equidade, incluindo a compra de fornecedores formados por grupos sociais marginalizados

Na política da União Europeia e na do Reino Unido, a questão da equidade apresenta-se relacionada à promoção do empreendedorismo social. Isto porque, nestas regiões, empreendimentos sociais usualmente têm como um de seus objetivos a inclusão social e, por isso, empregam pessoas oriundas de grupos étnicos, minoritários ou marginalizados. Na política da União Europeia, prevê-se, ainda, a preferência para empresas detidas por estes grupos. Deve-se ressaltar que, nos Estados Unidos, há programas parecidos, mas que são desvinculados da política implementada pela EPA. Na Austrália, além da

contratação de grupos marginalizados, valorizam-se empresas que promovem capacitação e treinamento para estas minorias.

9.3.3) Garantir a aquisição de forma ética, considerando-se a transparência, além de mecanismos anticorrupção

A transparência dos processos licitatórios, assim como outras questões relacionadas, são tratadas pelas políticas analisadas como parte das normas tradicionais da licitação – e não como decorrência de uma política de compras públicas sustentáveis. Apesar disso, há duas considerações que merecem destaque. Na União Europeia, a promoção do comércio ético é apresentada como um possível critério da licitação, de modo que sevê uma expansão deste aspecto para os fornecedores, ao invés de restringi-lo às práticas da Administração Pública. Na Austrália, é relevante o fato de a agência responsável pela implementação da política de compras públicas sustentáveis reconhecer que, quando o preço torna-se apenas um dos muitos fatores relevantes nas compras públicas, cria-se um risco de perda em objetividade nas seleções. Por isso, a agência desenvolveu uma metodologia que permite uma análise comparativa objetiva das propostas, dentro de uma lógica de compras públicas sustentáveis.

9.3.4) Melhorar o desempenho em indicadores de bem-estar e qualidade de vida

Todas as políticas analisadas consideram relevantes as externalidades que os produtos adquiridos causariam ao bem estar social e à qualidade de vida da população. Nos Estados Unidos e na Austrália, isto se dá por meio da priorização de critérios relacionados à saúde humana. No Reino Unido, a proteção da saúde da população também é enfatizada, de modo que a política de compras públicas sustentáveis é direcionada a causar melhorias na poluição, na alimentação, na realização de exercícios físicos, na renda, no contato social e na educação em saúde. Na União Europeia, entende-se que a promoção do bem estar social está ligada, sobretudo, mas não exclusivamente, à incorporação de critérios sociais nas compras públicas.

10. Desafios para a implantação das compras públicas sustentáveis em vista do conceito de sustentabilidade e da racionalidade do processo de licitação

Consideramos os seguintes desafios para viabilizar um programa governamental efetivo de compras públicas sustentáveis: acesso à informação, escala e participação de pequenas comunidades, produtores familiares e comunidades tradicionais; custos

econômicos para cumprimento dos critérios de sustentabilidade; custos econômicos associados às compras públicas sustentáveis; concorrência; e indicadores adequados.

a) Acesso à informação, escala e capacitação de pequenas comunidades, produtores familiares e comunidades tradicionais

Considerando a inclusão social como um dos pilares da sustentabilidade, o primeiro desafio apontado pelos entrevistados é a capacidade da informação chegar até a ponta. Em vista do aspecto social da sustentabilidade, a depender do produto a ser adquirido, é possível presumir que as Compras Públicas Sustentáveis devem não apenas focar a microempresa, mas também chegar às pequenas comunidades, associações de produtores, comunidades tradicionais, entre outros.

Assim, exige-se que os pequenos produtores organizem-se de forma eficiente não só para tomar conhecimento dos editais, como também para adequarem-se à escala produtiva.

Conforme afirma MARCELO MENDES DO AMARAL, do Mercado Mata Atlântica, “quando eles não estão organizados numa associação ou cooperativa já é mais difícil eles saberem até da informação”¹²⁶. O processo de transição do pequeno produtor, essencialmente de base familiar, para uma organização capaz de participar de licitações públicas, por exemplo, demanda, muitas vezes, de políticas públicas de fomento ou da participação e capacitação realizada por ONGs e sindicatos.

Uma vez organizados, os pequenos produtores enfrentam desafios no que diz respeito à escala ou demanda por produtos específicos. Ou seja, para ingressar no ramo institucional das compras públicas, exige-se planejamento da produção e dos produtos. É preciso que haja um estudo de logística e que, como contrapartida, o governo especifique sua demanda detalhadamente.

b) Custos econômicos para cumprimento dos critérios de sustentabilidade e os sistemas de verificação

Além da questão de adequar-se à demanda por produtos, os pequenos produtores ainda possuem a dificuldade de cumprir as exigências legais quanto à qualidade dos produtos e aos requisitos técnicos para a produção. Alguns editais de compras governamentais exigem especificações ou certificações que podem ser um empecilho econômico aos produtores menores que dispõem de menos recursos.

De fato, e especialmente considerando a variedade dos produtos adquiridos pelo Governo, a certificação por terceira parte se apresenta como um modelo interessante para atingir padrões de excelência no que atine a requisitos técnicos específicos e ao

¹²⁶ Cf. entrevista fornecida por MARCELO MENDES DO AMARAL à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS em 29.04.2013

conhecimento da complexidade das cadeias produtivas envolvidas com as compras públicas, sem que isso acarrete custos novos a serem arcados pelo Poder Público.

Por outro lado, muitas das certificadoras estão organizadas em torno de uma regulação privada transnacional que não foi necessariamente pensada em consideração ao contexto social, ambiental e econômico brasileiro. Assim, o processo de certificação privado baseia-se prioritariamente na verificação do cumprimento de obrigações e requisitos técnicos, mas não necessariamente contempla uma função de promover a inclusão de atores de forma a garantir melhor o cumprimento da lei nacional e a impactar no seu desenvolvimento.

Ao se apontar a exclusão que pode ser gerada ante os custos da certificação, é relevante reforçar que não são considerados apenas os custos que sejam dispendidos para o processo de verificação da certificação, mas também a capacidade de cumprir com requisitos técnicos que podem demandar o domínio de novas tecnologias, além do acesso às condições para regularização do acesso a terra e/ou formalização de empreendimentos. A capacitação necessária para o cumprimento desses requisitos pode demandar políticas públicas dirigidas ao empoderamento de alguns setores, como, por exemplo, pode ser entendido o PRONAF.

A constatação de que a combinação de parâmetros rígidos para o atendimento do mercado internacional ao lado dos custos a serem arcados para a certificação é um aspecto que merece atenção, inclusive quando aplicado à parcela relevante de produtores brasileiros que pode ter acesso a melhores condições e ao desenvolvimento local ao acessar as compras públicas. Durante uma das entrevistas realizadas para o presente estudo, a representante da FSC¹²⁷ relatou que é frequentemente consultada por órgãos públicos acerca da adoção da certificação FSC nos seus processos licitatórios. Quando questionados se essa certificação serviria como única alternativa para a comprovação de requisitos sociais e ambientais exigidos no âmbito das Compras Públicas Sustentáveis voltadas aos produtos de origem florestal, a orientação dada é que os editais, para serem adequados à realidade brasileira e ao mesmo tempo promoverem desenvolvimento, precisam aceitar padrões de excelência do tipo do FSC, mas não ele exclusivamente. A representante alegou, ainda, ter clareza de que os requisitos exigidos pelo selo FSC afetam diferentemente a cadeia dos produtos florestais, que está longe de ser homogênea, reconhecendo ser preciso aceitar, por vezes, comprovações menos complexas acerca de todos os requisitos sociais e ambientais que devem ser atendidos para a atribuição do selo. Não se trata, porém, de relativizar as exigências para grupos mais vulneráveis, já que essa medida, além de ser contraproducente à promoção social e ambiental que se almeja, é preciso que essas sejam mantidas e igualmente dirigidas a todos os produtores se quer garantir a qualidade e legitimidade da ferramenta¹²⁸.

Para suprir a necessidade de controle de qualidade sem agregar custos maiores

127 A Forest Stewardship Council (FSC) estabelece as normas para manejo florestal e cadeia de custódia, e define os procedimentos que os organismos de certificação devem seguir em suas avaliações para a certificação FSC.

128 Cf. entrevista fornecida por FERNANDA RODRIGUES à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS em 19.04.2013

aos produtores, a produção de alimentos orgânicos encontrou um viés mais vantajoso. A primeira conquista foi a regulamentação legal do Sistema Participativo de Garantia (SPG), que de acordo com representante da Rede Ecovida¹²⁹, “é uma porta de entrada para milhares de agricultores que não conseguiram entrar se fosse apenas reconhecida a certificação por terceira parte. Ainda que seja reconhecido seu papel válido, a terceira parte a gente diz que tem dois limites, principalmente quando se trata de agricultura familiar, ou que hoje no Brasil chamamos de comunidades ou povos tradicionais (os quilombolas, os indígenas, os ribeirinhos, etc.). Um é a dificuldade econômica, pois a certificação terceira parte costuma ser cara. O outro é a dificuldade metodológica, pois a certificação por terceira parte costuma ser muito exigente em papel e em burocracia, o que acaba limitando o ingresso de vários agricultores que têm dificuldade com os processos, tais como o registro, a própria capacidade de ler e escrever, a sistematização de suas práticas etc.”¹³⁰

Pode-se destacar como segunda e importante conquista a oficialização da Organização de Controle Social (OCS) como uma alternativa dentro do âmbito do SPG, uma vez que o Organismo Participativo de Avaliação da Conformidade (OPAC) gera certo nível de burocracia que pode prejudicar os pequenos produtores. Ademais, de acordo com o representante da Rede Ecovida, há outra vantagem na formalização do SPG: “Eu tenho certeza que a nossa legislação ter consagrado os SPGs como um mecanismo válido, fez com que a certificação por terceira parte baixasse o preço”¹³¹.

O SPG implementado na agricultura orgânica trouxe uma nova forma de organização e troca de informações entre as comunidades. Enquanto a certificação por terceira parte caracteriza-se por ser um instrumento neutro, o SPG traz a vantagem de proporcionar o envolvimento de diversos atores, que participam e tornam mais eficientes todas as etapas do processo. Quando a verificação é realizada pelos próprios agricultores, há a troca de informações e cria-se uma relação de confiança e reciprocidade que é favorável ao sistema de produção e de compras públicas.

Apesar dos casos de sucesso da inserção dos alimentos orgânicos nas compras públicas em âmbito local, principalmente por meio da aquisição de itens da merenda escolar dos Municípios, existe o desafio de transportar o modelo local para a esfera federal, sem que haja a destruição dos pequenos produtores. A partir do momento em que há uma política federal, torna-se mais distante a proposta de se atender às especificidades de cada comunidade local. Corre-se o risco de, ao se tentar transpor a esfera municipal, gerar novamente exclusão. Nesse sentido, como aponta o representante do Mercado Mata Atlântica¹³², um desafio seria justificar uma compra de pequeno valor pela União para

129 A Rede Ecovida de Agroecologia é um espaço de articulação entre agricultores familiares organizados em grupos (formais ou não), entidades de assessoria, organizações de consumidores envolvidas com a produção, processamento, comercialização e consumo de alimentos ecológicos. A Rede trabalha com princípios e objetivos bem definidos e tem como meta fortalecer a agroecologia nos seus mais amplos aspectos. Disponível em: <<http://www.ecovida.org.br>>. Acesso em: junho de 2013.

130 Cf. entrevista fornecida por LAÉRCIO MEIRELLES à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS em 20.05.2013

131 Idem.

132 O Programa Mercado Mata Atlântica vem sendo estruturado com o apoio do Projeto Aliança para o Consumo Sustentável, patrocinado pela União Europeia, e que tem como parceiros além da Reserva da Biosfera da Mata Atlântica, as ONG’s Amigos da Terra, Imaflora e Imaflora.

"favorecer" pequenos produtores¹³³.

Diante desta dificuldade, vê-se como alternativa a ampliação gradual da esfera de atuação, iniciando-se com o local, passando pelo municipal, estadual e, por fim, o federal. Essa transição, no entanto, quando isolada na ação das compras públicas, não garante que haverá diversidade de atores e inclusão social, conforme os requisitos de sustentabilidade. Mostra-se necessário, portanto, que haja políticas públicas de fomento agindo paralelamente aos editais de compras governamentais com o objetivo de proporcionar a igualdade de oportunidades, de acordo com a interpretação do art. 3º da Lei 8.666/1993. Alguns exemplos de políticas de sucesso para a capacitação de pequenos produtores, comunidades locais e/ou tradicionais podem ser apontados, tais como a política de merenda orgânica, o selo de origem¹³⁴, além da política de preço mínimo da CONAB.

O enfrentamento desses desafios garantirá não apenas a eficácia da licitação em promover a sustentabilidade, mas poderá funcionar como justificativa para que, em vista da promoção do desenvolvimento, sejam estabelecidos enquanto critério de habilitação requisitos ambientais e sociais, sem que isso incorra em uma violação às regras de competição previstas na Lei 8.666/1993.

c) Custos econômicos associados às compras públicas sustentáveis

Custos de transação são inerentes à ação da Administração Pública sempre que ela recorre a agentes de mercado ao invés de produzir internamente determinado bem. Eles envolvem, por exemplo, a necessidade de negociar, redigir e monitorar a execução dos contratos. Por se tratar da Administração Pública, os custos de transação são significativos, devido à regulação extensiva do processo de compra pública. Estes custos poderiam ser elevados com a incorporação de novas regulações relacionadas à sustentabilidade.

O segundo aspecto, por sua vez, diz respeito à possível elevação do preço de aquisição do produto, que poderia ter relevante impacto fiscal. Entretanto, eventual aumento no preço da aquisição nem sempre resulta em aumento dos custos gerais da Administração, como será esclarecido abaixo.

De fato, políticas sustentáveis não levam necessariamente ao aumento dos custos. Isto é especialmente real no caso daquelas dirigidas à diminuição do uso de recursos. No Estado de São Paulo, por exemplo, um programa de sensibilização de servidores quanto à economia de água economizou aos cofres públicos, em único prédio, 660 mil reais¹³⁵. Esta racionalidade de políticas que reduzem concomitantemente o consumo de recursos

133 O Programa visa identificar, qualificar e promover produtos, serviços e negócios sustentáveis na Mata Atlântica. Disponível em: <<http://www.rbma.org.br/mercadomataatlantica>>. Acesso em junho de 2013.

134 Cf. entrevista fornecida por MARCELO MENDES DO AMARAL à Direito GV para a pesquisa COMPRAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS em 29.04.2013

135 Para uma análise mais detida sobre os obstáculos da certificação de orgânicos para os produtores brasileiros e as alternativas oferecidas pelo selo de origem e pela política de merenda orgânica, ver Flávia SCABIN, *Alternativas brasileñas para mitigar los impactos adversos de la regulación privada transnacional de productos orgánicos en vista de las características de la producción agrícola nacional: estudio de caso y entrevistas (no prelo)*.

135 GVCES. *Compra Sustentável: a força do consumo público e empresarial para uma economia verde e inclusiva*, p. 63.

e o gasto público pode ser trazida para as compras públicas sustentáveis – por meio, por exemplo, da aquisição de produtos com maior durabilidade. No Estado de Minas Gerais, a substituição de asfalto comum por asfalto de borracha produzido a partir de pneus usados resultou em uma economia de R\$ 100 milhões para o Estado em quatro anos, pois (além de ser ambientalmente mais adequada) esta alternativa possui durabilidade 30% maior¹³⁶.

Nestes casos, há um “jogo ganha-ganha”, em que a incorporação de uma política de sustentabilidade oferece benefícios tanto ao fornecedor quanto à Administração – visto que ambos têm interesse no fornecimento de bens de maior qualidade e eficiência, mas os instrumentos da contratação tradicional conduziam a operações opostas a este fim. Há, portanto, um aumento na eficiência da contratação.

Desta forma, tem-se que, em muitos casos, a licitação sustentável não conflita com o princípio da economicidade – pelo contrário, ela o fortalece. A cidade de Kolding, na Dinamarca, é um bom exemplo prático disso em termos globais. Lá, quase a totalidade das compras públicas foi alterada para incluir critérios de sustentabilidade. O resultado, do ponto de vista financeiro, demonstrou que, nos últimos 10 anos, houve uma redução de 10% no orçamento de compras¹³⁷.

Ao lado destes casos em que a alternativa sustentável se mostra econômica já em curto prazo, há situações em que o produto sustentável oferece economias futuras ao poder público. Isto porque as alternativas sustentáveis oferecem vantagens como eficiência energética, de modo que as economias futuras decorrentes do uso de determinado produto acabam por equilibrar o custo adicional inicial¹³⁸. O mesmo se aplica a produtos eficientes no uso de água e a bens que oferecem custos reduzidos para manutenção e disposição.

Entretanto, frente à limitação dos recursos públicos, é essencial que as compras públicas sustentáveis sejam compatibilizadas com o princípio da economicidade. Neste sentido, o planejamento racional constitui um instrumento indispensável¹³⁹ para a adoção de estratégias que tornem a licitação sustentável financeiramente viável e desejável. O Guia de Compras Públicas Sustentáveis, elaborado pelo ICLEI-LACS e pelo GVCS, descreve algumas das possibilidades estratégicas à disposição dos gestores públicos. Elas podem melhorar a eficiência total dos procedimentos licitatórios e manter os custos em níveis mínimos¹⁴⁰, e são descritas abaixo:

Licitação Centralizada, na qual as licitações são realizadas por um departamento central de compras públicas. A concentração das aquisições da Administração possibilita condições mais favoráveis, pois simplifica diversos pedidos pequenos. Além desta possibilidade de minimização de custos, oferece a vantagem de poder introduzir políticas

136 Idem, p. 66.

137 Idem, p. 65.

138 Idem, p. 59.

139 Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano (Declaração de Estocolmo), princípio 14.

140 Guia de Compras Públicas Sustentáveis, p. 50.

e práticas de licitação mais coordenadas – o que é desejável para que se passe uma mensagem coerente ao mercado, estimulando, de fato, o surgimento de potenciais fornecedores sustentáveis. Finalmente, pode-se monitorar e limitar a despesa total do orçamento em compras com mais eficiência.

Licitação Compartilhada, na qual diversos órgãos se coordenam para realizar suas compras de forma compartilhada. De forma similar à licitação centralizada, ela pode resultar em preços mais competitivos e condições mais favoráveis de compra. Além disso, possibilita a redução dos custos administrativos, a economia de recursos humanos e de tempo e o melhoramento dos serviços pelas entidades de compras. Finalmente, facilita a introdução de políticas e critérios ambientais sustentáveis coerentes e coordenados.

Licitação Eletrônica, na qual são utilizados meios virtuais para realizar a licitação. Assim como as modalidades anteriores, ela proporciona a redução no tempo administrativo e nas despesas. Além disso, oferece as vantagens de ser um sistema mais direto de requisição, de possibilitar a comparação fácil de preços, de simplificar a busca pela informação e de padronizar os processos. Os principais benefícios dessa modalidade são o alcance de mais fornecedores (aprimorando a competição) e o aumento da transparência no processo de compra.

Ainda, deve-se considerar que pelo menos duas destas estratégias se baseiam na realização de compras em grande escala. De fato, isto pode gerar economia e aumentar o alcance dos benefícios da adoção de critérios de sustentabilidade. Entretanto, políticas como a centralização podem implicar em mais gastos (tanto financeiros quanto ambientais) com o transporte, e inviabilizar a preferência por produtores locais¹⁴¹. Assim, seria comprometido o objetivo de fomentar o desenvolvimento local, especialmente na perspectiva dos pequenos produtores, que usualmente não têm estrutura para atender demandas centralizadas muito volumosas. Novamente, cabe ressaltar que o desenvolvimento local está intrinsecamente ligado à dimensão social da sustentabilidade, a qual tem uma relação de interdependência com as dimensões econômica e ambiental.

d) Concorrência

A adoção de uma política de CPS envolve alguns impactos relacionados à concorrência e à competitividade das empresas. Os principais deles são a criação de barreiras à participação nas licitações públicas, a discriminação de concorrentes e a ocorrência de impactos negativos à competitividade das empresas.

A criação de barreiras à entrada nas licitações públicas diz respeito à possibilidade da incorporação de critérios de sustentabilidade impedir a participação de alguns agentes de mercado. Assim, haveria uma diminuição no número de potenciais fornecedores do bem.

Por sua vez, a discriminação em favor de determinados concorrentes pode ocorrer, caso

141 Idem, p. 107.

seja permitida uma discricionariedade excessiva do gestor na determinação de critérios de sustentabilidade. Isto acarretaria novos custos ao processo, além de desrespeitar os princípios e regras da licitação. Para que isto seja evitado, é recomendada a adoção de critérios estáveis, bem fundamentados, e com ampla abrangência. Desta forma, a adoção das estratégias de licitação centralizada e compartilhada, descritas acima, poderia exercer um papel importante na limitação destes desvios.

Os impactos negativos sobre a competitividade das empresas são uma decorrência da necessidade de adaptação aos critérios de sustentabilidade estabelecidos pela Administração. Se os critérios adotados diferirem significativamente das práticas do mercado privado, pode ocorrer uma segmentação do mercado de determinados bens em dois setores, um direcionado às compras públicas e outro ao mercado em geral. O efeito seria, assim, o inverso ao pretendido: ao invés de liderar uma mudança no mercado, a política de CPS geraria apenas sua fragmentação. Este efeito causaria impacto significativo sobre a competitividade das empresas, que perderiam ganhos gerados por escala. Haveria, portanto, uma redução na eficiência da produção das empresas.

Porém, estes impactos podem ser mitigados, se a política de compras públicas sustentáveis for aplicada de maneira abrangente e coerente. Haveria, assim, o envio de sinal efetivo ao mercado com relação à adoção de critérios de sustentabilidade. Isto geraria a escala necessária não apenas para viabilizar negócios sustentáveis, mas também para tornar compensador o esforço de adaptação das empresas aos critérios estabelecidos pelo poder público. Além da escala das compras, outro aspecto relevante é a realização de estudos técnicos acerca dos impactos causados por determinadas estratégias de compras públicas sustentáveis, o que minimiza riscos relacionados à discricionariedade e impactos negativos no mercado.

Ainda, com sinalização efetiva, o impacto sobre a competitividade pode ser, inclusive, positivo. O ingresso de empresas no segmento sustentável e a existência de negócios sustentáveis são dificultados pelos custos altos da entrada em um novo segmento do mercado. Estes são causados, por exemplo, pela assimetria de informações dos compradores (levando-os a subprecificar atributos de sustentabilidade) e pelos gastos referentes à curva de aprendizagem. Uma política de compras públicas sustentáveis pode impulsionar o desenvolvimento de um novo segmento ligado à sustentabilidade, incentivando empresas a atuarem neste setor. Por meio da liderança pública, a Administração viabilizaria, assim, a existência de um nicho sustentável no mercado – com ganhos significativos para a competitividade das empresas nesta área.

e) Indicadores adequados

É notório o desafio em justificar e comprovar a eficácia da adoção de tais critérios. Entretanto, sem um consenso de definição do conceito e dos critérios que o caracterizam, torna-se um desafio ainda maior estabelecer os indicadores adequados para medir a sustentabilidade, ainda que restrita ao universo das compras exercidas pelo poder.

público. Assim, para criar indicadores, faz-se necessária a definição prévia do conceito, ainda que abrangente, do que é sustentabilidade. Em seguida, o estabelecimento de critérios aplicáveis ao conceito para viabilizar sua utilização prática. Por fim, a criação de indicadores capazes de mensurar e avaliar a sustentabilidade dos sistemas analisados.

A definição do conceito e os critérios adotados já foram apresentados anteriormente. Importante ressaltar que ambos foram pensados para serem aplicáveis à produção e venda de bens e produtos, que, por meio da inserção nas compras públicas sustentáveis, possuem o potencial de espraiamento por todas as cadeias de produção e consumo, não apenas aquelas diretamente realizadas ou promovidas pelo poder público. Para a criação de indicadores, essa lógica deve ser mantida.

Desde a elaboração da Agenda 21, foram muitos os estudos desenvolvidos na tentativa de definir índices viáveis para a mensuração da sustentabilidade, com destaque para os Princípios de Bellagio¹⁴². O compilado editado por LAWN¹⁴³ trazia uma revisão dos modelos de indicadores surgidos até então, evidenciando o caráter elusivo e a dificuldade desses em conseguir mensurar a sustentabilidade dos processos socioeconômicos e relacioná-los ao grau de qualidade de vida decorrentes destes. Como consequência, podia-se concluir que a melhor maneira de utilizar tais indicadores na orientação de política deveria requerer necessariamente algum tipo de consórcio. Assim, a sustentabilidade exige, de fato, uma trinca de indicadores, pois ela só poderá ser bem avaliada se houver medidas simultâneas da dimensão ambiental, do desempenho econômico, e da qualidade de vida (ou bem-estar)¹⁴⁴.

Criar um conjunto de indicadores que leve em consideração essa tríade de dimensões da sustentabilidade é um desafio, também, para as compras públicas sustentáveis. Nesse sentido, as recomendações previstas no *Report by the Commission on the Measurement of Economic Performance and Social Progress*¹⁴⁵ parecem constituir-se o ponto de partida mais apropriado para a construção de indicadores capazes de cumprirem o seu papel de municiar, induzir e fomentar prática bem estruturada e fundamentada das compras públicas sustentáveis. As dimensões da sustentabilidade, assim, não devem ser misturadas ou isoladas, e sim integradas da forma mais apropriada de acordo com a necessidade e a realidade de cada componente analisado.

As recomendações propostas por VEIGA¹⁴⁶ para a construção de critérios de sustentabilidade, dessa forma, podem ser adaptados para a avaliação das compras públicas sustentáveis. Essa avaliação requer um pequeno conjunto bem escolhido de indicadores, bem diferente dos que podem avaliar qualidade de vida e desempenho econômico.

142 IISD – International Institute for Sustainable Development. 2000. Bellagio Principles. Winnipeg: IISDnet. Disponível em: <<http://www.iisd.org/measure/principles/progress/bellagio.asp>>.

143 LAWN, P. Sustainable Development Indicators in Ecological Economics.

144 J. E. VEIGA. **Indicadores de Sustentabilidade. Estudos Avançados**, p. 39-52.

145 Sen-Fitoussi STIGLITZ. **Report by the Commission on the Measurement of Economic Performance and Social Progress**. Disponível em: <<http://www.stiglitz-sen-fitoussi.fr>>.

146 J. E. VEIGA. op. cit.

Um índice monetário de sustentabilidade até pode constar, mas deve permanecer exclusivamente focado na dimensão estritamente econômica da sustentabilidade. Já os aspectos ambientais da sustentabilidade exigem acompanhamento específico por indicadores físicos. Acrescentaríamos, aqui, indicadores humanos e sociais capazes de dimensionar a garantia dos direitos humanos, a equidade e a inclusão social. Os critérios e indicadores de sustentabilidade dos produtos, por fim, podem basear-se em estudos científicos de ciclo de vida, nas análises econômicas e sociais da cadeia produtiva e na mensuração dos benefícios socioambientais e econômicos gerados com a aquisição de determinado produto em detrimento de equivalente não considerado sustentável.

Um exemplo que ilustra esse cenário é a consideração do ciclo de vida como um critério relevante do consumo orientado pela sustentabilidade. Sob esta perspectiva, produto sustentável é aquele que apresenta o melhor desempenho socioambiental em todos os estágios (produção, uso e disposição final); com função, qualidade e nível de satisfação igual ou melhor, se comparado a um produto-padrão. Assim, uma forma de avaliar a eficácia da aquisição de um produto sob a perspectiva do ciclo de vida pode ser realizada por meio de indicadores que identifiquem os impactos ambientais mais importantes de um produto, quantifique os benefícios ambientais que podem ser alcançados por meio de melhorias e compare sua compatibilidade ambiental com produtos ou processos concorrentes¹⁴⁷.

Outro exemplo simples do uso potencial de indicadores para medir a eficácia de pequenos ajustes na licitação na direção da *ecoeficiência* se deu por meio do projeto do Iclei intitulado “*Relief*” (*Environmental Relief Potential of Urban Action on Avoidance and Detoxification of Waste Streams Through Green Public Procurement*), apoiado pela ECDG Research. O estudo demonstrou, por exemplo, que uma mudança para 100% de consumo de produção orgânica de trigo, carne e leite feita por autoridades públicas produziria uma redução nos efeitos de eutrofização equivalente aos produzidos por 2,1 milhões de pessoas em função da redução do uso de agrotóxicos¹⁴⁸.

No Brasil, os indicadores a serem adotados deverão ser considerados em um contexto de leis ambientais e de programas voltados ao desenvolvimento que já estabelecem algumas prioridades. Pode-se citar, por exemplo, o PRONAF, a Política Nacional de Resíduos Sólidos e a normativa voltada à regulação da repartição de benefícios entre empresas e comunidades locais ou tradicionais para o uso de recursos da biodiversidade como matérias primas e ativos de processos industriais.

Assim, o que se deve considerar é que o estabelecimento desses indicadores prescinde da adoção de metas claras – o que, no contexto das compras públicas sustentáveis, confunde-se com a definição dos critérios de sustentabilidade a serem aplicados como condicionantes ou critérios de desempate nos editais – as quais, por si só, uma vez explicitadas, poderão influenciar mais diretamente aqueles que queiram ver nas compras

147 *Idem, ibidem.*

148 Disponível em: <www.iclei-europe.org/?relief>. Acesso em maio de 2013.

públicas sustentáveis um nicho de mercado.

11. Propostas do CPJA para o aprimoramento das compras públicas sustentáveis

11.1. Propostas de aprofundamento do estudo das compras públicas sustentáveis

(i) *modelos e exigibilidade de certificação.* Do modo como está redigido o Decreto 7.746/2012, o Poder Público pode exigir certificação como meio de comprovação das exigências contidas no edital (art. 8º). Seria necessário um estudo sobre os modelos de certificação para conhecer os custos em que incorrem as empresas que buscam a chancela das certificadoras. Isso permitiria compreender de que modo essa exigência afetará a isonomia nos certames, uma vez que o impacto operacional e financeiro do processo de certificação é muito diverso quando comparadas empresas de portes e de localidades diferentes. Ademais, é importante buscar quais seriam os modos de credenciamento de instituições privadas, pois os certificados por ela emitidos terão papel central na verificação da qualidade dos bens contratados pela Administração Pública.

(ii) *configuração da instituição pública de certificação.* São grandes os desafios para a implementação de uma instituição pública de certificação, pois, como apontado, a certificação ainda gera diversas questões que causam insegurança. Um primeiro obstáculo apontado pela equipe é que a referida instituição necessitaria ter capilaridade considerável para que não fossem gerados custos na obtenção de seu certificado, de modo a inviabilizar a participação de empresas nas licitações promovidas em todo o País.

(iii) *realização contínua de análises de impacto regulatório (AIR).* O objetivo imediato da política de compras públicas sustentáveis é a aquisição de bens (e contratação de obras e serviços) pela Administração, de modo a reduzir os efeitos nocivos de seu consumo. Por trás dessa política, existe claramente outro objetivo mediato, qual seja de promoção de mercados verdes pelo uso do poder de compra governamental. Recomenda-se que periodicamente sejam realizados trabalhos para mensurar quantitativa e qualitativamente a promoção de compras sustentáveis pelo governo, ou seja, como este tem fomentado o setor privado em seu segmento sustentável. Trata-se de uma apreciação de cunho consequencialista, no intuito de medir os efeitos no âmbito das micro e pequenas empresas, sobre o mercado local e sobre todos os outros mercados em enfoque pela política.

(iv) realização de estudos técnicos junto ao mercado para conhecer o bem licitado. Mostra-se oportuno desenvolver um específico estudo técnico para cada tipo de bem a ser licitado, buscando comprovar cientificamente os ganhos ambientais, bem como de desenvolvimento social e econômico trazidos, em comparação com o produto não sustentável. Isso, inclusive, servirá de respaldo ao gestor frente aos questionamentos dos órgãos de controle. Afinal, uma eventual perda na economicidade deve ser contrabalançada por ganhos de outra natureza, como ambiental, de desenvolvimento local, entre outros. Esses estudos poderão ser promovidos pela SLTI ou por algum órgão do MMA e devem ser divulgados e postos à disposição dos gestores encarregados das compras em cada órgão da Administração federal.

(v) levantamento dos bens mais licitados. Dado o caráter incremental da política de compras sustentáveis, é recomendado que sua implementação ocorra de modo focado e gradual. Assim, ao invés de buscar a universalização das aquisições sustentáveis de modo imediato, recomenda-se a concentração de estudos para os bens mais licitados e posterior ampliação da política para os demais materiais.

(vi) análise das experiências locais. A possibilidade de adoção de políticas de compras distintas pelos 5.564 Municípios e pelos 27 Estados (com Distrito Federal) do Brasil aponta para a riqueza de práticas a serem colhidas pela Administração federal. Mais que isso, considerando que a política de compras sustentáveis está atrelada ao incentivo às micro e pequenas empresas e ao desenvolvimento local, é importante atentar para as particularidades das cinco regiões do País.

(vii) desenvolvimento de indicadores para mensurar o impacto ambiental das compras. Para algumas categorias de produtos, existem indicadores que identificam a economia realizada com aquisição de produtos sustentáveis.

(viii) medidas de capacitação dos gestores. É recomendável que a Administração proceda pela busca de formatos de cursos que desenvolvam as habilidades requeridas para a promoção das compras sustentáveis pelo gestor. Essa agenda de pesquisa está intrinsecamente relacionada ao dever de motivar, elemento que será objeto de análise mais detida adiante.

(ix) desenhos de editais padronizados. Também visando a dar subsídios ao gestor que promove a política em concreto, será de grande utilidade a construção de editais padronizados, que observem as melhores práticas de licitação e garantam maior segurança jurídica ao servidor. Em boa medida, é a estratégia que vem sendo adotada pela Advocacia-Geral da União em sua função consultiva, especialmente com a criação do Guia de Boas Práticas.

(x) segmentação da abordagem: bens, serviços e obras. Considerando que cada categoria de objeto possui particularidades, recomenda-se que sejam elaborados planos de atuação

diferentes para bens, serviços e obras.

(xi) produção de bancos de dados. Uma das fases elementares do ciclo de uma política pública é a sua avaliação, para posterior correção. Nesse contexto, é fundamental a produção de bases de dados para acompanhamento das medidas postas em prática. De início, alguns bancos de dados se apresentam como mais relevantes: reação dos controladores (jurisprudência dos tribunais de contas e do Poder Judiciário), materiais adquiridos, normas nacionais, experiências (elaboração de uma “casoteca”).

(xii) surveys direcionados. O método de survey pode ser de grande utilidade nessa fase de avaliação da política. A aplicação de questionários junto aos agentes de mercado, reunindo perguntas sobre pontos sensíveis como adesão à política, custos para a empresa, entre outros, é uma agenda de pesquisa que incrementará a efetividade das compras sustentáveis.

(xiii) mapeamento dos gargalos dos processos licitatórios. Essa pesquisa empírica proposta visa ao estudo casuístico dos empecilhos à conclusão dos certames. A publicação de um edital provoca reações por parte dos agentes de mercado e dos órgãos de controle que obstruem o êxito da contratação. Sugere-se a produção de estudos que visem a responder perguntas como: a licitação atingiu o seu fim? Quais elementos influenciaram para o seu fracasso? Como aprimorá-los?

11.2. Propostas para a disciplina jurídica das compras públicas sustentáveis

(i) Leis minimalistas e regulamentos que avancem no tema. Entendemos que o quadro normativo ideal seria aquele composto por leis minimalistas e regulamentos que avancem no conteúdo. Ou seja, uma lei que trace apenas os contornos necessários à realização da política das compras públicas sustentáveis, manutenção do âmbito de incidência com um conteúdo mais genérico, passível de especificação e aprofundamento por outro diploma normativo, o regulamento. Este, sim, com conteúdo que se deteria a pontos mais específicos da matéria, avançando no tema e fornecendo um maior grau de compatibilização do diploma normativo com as (futuras) necessidades durante a elaboração e a implementação da política de compras públicas sustentáveis.

(ii) Regulamento precedido de processo administrativo normativo. No entanto, essa espécie de delegação da lei ao regulamento não deve trazer perigos à segurança jurídica – tanto dos gestores, quanto dos demais atores da política –, para isso deve-se conferir uma maior racionalidade no processo de formação desses regulamentos. Para consecução desse propósito, é impreterível que o regulamento seja precedido de processo administrativo normativo que conte com uma ampla abertura nos debates do tema, por meio de audiências com participação administrativa, bem como instrução técnica.

(iii) Uso da lógica de incentivos nos diplomas normativos. Consideramos que a lógica ideal para determinar o conteúdo das normas que visem à implementação da política das compras públicas sustentáveis no âmbito governamental é a lógica de incentivos, a qual funcionaria como uma forma de estímulo aos próprios gestores públicos. Para sua implementação, aconselha-se o uso de soft law. Esses incentivos poderiam vir de diferentes formas, mas sempre objetivando reconhecer e valorizar aqueles gestores que tomarem alguma iniciativa no sentido de promover a sustentabilidade, especialmente quando relacionado às compras públicas.

(iv) Lógica do dever apenas para casos notórios de sustentabilidade. Embora tenhamos proposto a superação do binômio permitido-proibido, nos referimos ao delineamento da política como um todo. Em contrapartida, entendemos que, para os casos de notório benefício à sustentabilidade, deve haver um comando impositivo. Note-se o caso da vedação de produtos que destroem a camada de ozônio (Decreto 2.783/1998) ou da requisição do selo Procel para produtos que fazem uso de energia elétrica. Trata-se de matérias já consolidadas e cujos efeitos já são reconhecidos dentro e fora do governo. Para essa espécie de casos, sugerimos a adoção de normas que proíbam ou imponham a aquisição de bens de acordo com as características traçadas em lei ou em regulamento.

(v) Estratégias regulatórias complementares: proibição à produção e ao comércio de determinadas substâncias. Sabe-se atualmente, com base em estudos científicos divulgados, que alguns produtos – especialmente os químicos – podem prejudicar tanto o meio ambiente quanto a saúde das pessoas. Essa nocividade pode decorrer tanto do produto em si quanto do seu uso em determinados níveis. Pensando nisso, as normas que regem o tema das licitações sustentáveis – como o é a IN SLTI/MPOG 01/2010 – sugerem a exigência de produtos atóxicos, especificação da concentração de substâncias perigosas em nível recomendado e, quando existentes, observância às normas técnicas de instituições como a ANVISA, CONAMA e ABNT.

(vi) Vinculação dos gestores aos editais padronizados. Conforme exposto supra, pensou-se na criação de editais padronizados para as diferentes categorias de produtos, especialmente para aqueles mais licitados. Nesses editais, já estariam sistematizados todos os critérios técnicos e demais fundamentações necessários ao embasamento da compra de determinado produto sustentável. A própria lei de processo administrativo no âmbito federal, Lei 9.784/1999, já traz previsão nesse sentido, conforme se depreende da leitura do art. 7º: “Os órgãos e entidades administrativas deverão elaborar modelos ou formulários padronizados para assuntos que importem pretensões equivalentes”.

(vii) Aprimoramento da gestão: intercâmbio de gestores por meio de incubadoras e parcerias. Como se sabe, o tema das compras públicas sustentáveis possui estágios de desenvolvimento distintos entre os entes da nossa federação, encontrando desde Estado com alto grau de desenvolvimento da política até aquele que em nada avançou sobre o

assunto. Sabe-se, também, que o Governo Federal é muito afeto ao tema e que, além do interesse no desenvolvimento e na difusão de tal política, tem investido bastante para o aprimoramento dessa prática, com criação de pastas específicas voltadas à consecução das compras públicas sustentáveis. Portanto, é evidente que essa pauta resultou em um avanço na especialização de gestores federais, criando uma espécie de expertise, diferentemente do que vem ocorrendo em alguns entes da federação, que podem não saber como lidar com o tema para sua implementação ou ainda desconhecê-lo por completo.

11.3. Propostas para garantia da segurança jurídica: o (bom) uso da motivação

Vislumbramos um primeiro contexto, no qual incumbiria ao gestor apenas expor os motivos de fato (necessidade de aquisição de materiais para o seu órgão, por exemplo) e de direito (admissibilidade de compras com critérios sustentáveis) no edital da licitação. A esse standard, atribuímos a designação de “motivação simples”, a ocorrer nas seguintes hipóteses:

(i) utilização dos modelos previamente redigidos pela SLT. Quando o gestor utiliza dos modelos de editais sustentáveis previamente elaborados, o ônus da motivação a respeito da correlação lógica entre a sua causa e a sua finalidade é baixo. Para esse ato administrativo, não há necessidade de um discurso que justifique a política pública em si, vez que esta já foi previamente estabelecida pelo regulamento e pelo edital-modelo, mas apenas as necessidades da compra daquele determinado objeto pela administração. A razão de ser desse panorama ideal é de que esse tipo de tecnicidade foge, em regra, da expertise do gestor. Uma vez que este queira realizar compras públicas adotando o critério da sustentabilidade, ele não deve se preocupar em buscar embasamento técnico para tal.

(ii) respeito a um percentual limite sobre o valor do bem não sustentável. Como ressaltamos ao longo do trabalho, uma das grandes críticas que se coloca aos bens sustentáveis é o seu alto custo, quando comparados aos materiais não sustentáveis. Considerando a relevância social proposta pela alteração dos padrões de compras do governo, com a inserção de critérios sustentáveis, deve haver uma margem de permissividade para que esses valores sejam mais elevados (cf. patamares propostos pelo ICLEI, de 5 a 10%), ainda que o gestor tenha adotado um modelo padronizado de edital. Dito de outro modo, deverá o regulamento estabelecer uma margem de preço superior ao bem não sustentável para a qual se admite a compra sem que o gestor tenha que empreender grandes esforços argumentativos em sua motivação. Para esse patamar, se presume que os ganhos para a sociedade (leia-se: de sustentabilidade) são maiores que os custos econômicos.

O segundo cenário se verifica quando há maior insegurança quanto à higidez e à legalidade do certame. Nesses casos, incumbe ao gestor exercer maior empenho argumentativo, incluindo, além da argumentação de fato e de direito (nos mesmos moldes anteriores), justificativas de cunho técnico. Para esses casos, deverá o gestor acostar ao

editorial os ganhos sociais, ambientais e/ou econômicos, de modo específico e mensurável. A essa motivação, denominamos “motivação qualificada”, a ocorrer nos seguintes casos:

(a) *não adoção de edital padronizado para a compra de um bem que já possui edital padronizado.* Ao contrário do que apontamos acima, caso o gestor formule um edital novo, para a aquisição de um produto cujo edital já foi objeto de padronização pela SLTI, incidirá o dever de reforço da motivação.

(b) *aquisição cujo valor supere o patamar admitido pelo regulamento.* Caso a compra extrapole o limite de valor estipulado no regulamento, em comparação ao preço do bem não sustentável, será considerada inaplicável a presunção de que os ganhos de sustentabilidade superariam os custos econômicos daquela licitação.

PARTE IV



Eficácia das multas
aplicadas em razão dos
atos de fiscalização e
exercício do poder de
polícia ambiental

Instituições Pesquisadoras:

Universidade Federal do Rio de Janeiro

Coordenação:

Lilian Balmant Emerique
Sidney Guerra

Equipe de pesquisa:

Fernanda Duarte Lopes Lucas da Silva
Flavia Savedra Serpa

1. INTRODUÇÃO

1.1 Contextualização do tema e relevância da pesquisa

A Constituição brasileira de 1988, formada após a negação do valor da pessoa humana durante a Ditadura, restaura um regime político democrático e consolida a proteção a inúmeros direitos e garantias fundamentais, como o meio ambiente. Como já afirmado em outra oportunidade (GUERRA, Sidney; GUERRA, Sérgio, 2009), a Carta de 1988 é tida como uma das mais completas do mundo em matéria ambiental, dedicando a esta um capítulo próprio. Ela institucionalizou a política do meio ambiente e estabeleceu preceitos e diretrizes básicas a serem cumpridos indistintamente por governantes e governados. Além de ser dotada de um capítulo próprio (art. 225) para as questões ambientais, trata, ao longo de diversos outros artigos, das obrigações da sociedade e do Estado brasileiro para com o meio ambiente.

Com efeito, atualmente, muitas questões importantes se apresentam no campo do direito ambiental e um dos principais assuntos relaciona-se ao tema do desenvolvimento sustentável. O binômio “economia x ambiente”, por vezes, se apresenta de maneira tensa entre os vários segmentos da sociedade na medida em que é necessário fomentar o desenvolvimento econômico do país em consonância com a proteção e a preservação do meio ambiente. Há grupos que querem o desenvolvimento a qualquer preço e também os que desejam a proteção integral do meio ambiente em descompasso com as necessidades existentes da vida contemporânea. Importante e necessário, portanto, compatibilizar estes interesses e um dos instrumentos utilizado pelo poder público para alcançar esse desiderato é o *poder de polícia ambiental*.

O poder de polícia¹ consiste em um conjunto de intervenções do poder público no sentido de disciplinar a ação dos particulares, objetivando prevenir ou reprimir perturbações à ordem pública. Desta forma, a Administração Pública pode (i) condicionar o exercício de direitos individuais; (ii) delimitar a execução de atividades; e (iii) condicionar o uso de bens que afetem a coletividade, contrariem a ordem jurídica estabelecida ou se oponham aos objetivos permanentes da Nação.

Nessa ordem de convicções, tem-se a oportunidade de transcrever a sempre valiosa lição de Marcello Caetano, ao doutrinar sobre o estudo desse tema, onde assevera: “A

¹ De acordo com o no art. 78, do Código Tributário Nacional, poder de polícia é “a atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.” Considera-se regular exercício do poder de polícia, de acordo com o disposto no parágrafo único do citado art. 78 do CTN, o “desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder”. Ou seja, é pressuposto legal para o exercício do poder de polícia que o mesmo seja exercido pela autoridade pública a qual a lei atribuiu competência.

pólicia é atuação da autoridade, pois pressupõe o exercício de um poder condicionante de atividades alheias, garantido pela coação sob a forma característica da Administração, isto é, por execução prévia. É uma intervenção no exercício de atividades individuais e a possibilidade da sua violação por estes. (...) A polícia intervém nas atividades individuais de fazer perigar interesses gerais. Só aquilo que constitua perigo susceptível de projetar-se na vida pública interessa à polícia, e não o que apenas afete interesses privados ou a intimidade das existências pessoais." (CAETANO, 1992, p. 270)²

No campo ambiental, o instituto tem sido apresentado como "atividade da Administração Pública que limita ou disciplina direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou a abstenção de fato em razão de interesse público concernente à saúde da população, à conservação dos ecossistemas, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas ou de outras atividades dependentes de concessão, autorização/permisão ou licença do Poder Público de cujas atividades possam decorrer poluição ou agressão à natureza." (MACHADO, 2010, p. 342) .

É de se notar que o poder de polícia ambiental³ é exercido pelas autoridades integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente – SISNAMA. Assim é que preceitua a Lei nº 6.938, de 31.08.1981, que disciplina a Política Nacional do Meio Ambiente, ao determinar, em seu art. 6º, que "os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA."

Sem embargo, o assunto em comento passou a ser regido no ordenamento jurídico brasileiro precípuamente pela Lei 9605/98 e pelo Decreto 6514/2008. A Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente e dá outras providências. Embora conhecida como "lei de crimes ambientais" existem dispositivos importantes para que o Estado possa agir administrativamente, usando, portanto, de seu poder de polícia em matéria ambiental. A citada Lei, em seu capítulo VI, intitulado "Da infração administrativa", agasalha o poder de polícia ao declarar, em seu artigo 70, que é considerada infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.

A matéria foi devidamente regulamentada pelo Decreto 6514/08, cujo capítulo II procura regular o processo administrativo federal para a apuração de infrações administrativas por condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, bem como dar unidade às normas legais esparsas que versam sobre procedimentos administrativos em matéria ambiental

2 Além do conceito indicado MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p.342 corrobora o entendimento indicado: "O poder de polícia age através de ordens e proibições, mas, e, sobretudo, por meio de normas limitadoras e sancionadoras, ou pela ordem de polícia, pelo consentimento de polícia, pela fiscalização de polícia e pela sanção de polícia."

3 O artigo 70 § 1 da Lei 9605/98 preceitua que "São autoridades competentes para lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo os funcionários de órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente - SISNAMA, designados para as atividades de fiscalização, bem como os agentes das Capitanias dos Portos, do Ministério da Marinha."

e disciplinar as regras de funcionamento pelas quais a administração pública federal, de caráter ambiental, deverá pautar sua condução do processo, observando-se os princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência, além dos critérios mencionados no parágrafo único do art. 2º da Lei no 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Com efeito, a pesquisa ora apresentada à Secretaria de Assuntos Legislativos (SL/MJ), em resposta a edital do Projeto Pensando o Direito e do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD – Brasil) traduz-se em importante marco para a matéria ambiental no Brasil, haja vista que, embora exista hodiernamente um grande arcabouço legislativo que contempla a matéria, restaram evidenciados vários problemas no tocante aos mecanismos de fiscalização e exercício do poder de polícia ambiental, especialmente nas questões referentes à aplicação de multas e o encaminhamento dos debates junto à Administração. Nestas, destaca-se o âmbito dos recursos administrativos interpostos com fito de impugnar os autos de infração lavrados ou discutir as sanções impostas, bem como dos valores cobrados.

Ademais, para além do próprio estudo na esfera administrativa, também foi necessário aprofundar o debate sobre a matéria no âmbito do Poder Judiciário, a fim de elucidar o tratamento dispensado nas instâncias judiciais e os efeitos resultantes da intervenção judicial no controle dos atos de fiscalização e exercício do poder de polícia ambiental.

1.2 Objeto da pesquisa

O problema enfrentado pela presente investigação consistiu em desvendar as principais dificuldades experimentadas pelos órgãos de fiscalização ambiental federal, particularmente o IBAMA, para dar eficácia às multas aplicadas no exercício regular do poder de polícia ambiental.

A temática tem crucial importância para Administração Pública no que tange a busca de mecanismos para garantir a efetividade do exercício do poder de polícia ambiental, visando prevenir e reprimir ações agressoras ao meio ambiente. Em que pese à variedade de instrumentos disponíveis administrativamente sancionatórios e acautelatórios com vistas a interromper/eliminar a infração, impedir ou dissuadir sua prática e evitar danos, tais medidas não conseguem reduzir a níveis mais apropriados as infrações cometidas. A multa, enquanto principal instrumento sancionatório imposto aos infratores, se depara com entraves múltiplos para alcançar eficácia, que vão desde a ausência de recursos humanos suficientes para exercício do poder de polícia e encaminhamento do procedimento administrativo à burocracia e morosidade administrativa até a judicialização excessiva da matéria, suspendendo, não raro, o prosseguimento do procedimento administrativo.

Assim, o diagnóstico efetuado ao longo da pesquisa pretendeu levantar elementos para construção de proposta de natureza normativa e de gestão, sugerindo ações e medidas de

baixo, médio e alto níveis de complexidade para o enfrentamento das principais dificuldades vivenciadas pelos órgãos de fiscalização ambiental para dar eficácia às multas ambientais.

1.3 Metodologia

Consiste em *pesquisa aplicada*, com o objetivo de gerar conhecimentos para aplicação prática dirigida à solução de problemas específicos. Envolve verdades e interesses locais, quais sejam a interpretação que, à luz da Constituição Federal de 1988, deve guiar as ações de fiscalização e exercício do poder de polícia ambiental, principalmente, em relação à eficácia das multas ambientais aplicadas. É, ainda, uma *pesquisa empírica*, pois traz levantamento de dados sobre procedimento administrativo e judicial referente às multas ambientais. Também consiste em *pesquisa qualitativa*, pois lida com a interpretação dos fenômenos (retratando certos elementos determinantes na discussão na esfera administrativa, judicial e nos procedimentos de cobrança de multas ambientais) e a atribuição de significados no processo de pesquisa. É *pesquisa descritiva*, porque denota a tendência a analisar os dados indutivamente. O processo de conhecimento e seu significado são os focos principais de abordagem.

Dentre os instrumentos metodológicos utilizados, destacamos a pesquisa bibliográfica (literatura nacional e estrangeira); levantamentos das normativas e das questões de interesse doutrinário jurídico, administrativo, jurisprudencial (STF e STJ), judicial e de execução das multas ambientais. Realizamos entrevistas abertas nos setores de fiscalização (DICOF), da procuradoria (PFE) e com a autoridade julgadora do IBAMA RJ; consultamos os relatórios do IBAMA de Gestão e da Controladoria Geral da União (CGU) dos anos de 2009, 2010 e 2011; efetuamos dois Seminários abertos ao público em geral, um deles na UCP em Petrópolis – RJ, no dia 22-10-2012 e outro no UFRJ no Rio de Janeiro – RJ, no dia 19-02-2013.

Delimitamos nossa estratégia para realização da pesquisa empírica (quantitativa e qualitativa) da seguinte forma:

I) *Na esfera administrativa* – coleta e tratamento de dados entre os anos de 2008 e 2012, nas seguintes Unidades da Federação (UFs): Amazonas, Pará, Bahia, Mato Grosso, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul; ou seja, seleção de pelo menos uma UF por Região no País, com vistas a dar um tratamento de natureza nacional à matéria. Subdividimos a pesquisa empírica nas seguintes fases:

i) Análise dos autos de infração, com o propósito de traçar um perfil da atividade de fiscalização desenvolvida pelo IBAMA, pelo qual se deflagra o procedimento administrativo das multas ambientais. As análises e tratamento dos dados referem-se ao material coletado junto à sede do IBAMA (Brasília – DF), obtidas mediante o Sistema de Informação ao Cidadão

(e-SIC – Lei de Acesso à Informação), correspondente a 30 arquivos em formato Libre Office (planilhas), relativos aos anos de 2008 a 2012 (até setembro deste último), das Unidades da Federação (Amazonas, Pará, Bahia, Mato Grosso, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul), contendo as seguintes informações: quantitativo autos de infração aplicados, sigla UF, nome UF, Município, número do auto de infração, série, identificação do infrator, data da autuação, data do vencimento, valor da multa aplicada formatado, descrição da infração, número do processo, status, local da infração (latitude e longitude – UF – coordenadas GPS). Com base nos arquivos mencionados, alimentamos tabelas das UFs selecionadas, por ano, com os seguintes dados correspondentes a *amostragem total* (100%): tipo de infração (quantidade por ano – pesca 38, fauna 97, entre outros), quantidade *total* de autos, quantidade por ano de autos de pessoa física, quantidade por ano de autos de pessoa jurídica, quantidade por ano de autos com valores de multa iguais ou superiores a R\$ 1.000.000,00 (um milhão), valor *total* (somatório) das multas aplicadas por ano, valor *total* das multas aplicadas por ano com valor igual ou superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), porcentagem de multas aplicadas no ano com valor igual ou superior R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) sobre o valor total das multas aplicadas por ano por UF;

ii) Análise dos recursos julgados pelo Presidente do IBAMA. A análise foi executada com base no quantitativo de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA nas UFs: AM, PA, BA, MT, RJ e RS, no período de 2010 a 2012.⁴ Analisamos a totalidade (100%) dos recursos julgados entre 2010 e 2012, perfazendo um total de 374 casos. Com base nos resultados dos recursos julgados disponibilizados em sítio da internet, alimentamos tabelas das UFs selecionadas por ano, com os seguintes dados correspondentes à *amostragem total* (100%): quantidade total de recursos, quantidade por pessoa física e por pessoa jurídica; recursos de multas com valor entre R\$ 0,00 e R\$ 5.000,00; entre R\$ 5.001,00 e R\$ 99.999,00; entre R\$ 100.000,00 e R\$ 999.999,00; acima R\$ 1.000.000,00; ano de início do procedimento e o tempo aproximado (anos) entre início do procedimento e julgamento do recurso (por pessoa física e por pessoa jurídica); resultado dos recursos (por pessoa física e por pessoa jurídica); motivo do auto de infração – tipo de infração (por pessoa física e por pessoa jurídica); termos aplicados nos autos;

iii) Análise dos cem maiores débitos constituídos (IBAMA RJ). As análises e tratamento dos dados dos maiores débitos foram coletados junto à Superintendência do IBAMA no Estado do Rio de Janeiro, obtidas em 19 de janeiro de 2013, em resposta ao documento protocolado em 30 de agosto de 2012, sob o nº 02022.005762/12-87. O documento (planilha) nos foi fornecido em formato de planilha fotocopiada (gerada em 15 de janeiro de 2013), contendo as seguintes informações: nome, CPF/CNPJ, descrição, número do débito, saldo (UFIR), vencimento (data), número do processo, situação, local do processo. A informação solicitava o envio de dois documentos internos: memória de cálculo e histórico do débito de cada um dos 100 maiores débitos. Tais documentos não foram fornecidos pelo IBAMA RJ, permitindo-nos tão somente analisar certos aspectos relacionados aos maiores

⁴ As informações sobre recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, somente foram disponibilizadas em sítio na internet <http://www.ibama.gov.br/julgamento/resultados-de-recursos-a-autos-de-infracao> a partir do ano de 2010.

débitos⁵. Com base na planilha mencionada, alimentamos tabelas com os seguintes dados correspondentes à amostragem total (100%): quantidade de autos de pessoa física; quantidade de autos de pessoa jurídica; quantidade de autos com valores de multa até R\$ 1.000.000,00 (um milhão), entre R\$ 1.000.000,00 (um milhão) e R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões), entre R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões) e R\$ 10.000.000,00 (dez milhões) e acima de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões); ano de vencimento do débito; situação do procedimento; localização dos autos.

iv) Análise das entrevistas realizadas no IBAMA RJ. Foram realizadas três entrevistas abertas na superintendência do IBAMA RJ: a) Entrevista com Sra. Maria Léa Xavier, chefe da Divisão de Técnica Ambiental do IBAMA RJ – realizada em 03 de agosto de 2012; b) Entrevista com as procuradoras Telma Malheiros e Bianca Barbosa Martins, da Procuradoria Especial Federal IBAMA/RJ - realizada em 15 de agosto de 2012; c) Entrevista com o Sr. José Luiz Seabra, autoridade julgadora do IBAMA – RJ, realizada em 19 de dezembro de 2012.

A análise das entrevistas ocorreu mediante classificação de questões apuradas segundo natureza: elementos sobre gestão; elementos normativos e outros (generalidades), seguida do fragmento correspondente da fala do entrevistado sobre o assunto. Após panorama geral, foi realizada a análise das informações e classificação por tema levantado, contendo perspectivas semelhantes desenvolvidas pelos entrevistados e aspectos isolados. Alguns elementos isolados de análise são opiniões do entrevistado e, em outros casos, não existe confluência de pensamento devido ao assunto não ser abordado durante a entrevista ou por especificidade de tratamento/conhecimento da matéria no setor em que a mesma aconteceu.

O resultado de todo esse processo investigativo conduziu ao estabelecimento de propostas concretas no campo jurídico-normativo e de gestão, para buscar equacionar os eventuais problemas detectados relativos à eficácia das multas ambientais aplicadas em razão da atividade fiscalizadora e do regular exercício do poder de polícia ambiental.

III) Na esfera judicial⁶ – Inicialmente, foi delimitado como universo da pesquisa a consulta aos processos judiciais nas mesmas UFs e no mesmo período designado para a pesquisa no âmbito administrativo.

i) Análise dos processos judiciais na Justiça Federal. Foi preciso proceder ao ajuste

5 A mesma informação sobre 100 maiores débitos (pedido dos docs. memória de cálculo e histórico do débito) nos Estados do Amazonas, Pará, Bahia, Mato Grosso, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul foi solicitada em documento protocolado em 24.08.2012 sob o nº 02001.042614/2012-26 na sede IBAMA (Brasília – DF), *sem resposta até a presente data*. Igualmente solicitamos pelo Sistema Eletrônico de Serviço de Informação ao Cidadão (e-SIC), protocolado em 28.08.2012, sob o nº 02680001175201208, o mesmo pedido. Em resposta recebemos somente um arquivo em PDF contendo apenas uma relação com as seguintes informações: descrição, nº do débito e saldo (UFIR), impedindo uma análise planificada dos casos para tratamento dos dados, uma vez que a informação estava incompleta (sem nome infrator, nº auto de infração, tipo de infração cometida e situação do processo). Recorremos face às lacunas e a resposta do órgão foi de que a informação já havia sido respondida e em relação aos históricos e memórias de cálculo dos 600 autos de infração nas UFs: “informamos que diante dos trabalhos adicionais de análise, interpretação e consolidação dos dados, torna-se inviável a resposta ao pedido de informação [Sr. Edmundo Soares do Nascimento Filho – Diretor de Planejamento, Administração e Logística]”, tal indeferimento foi fundamentado no art. 13 do decreto 7.724 de 16.05.2012, que regulamenta a Lei de Acesso à Informação.

6 A fim de não comprometer o cronograma fixado devido ao excesso de informações a serem coletadas em dois eixos designados para pesquisa: administrativo e judicial, ametodologia adotada privilegiou a coleta de dados em sítios virtuais, face às dificuldades impostas pela distância entre as varas federais julgadoras das demandas analisadas e os pesquisadores, optando-se por não fazer um exame físico dos autos, realizando a investigação através do campo virtual, pelos sítios eletrônicos dos tribunais.

metodológico da proposta de cruzar análise temporal e espacial com a pesquisa empírica realizada nos procedimentos administrativos, uma vez que, após o início dos trabalhos com o levantamento junto ao sítio virtual da Justiça Federal do Tribunal Regional Federal da 2^a Região (Estado do Rio de Janeiro e Espírito Santo), ficou evidente que os sistemas operativos adotados pelos demais Tribunais Regionais Federais eram distintos e não disponibilizavam as mesmas informações sobre os processos em curso, com diferenças inclusive entre os Estados integrantes da mesma Região. O sistema operativo do sítio virtual da Justiça Federal que mais se aproximava em termos de informações disponibilizadas do TRF 2^a Região era o TRF 5^a Região (Estado de Alagoas, Sergipe, Rio Grande do Norte), no acesso aos processos judiciais relacionados à temática ora em comento.⁷

Foram utilizados como descritores da pesquisa processual: "IBAMA", "IBAMA INSTITUTO", "Execução Fiscal", "multa administrativa" e "processo administrativo". O período pesquisado compreendeu os anos de 2008 a 2012, sendo o diagnóstico preliminar realizado adotando-se o viés quantitativo no Tribunal Regional Federal da 2^a Região em uma amostragem de 100% dos casos levantados e um viés de amostragem diferenciado no Tribunal Regional Federal da 5^a Região, haja vista a precariedade no acesso, bem como o grande volume de demandas⁸. Os processos analisados fixaram-se principalmente no exame da fase de conhecimento, em virtude do acesso restrito aos graus recursais, face à adoção do processo eletrônico para interposição dos recursos. Impende assinalar que a numeração do processo muda de acordo com a instância e a mesma não é disponibilizada no sistema de primeira instância.⁹

A seleção dos Estados avaliados no TRF5 se deu de acordo com o quantitativo de processos. Dentre os seis Estados que compõem a Região, foram escolhidos: Rio Grande do Norte, Alagoas e Sergipe. Apesar dos percalços relatados para execução da investigação na esfera judicial, a equipe procurou formas de minimizar os obstáculos visando manter o caráter nacional da pesquisa, com a seleção de cinco Estados para análise em dois distintos Tribunais Regionais Federais (2^a Região e 5^a Região).¹⁰

O presente estudo concentrou-se no diagnóstico do total de 1.561 demandas em todos os Estados selecionados (RJ, ES, AL, RN e SE) que tratam sobre a execução fiscal de débitos oriundos de autuações realizadas pelo IBAMA. Tais demandas foram avaliadas de forma mais pormenorizada, haja vista que os sítios virtuais de onde tais informações foram coletadas possuírem uma maior quantidade de dados com interesse para o trabalho. É mister salientar que, em determinados momentos, a pesquisa adotou uma análise

⁷ O sistema eletrônico adotado pelo TRF2, sendo este denominado como "APOLO", dispõe de uma melhor visualização dos processos, ao contrário do TRF5, denominado como "TEBAS", que tem seu acesso precário disponibilizando poucas informações.

⁸ A análise quantitativa com 100% de amostragem deixou de ser adotada para pesquisa judicial passando a ter um viés de amostragem mais delimitado, tendo em vista que as Regiões dos Tribunais Federais adotam sistemas diferentes para o acompanhamento processual feito através da internet. Portanto, não seria possível fazer um exame quantitativo na mesma proporção, em virtude do acesso limitado e diferenciado nas Regiões, principalmente no TRF5, cujo volume de processos é elevado.

⁹ Ainda que se considere a numeração única adotada pelo CNJ, importante salientar que a mesma ainda não foi adotada por todos os Juízos Federais. A mesma já foi devidamente implantada em sede de primeira instância, contudo, ainda não foi adotada em sede de segunda instância, onde os processos são novamente autuados e recebem uma nova numeração, a qual os investigadores não obtiveram acesso.

¹⁰ Dos Estados selecionados no TRF5, em virtude do alto número de demandas a serem triadas, a equipe se limitou a avaliar 10% das demandas pertinentes com este trabalho no Estado de Alagoas, 10,6% no Rio Grande do Norte e 11,54% no Estado de Sergipe, devido ao extenso número, assim como em razão do acesso restrito.

por amostragem das demandas ajuizadas¹¹, especialmente em relação aos Estados de Alagoas, Sergipe e Rio Grande do Norte.

Frise-se, por oportuno, que, ao ser utilizado o descritor “IBAMA INSTITUTO”, foram encontradas 6.297 demandas em todos os Estados submetidos ao levantamento. Todavia, somente 1.561 demandas guardavam relação com o objeto desta pesquisa (multas ambientais), sendo certo que as demais versavam sobre a discussão de Taxa de Fiscalização Ambiental e questões previdenciárias em face do IBAMA.¹²

A avaliação processual aqui elaborada manteve seu foco no exame das sentenças e decisões interlocutórias proferidas, pontuando o percentual de aproveitamento do Poder Judiciário (confronto do número de processos considerados com o número de sentenças proferidas), bem como procurou observar dados concernentes à celeridade do judiciário para apreciação e julgamento das demandas e a atuação dos juízos ao proferirem decisões interlocutórias. Exemplo disso são as sentenças acessadas e as decisões de suspensão e arquivamento de ocorrência comum nos Juízos do TRF5.

ii) Análise da jurisprudência no STJ e STF. Com relação à análise de decisões do STF e do STJ, foi observado que o acesso aos dados tornava-se ainda mais restrito, posto que somente o nome das partes litigantes e o número da autuação dos processos nos Tribunais são disponibilizados para consulta. Outro ponto observado é que tais processos se originaram muito antes do termo inicial compreendido por este trabalho, qual seja o ano de 2008. Como saída, os investigadores passaram a analisar a jurisprudência disponibilizada na internet no sítio www.jusbrasil.com.br. Foram levantadas 564 demandas no STF/STJ, coletadas com o descritor “IBAMA”. Entretanto, ao realizar a averiguação dos casos, ficou constatado que apenas oito julgados, sendo seis do STF e dois do STJ, têm pertinência com a temática aqui discutida. Em todas as demandas analisadas, observou-se uma constância de improcedência destas, sem apresentar posições consolidadas sobre as matérias tratadas.¹³

iii) Análise da jurisprudência – coleta de conteúdo. A metodologia inicialmente proposta para realização da pesquisa, dada sua magnitude de extensão integrando análise administrativa e judicial com respeito à eficácia das multas ambientais, priorizou o recolhimento de dados eletrônicos/virtuais. A escolha deveu-se às dificuldades de natureza geográfica para levantamento junto a diversos Tribunais/Varas Federais julgadores das

11 Os investigadores obtiveram acesso às informações básicas para o encaminhamento da pesquisa em apenas 1.561 demandas. Tais informações seriam o nome das partes litigantes e os últimos movimentos processuais em sua íntegra (p. ex. a última decisão do juízo, a sentença na íntegra em algumas demandas). Outro óbice encontrado está relacionado aos números dos processos e ao acesso destes quando em grau recursal, pois a numeração do processo muda a cada instância, bem como o seu acesso se dá pela forma eletrônica, sendo restrito apenas às partes litigantes.

12 Os Estados do Rio de Janeiro e Espírito Santo (TRF2) adotam um sistema de acompanhamento processual diverso, porém similar aos Estados de Alagoas, Sergipe e Rio Grande do Norte (TRF5). Todos estes cinco Estados serviram de base para o estudo dos processos judiciais. Importante destacar que alguns sistemas de verificação processual via internet não disponibilizam todas as informações sobre as demandas. Exemplo disso é o sistema do Estado do Rio de Janeiro que com a utilização das palavras-chave “IBAMA”, “IBAMA INSTITUTO”, “Execução Fiscal”, “multa administrativa” e “processo administrativo” disponibilizou apenas seis processos sobre multas ambientais, logo, tal valor representa íntegra (100%) dos processos judiciais no Estado do Rio de Janeiro.

13 Das demandas encontradas tendo o IBAMA como litigante, cabe frisar que a grande maioria versava sobre a discussão da legalidade na cobrança da taxa de fiscalização ambiental (TFA) em face do Código Tributário Nacional. Outra grande parte das demandas versava sobre pedidos de aposentadoria de servidores do órgão e pedidos de revisão de benefícios, por exemplo.

demandas analisadas e os pesquisadores, por este motivo, não efetuaram a análise física dos autos.

Entretanto, mesmo neste ponto, foram constatadas diferenças de sistemas operativos e de informações disponibilizadas que se revelaram como empecilhos na realização da proposta original. Especialmente, foram encontrados entraves para a análise do conteúdo das decisões do TRF2 (RJ e ES), vez que estas são restritas às partes e seus procuradores no sítio eletrônico da Justiça Federal do Estado do Rio de Janeiro. Não bastasse os obstáculos operacionais referidos para efetuar a investigação, ainda houve a constatação de que, quando o processo muda de Instância, também modifica o seu número.

No que concerne às motivações da judicialização das demandas administrativas, a equipe realizou busca jurisprudencial no sítio eletrônico www.jusbrasil.com.br, com fito de levantar nas ementas dos acórdãos indícios dos motivos que levaram à judicialização das demandas administrativas.

Para tanto, foi utilizado o descritor “multa administrativa IBAMA” (consulta à jurisprudência no STF, STJ, Tribunais Federais da 2^a e 5^a Região) e este retornou aproximadamente 110 processos. Contudo, em uma apuração mais criteriosa em leitura individualizada dos casos, ficou constatado que apenas 13 acórdãos guardavam pertinência direta com o objeto da pesquisa. Tal constatação deveu-se ao fato de que, em muitos casos, a discussão versava sobre liberação de veículos apreendidos, competência do foro eleito, legitimidade de partes, entre outros.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1 Resultados

I – Resultados obtidos na pesquisa empírica efetuada no âmbito administrativo

A coleta de dados ocorreu em três fases distintas para composição dos resultados empiricamente constituídos na esfera administrativa: i) dados sobre autos de infração lavrados; ii) dados sobre recursos julgados pela presidência do IBAMA; iii) dados sobre os 100 maiores débitos vencidos ou a vencer no IBAMA RJ.

i) *Dados referentes aos autos de infração – IBAMA.* Projeções gráficas e resultados referentes aos autos de infração aplicados pelo IBAMA nos Estados do Amazonas, Pará, Bahia, Mato Grosso, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul – período de 2008 a 2012.

As análises e tratamento dos dados a seguir referem-se ao material colhido junto à

sede do IBAMA (Brasília – DF), obtidas mediante o Sistema de Informação ao Cidadão (SIC – Lei de Acesso à Informação), correspondente a 30 arquivos em formato Libre Office (planilhas), relativos aos anos de 2008 a 2012 (até setembro deste último), das Unidades da Federação (Amazonas, Pará, Bahia, Mato Grosso, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul), contendo as seguintes informações: quantitativo dos autos de infração aplicados, identificação do infrator, número do auto de infração, data da autuação, tipo de infração cometida, valor da multa aplicada, local da infração (UF e coordenadas GPS).

- Análise dos aspectos gerais nas UFs: AM, PA, BA, MT, RJ, RS – 2008 a 2012.

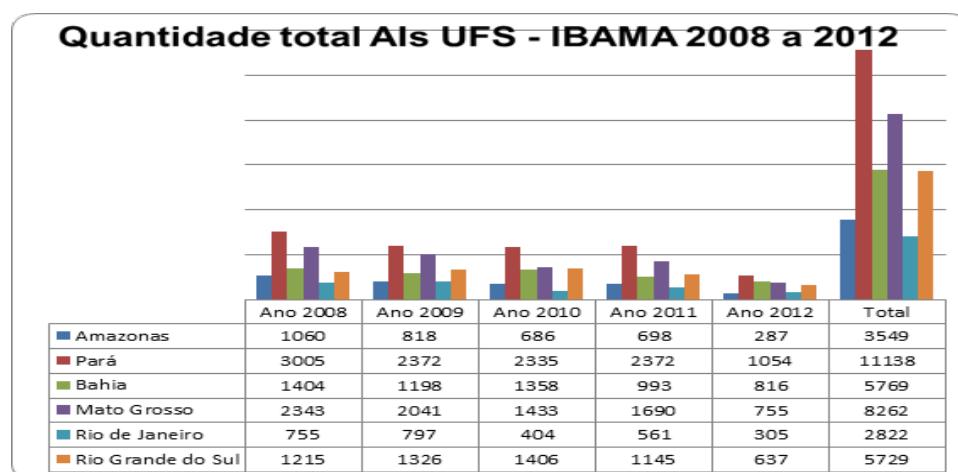


Gráfico 1 – Quantidade total de autos de infração lavrados nas UFs pelo IBAMA – período de 2008 a 2012.

A tabela demonstra o quantitativo de autos de infração aplicados pelo IBAMA nas UFs: AM, PA, BA, MT, RJ e RS, no período de 2008 a 2012. Analisamos a totalidade (100%) dos autos de infração aplicados nas seis UFs selecionadas no período indicado, perfazendo um total em todos os Estados examinados de 37.269 autos de infração, sendo certo que os totais por UF foram: no Estado do AM, 3.549 autos entre 2008 a 2012, sendo 1.060 em 2008 (889 de pessoas físicas – 84% e 171 de pessoas jurídicas – 16%), 818 em 2009 (649 de pessoas físicas – 79% e 169 de pessoas jurídicas – 21%), 686 em 2010 (558 de pessoas físicas – 81% e 128 de pessoas jurídicas – 19%), 698 em 2011 (539 de pessoas físicas – 77% e 159 de pessoas jurídicas – 33%), 287 em 2012 (194 de pessoas físicas – 68% e 93 de pessoas jurídicas – 32%).

O total no Estado do PA é de 11.138 autos entre 2008 a 2012, sendo 3.005 em 2008 (1.828 de pessoas físicas – 61% e 1.177 de pessoas jurídicas – 39%), 2.372 em 2009 (1.729 de pessoas físicas – 73% e 643 de pessoas jurídicas – 27%), 2.335 em 2010 (1.494 de pessoas físicas – 64% e 841 de pessoas jurídicas – 36%), 2.372 em 2011 (1.548 de pessoas físicas – 65% e 824 de pessoas jurídicas – 45%), 1.054 em 2012 (730 de pessoas físicas – 69% e 324 de pessoas jurídicas – 31%).

O total no Estado da BA é de 5.769 autos entre 2008 a 2012, sendo 1.404 em 2008 (1.199 de pessoas físicas – 85% e 205 de pessoas jurídicas – 15%), 1.198 em 2009 (999 de pessoas físicas – 83% e 199 de pessoas jurídicas – 17%), 1.358 em 2010 (1.084 de pessoas físicas – 80% e 274 de pessoas jurídicas – 20%), 993 em 2011 (660 de pessoas físicas – 66% e 333 de pessoas jurídicas – 44%), 816 em 2012 (550 de pessoas físicas – 67% e 266 de pessoas jurídicas – 33%).

O total no Estado do MT é de 8.262, sendo 2.343 em 2008 (1.642 de pessoas físicas – 70% e 701 de pessoas jurídicas – 30%), 2.041 em 2009 (1.298 de pessoas físicas – 64% e 743 de pessoas jurídicas – 36%), 1.433 em 2010 (1.092 de pessoas físicas – 76% e 341 de pessoas jurídicas – 24%), 1.690 em 2011 (1.440 de pessoas físicas – 85% e 250 de pessoas jurídicas – 15%), 755 em 2012 (595 de pessoas físicas 79% e 160 de pessoas jurídicas – 21%).

O total no Estado do RJ é de 2.822, sendo 755 em 2008 (459 de pessoas físicas – 61% e 296 de pessoas jurídicas – 39%), 797 em 2009 (716 de pessoas físicas – 89% e 81 de pessoas jurídicas – 11%), 404 em 2010 (295 de pessoas físicas – 73% e 109 de pessoas jurídicas – 27%), 561 em 2011 (233 de pessoas físicas – 41% e 328 de pessoas jurídicas – 59%), 305 em 2012 (132 de pessoas físicas – 43% e 173 de pessoas jurídicas – 57%).

O total no Estado do RS é de 5.729, sendo 1.215 em 2008 (993 de pessoas físicas – 82% e 222 de pessoas jurídicas – 18%), 1.326 em 2009 (1.175 de pessoas físicas – 82% e 151 de pessoas jurídicas – 18%), 1.406 em 2010 (1.227 de pessoas físicas – 87% e 179 de pessoas jurídicas – 13%), 1.145 em 2011 (1.003 de pessoas físicas – 87% e 142 de pessoas jurídicas – 13%), 637 em 2012 (577 de pessoas físicas – 91% e 60 de pessoas jurídicas – 9%).

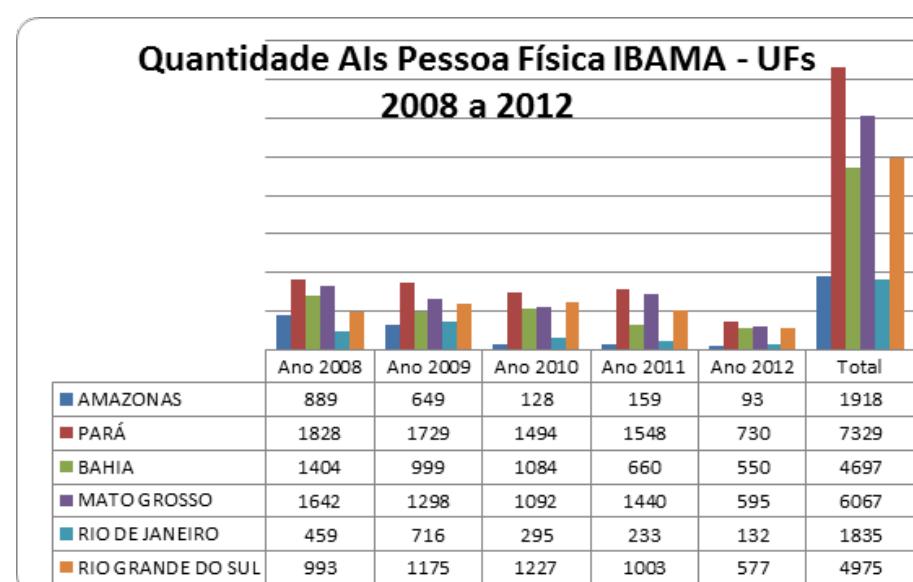


Gráfico 2 - Quantidade total de autos de infração de pessoas físicas lavrados nas UFs pelo IBAMA – período de 2008 a 2012.

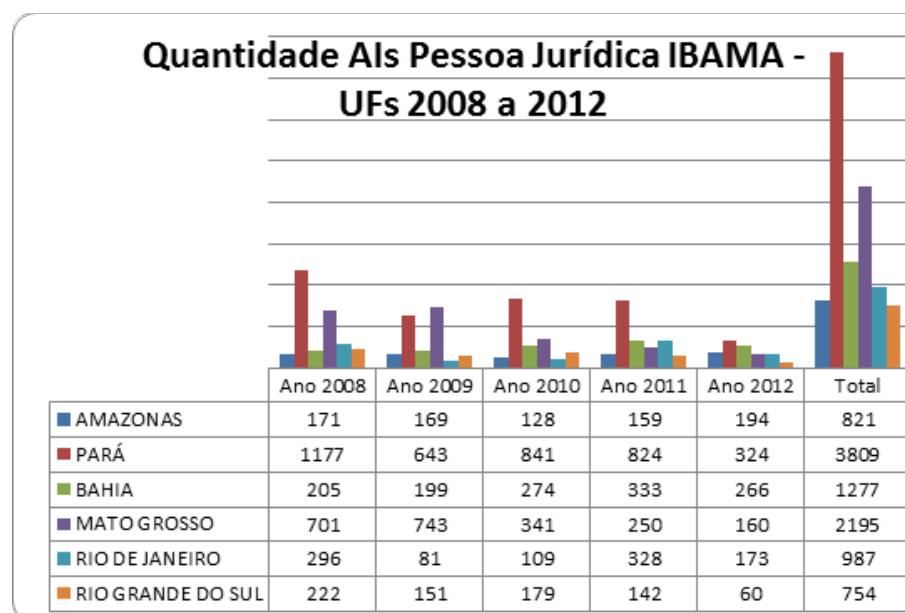


Gráfico 3 - Quantidade total de autos de infração de pessoas jurídicas lavrados nas UFs pelo IBAMA – período de 2008 a 2012.

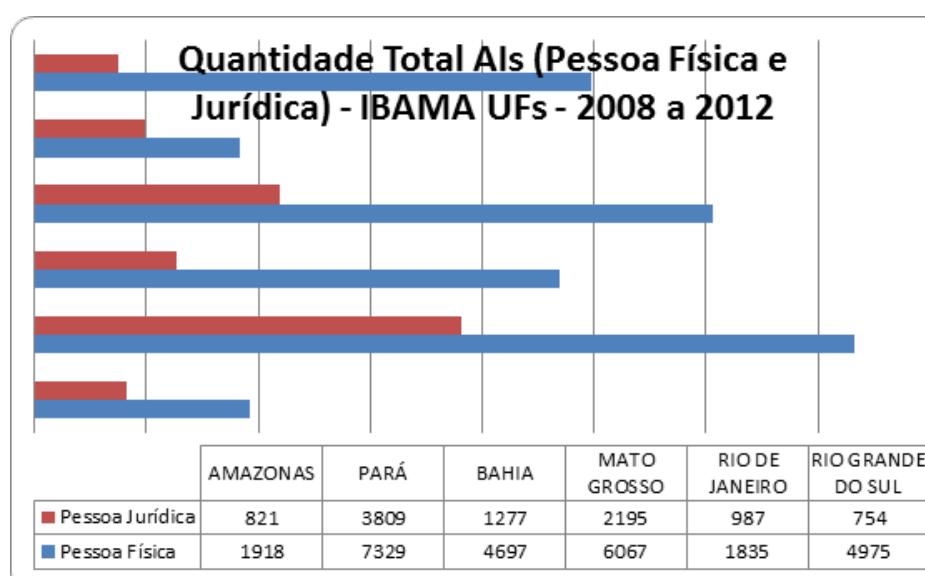


Gráfico 4 - Quantidade total de autos de infração de pessoas físicas e pessoas jurídicas lavrados nas UFs pelo IBAMA – período de 2008 a 2012.

Observa-se ocorrência comum, nas UFs selecionadas, de quantidades superiores de autos de pessoas físicas (percentual, em regra, supera os 60% dos casos), revelando uma tendência do órgão ambiental a exercer uma maior ação fiscalizatória em relação aos indivíduos,. Isso geralmente corrobora para perpetuação de um quadro de injustiça ambiental, pois os ônus do ambiente recaem, em maior medida, sobre indivíduos e pequenas empresas (geralmente responsáveis por danos de menor impacto ambiental) ou, mesmo, contribuem para ações que servem para perpetrar o acobertamento dos

verdadeiros responsáveis por grandes danos. O penalizado é o executor da ação (não raro pessoas com baixo nível de instrução e baixo nível econômico), que age, frequentemente, a mando de grandes interesses econômicos.

Há um volume expressivo de autos de infração lavrados nos Estados do Pará e Mato Grosso, o que se reflete também no elevado quantitativo de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA nestas UFs, conforme será constatado mais adiante.

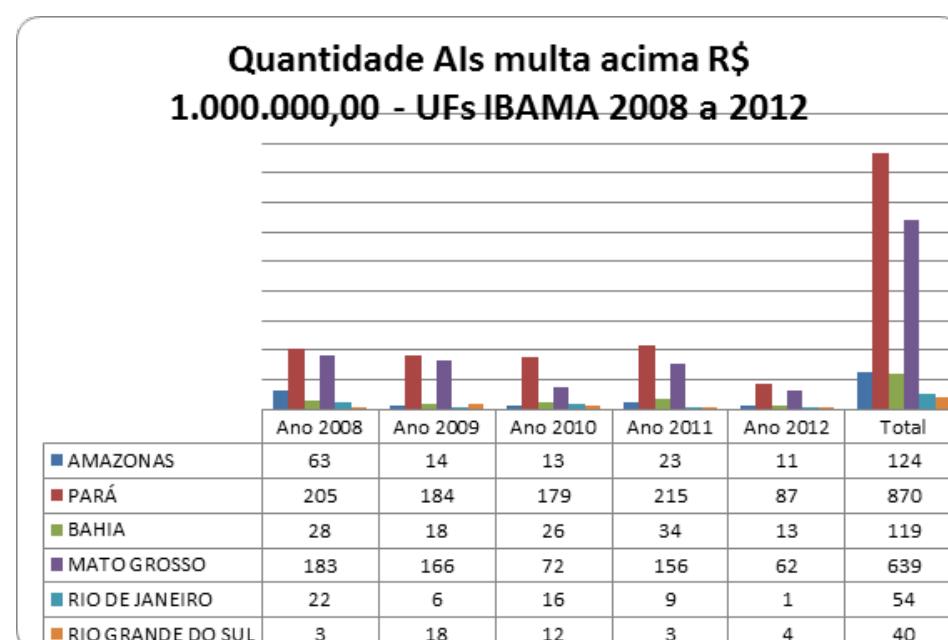


Gráfico 5 - Quantidade total de autos de infração lavrados com valores de multas iguais ou superiores a R\$ 1.000.000,00 nas UFs pelo IBAMA – período de 2008 a 2012.

Os grandes débitos correspondem à maior parte dos valores expressos em multas nas UFs estudadas entre 2008 e 2012. Na maioria das vezes, os grandes débitos recaem sobre multas aplicadas sobre pessoas jurídicas ou são situações que recaem sobre pessoas físicas ou pequenas empresas, nos casos de multas com valores fechados. No primeiro caso, observa-se injustiça ambiental no exercício do poder de polícia ambiental, uma vez que este investe mais tempo/recursos humanos para fiscalizar aqueles que representam a menor fatia das multas aplicadas e que causam menor impacto destrutivo sobre o meio ambiente. No segundo caso, observa-se injustiça ambiental na forma de aplicação da sanção, uma vez que a modalidade de multa fechada não dá o tratamento adequado aos agentes de diferentes níveis de capacidade econômica, de modo a não conferir maior efetividade às sanções aplicadas na esfera administrativa.

O panorama traçado pela análise dos autos de infração permite-nos concluir que a estratégia mais adequada para assegurar maior eficácia ao procedimento administrativo deve ter início na própria tática de fiscalização adotada pelo IBAMA, dando preferência aos casos envolvendo pessoas jurídicas, cujo potencial lesivo ao ambiente é mais expressivo que o das pessoas físicas. A pulverização de ações focalizadas em ações de indivíduos

onera a máquina administrativa e perpetua padrões de um modelo de administração ineficiente, austero com as pessoas e mais condescendente com os setores movimentados pela lógica do mercado.

A fiscalização também deve levar em conta os tipos de infração mais característicos de cada região e que possam representar maiores problemas como ações preferenciais de exercício do poder de polícia, porém, buscando investir tempo/recursos humanos nas situações que envolvem a prática por pessoas jurídicas.

ii) Dados referentes aos Recursos interpostos aos autos de infração lavrados pelo IBAMA. Projeções gráficas e tratamento de dados referentes aos Recursos julgados pelo Presidente do IBAMA nos Estados do Amazonas, Pará, Bahia, Mato Grosso, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul, de 2010 a 2012.

- Aspectos gerais – UF: AM; BA; MT; PA; RJ e RS – 2010 a 2012.

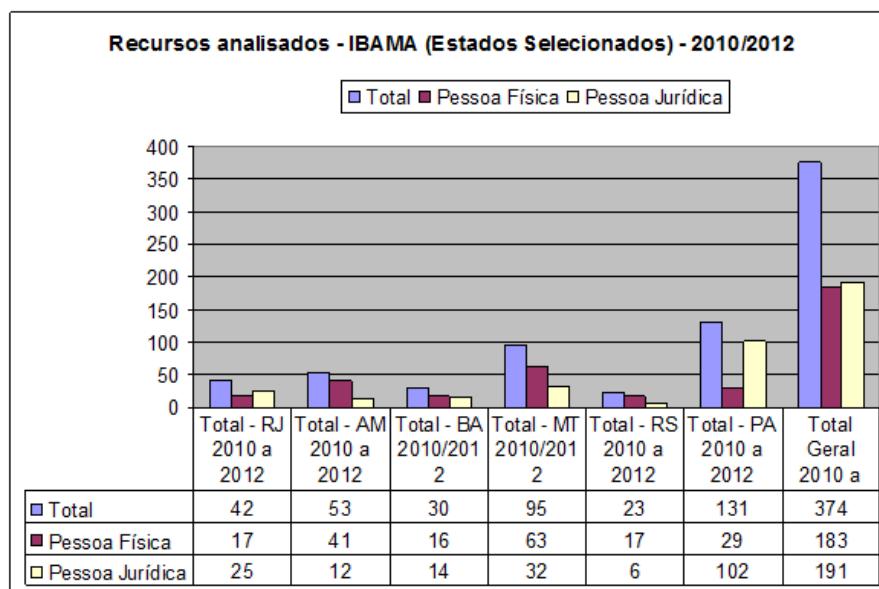


Gráfico 6 – Total de Recursos Julgados pelo Presidente do IBAMA nas UFs (pessoas físicas e pessoas jurídicas) – período 2010 a 2012.

A tabela demonstra o quantitativo de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA nas UFs: AM, BA, MT, PA, RJ e RS, no período de 2010 a 2012¹⁴. Analisamos a totalidade (100%) dos recursos julgados nas seis UFs selecionadas no período indicado, perfazendo um total de 374 recursos julgados entre 2010 e 2012, sendo que 183 são de pessoas físicas e 191 de pessoas jurídicas. O número de recursos julgados é variável entre as UFs, sendo que, no Estado do Rio de Janeiro, foram julgados 42 recursos, 17 de pessoas físicas e 25 de pessoas jurídicas; no Estado do Amazonas, foram julgados 53 recursos, 41 de pessoas físicas e 12 de pessoas jurídicas; no Estado da Bahia, foram julgados 30 recursos, 16 de pessoas físicas e 14 de pessoas jurídicas; no Estado do Mato Grosso, foram julgados 95

¹⁴ As informações sobre recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, somente foram disponibilizadas em sítio na internet <http://www.ibama.gov.br/julgamento/resultados-de-recursos-a-autos-de-infracao> a partir do ano de 2010.

recursos, sendo 63 de pessoas físicas e 32 de pessoas jurídicas; no Estado do Rio Grande do Sul, foram julgados 23 recursos, sendo 17 de pessoas físicas e 6 de pessoas jurídicas e, por último, no Estado do Pará, foram julgados 131 recursos, sendo 29 de pessoas físicas e 102 de pessoas jurídicas. O volume expressivo de recursos julgados nos Estados do Pará e Mato Grosso reflete o elevando quantitativo de autos de infração lavrados nestas UFs.

Abaixo, o fluxograma do ano de início dos procedimentos administrativos com recursos julgados pelo Presidente do IBAMA nas UFs selecionadas, no período indicado¹⁵:

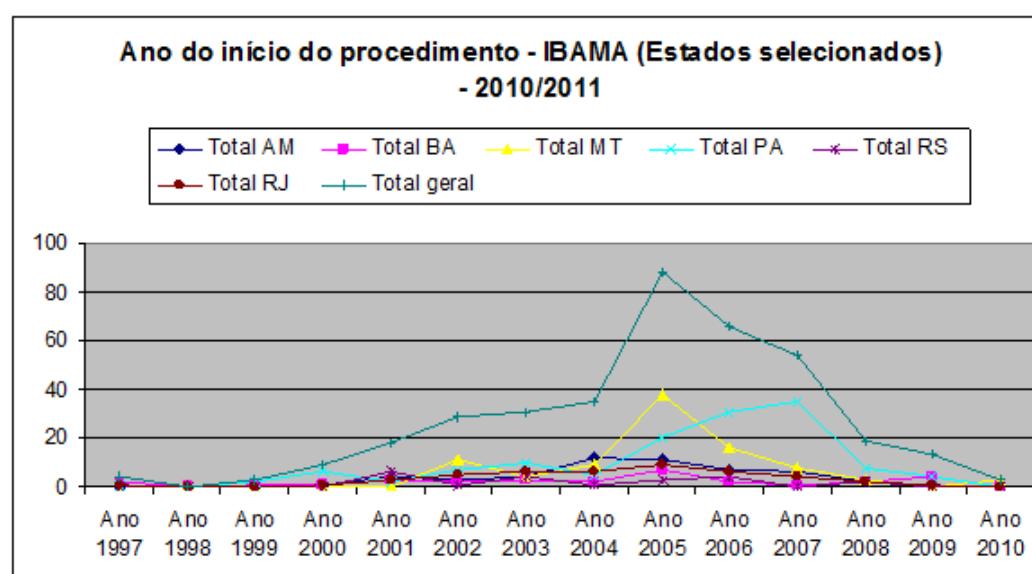


Gráfico 7 – Fluxograma indicando ano do início do procedimento administrativo por UFs no IBAMA – período de 2010 a 2012

O fluxograma demonstra maior concentração de demandas iniciadas entre os anos de 2004 e 2007 nos procedimentos julgados entre os anos de 2010 e 2012 em todas as UFs selecionadas para estudo, havendo pico no ano de 2005, o que indica um período médio aproximado entre o início do procedimento administrativo e o julgamento dos recursos em 5 anos. Cumpre ressaltar que este tempo é uma estimativa aproximada e *não retrata uma média de tempo de duração total do processo*, uma vez que não está baseada na indicação do momento final do procedimento administrativo.

Os procedimentos administrativos analisados com menor prazo entre o seu início e o julgamento recursal pela presidência do IBAMA foram julgados após dois anos da lavratura do auto de infração. Ou seja, no aspecto temporal, constatamos que, aproximadamente, o mínimo de tempo de tramitação procedural ficou em dois anos, a média em cinco anos e o máximo em cerca de 10 a 12 anos. Fato é que o procedimento administrativo demonstra uma evolução bastante morosa, representando um custo elevado para administração na

15 O fluxograma apenas indica o ano do início do procedimento administrativo, pois nos recursos julgados não consta a data da lavratura do auto de infração pelo IBAMA. Portanto, a abordagem sobre tempo de duração do processo administrativo ficou prejudicada pela ausência da informação precisa nos recursos e pelo fato de não sabermos (sem acesso à informação) o tempo restante, após o julgamento do recurso, para a finalização do procedimento.

ocupação dos seus quadros e um acúmulo gigantesco, ano após ano, de demandas em fila de espera para o julgamento recursal.

Outros aspectos suscitados na análise dos recursos administrativos revelam que o quantitativo total de recursos de pessoas físicas e pessoas jurídicas não varia sensivelmente em termos percentuais, embora, em alguns Estados, haja diferenças conforme tipo de infrator.

O valor da multa nos casos de pessoas físicas tende a se concentrar entre R\$ 5.001,00 e R\$ 99.999,00. Para pessoas jurídicas, na metade dos Estados (PA, RJ e RS), há concentração entre R\$ 5.001,00 e R\$ 99.000,00; na outra metade de Estados (AM, BA, MT), ocorre concentração de acima de R\$ 100.000,00 a R\$ 999.999,00.

Os tipos de infração variam muito entre os Estados conforme os problemas ambientais mais característicos em cada região.

Em todos os Estados selecionados, foi possível observar que mais de 60% dos casos de recursos interpostos por pessoas físicas ou jurídicas foram julgados improcedentes com a manutenção dos autos de infração, manutenção do valor da multa aplicada e manutenção dos termos adicionais (quando aplicados). Portanto, o recurso administrativo não altera, na maior parte dos casos, o montante da multa originariamente arbitrado no momento da lavratura dos autos de infração.

A morosidade administrativa para apreciação dos recursos é um fator que enseja a prática recursal com fins meramente protelatórios, mesmo sabendo-se da tendência para improviso do mesmo.

Com base nos arquivos mencionados, alimentamos tabelas das UFs selecionadas, por ano, com os seguintes dados correspondentes à *amostragem total* (100%, referentes aos 37.269 autos de infração aplicados): tipo de infração (quantidade por ano – pesca 38, fauna 97, entre outros); quantidade total de autos; quantidade por ano de autos de pessoa física; quantidade por ano de autos de pessoa jurídica; quantidade por ano de autos com valores de multa igual ou superior a R\$ 1.000.000,00 (hum milhão); valor *total* (somatório) das multas aplicadas por ano; valor total das multas aplicadas por ano com valor igual ou superior a R\$ 1.000.000,00 (hum milhão de reais); *percentagem* de multas aplicadas no ano com valor igual ou superior R\$ 1.000.000,00 (hum milhão de reais) sobre o valor total das multas aplicadas por ano por UF.

ASPECTOS GERAIS – AMAZONAS – 2010/2012

Aspectos gerais de análise do Estado do Amazonas no período entre 2010 e 2012:

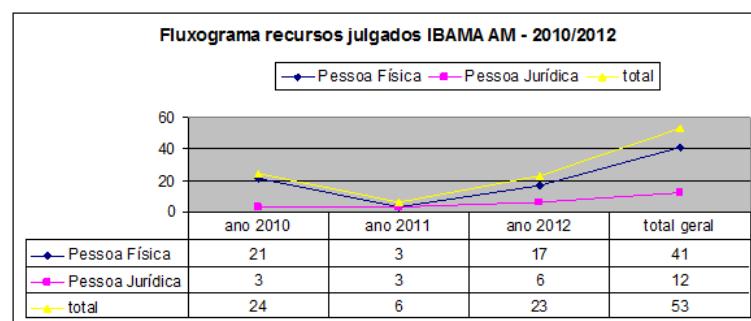


Gráfico 08 – Fluxograma com total de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA (pessoas físicas e pessoas jurídicas), originários do Estado do Amazonas – período de 2010 a 2012.

O fluxograma indica uma considerável diminuição na quantidade de recursos apreciados em 2011, porém, equilibrando casos de pessoas físicas e jurídicas e, ainda, um equilíbrio quantitativo nos recursos julgados em 2010 e 2012; contudo, preponderam situações envolvendo pessoas físicas no Estado do Amazonas no período estudado.

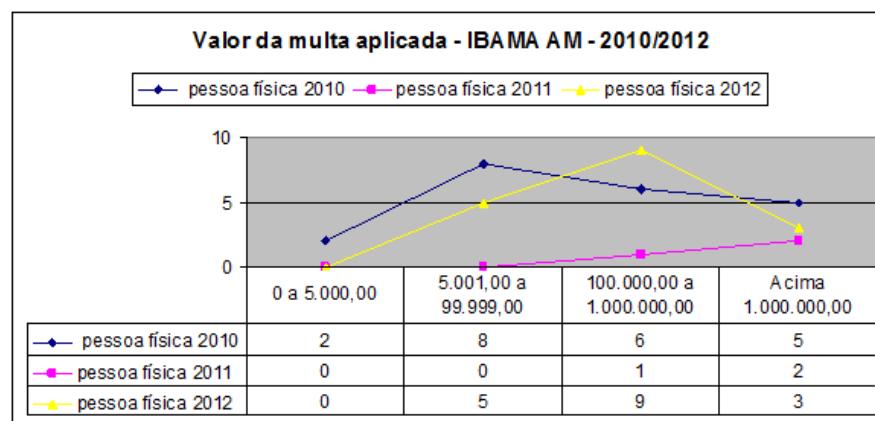


Gráfico 9 – Fluxograma com quantidade de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, conforme os valores das multas aplicadas (pessoas físicas) – Amazonas – período de 2010 a 2012.

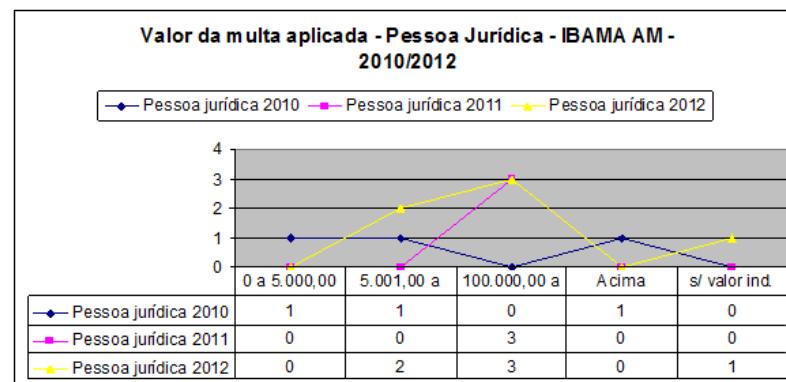


Gráfico 10 – Fluxograma com quantidade de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, conforme os valores das multas aplicadas (pessoas jurídicas) –

Amazonas – período de 2010 a 2012.

Com relação ao valor da multa, os fluxogramas revelam que, quanto aos casos de pessoas físicas e jurídicas, muito embora sejam menos autos aplicados no segundo caso, prevalecem recursos tratando da aplicação de multas com valores entre R\$ 100.000,00 e R\$ 1.000.000,00 em ambas as situações em todo o período estudado.

O destaque recai para o volume considerável de multas de pessoas físicas (10) com valores superiores a R\$ 1.000.000,00 no período estudado, o que desperta questionamento acerca da possibilidade de tal situação consistir no tratamento adequado da matéria, tendo em vista os diferentes níveis de capacidade econômica dos autuados. Considera-se que as multas impostas partam do cálculo estabelecido em razão de valorações baseadas em medidas relacionadas ao volume do impacto ou destruição ambiental causada e não na capacidade econômica do autuado, seja ele pessoa física ou jurídica, conferindo menor efetividade às sanções aplicadas na esfera administrativa.

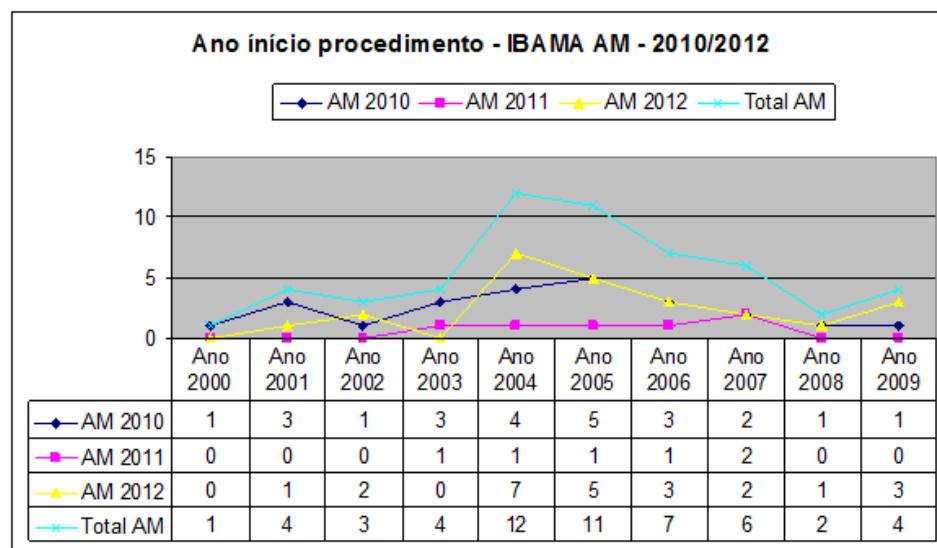


Gráfico 11 – Fluxograma com a quantidade total de recursos julgados de acordo com o ano de início do procedimento e o tempo aproximado, calculado em anos, até o julgamento pelo Presidente do IBAMA – Amazonas – período 2010 a 2012

O fluxograma indica uma prevalência de autos de infração lavrados nos anos de 2004 e 2005, julgados entre 2010 e 2012, demonstrando uma média aproximada entre o seu início e o julgamento de, pelo menos, 5 ou 6 anos de andamento. Tal número é bastante elevado em termos temporais para o transcurso do procedimento administrativo no Estado do Amazonas no período estudado e confirma a média geral já apontada em relação a todas as UFs selecionadas para pesquisa.

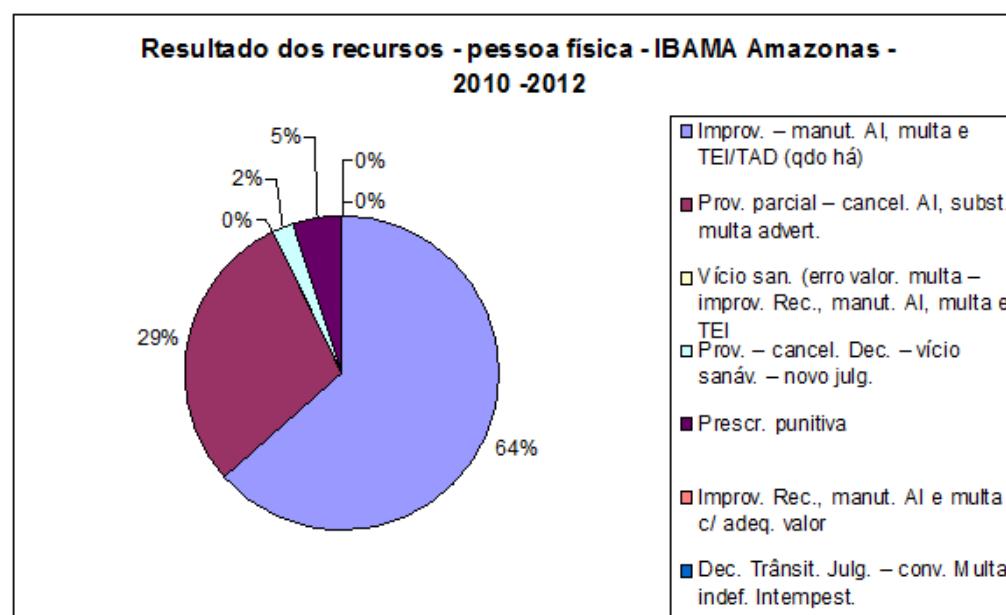


Gráfico 12 – Fluxograma dos resultados dos recursos julgado pelo Presidente do IBAMA (pessoa física) nos procedimentos originários do Estado do Amazonas – período de 2010 a 2012.

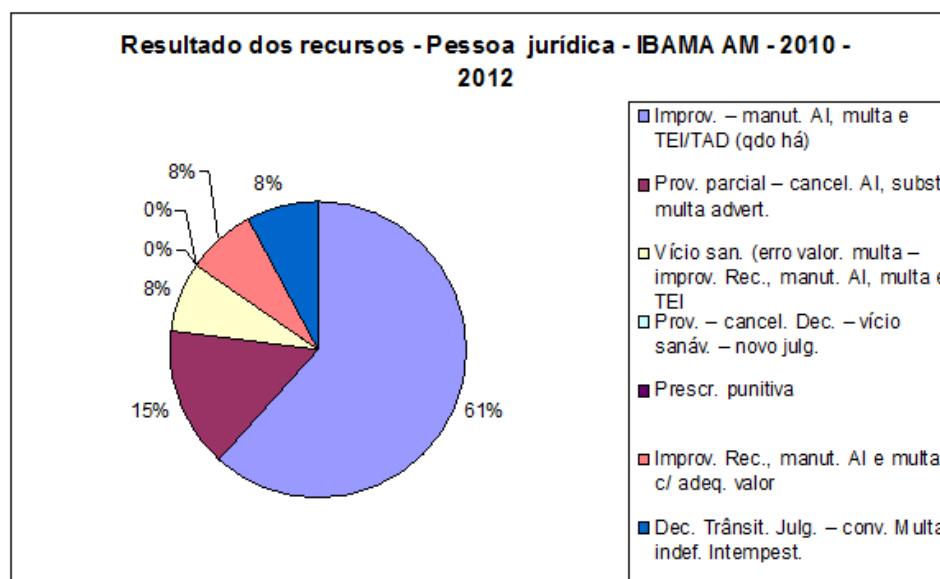


Gráfico 13 – Fluxograma dos resultados dos recursos julgado pelo Presidente do IBAMA (pessoa jurídica) nos procedimentos originários do Estado do Amazonas – período de 2010 a 2012.

Os gráficos revelam que a maioria dos casos foram julgados improvidos, com a manutenção do auto de infração, da multa e dos termos (nas situações em que estes foram aplicados juntamente às multas e, em se tratando do Estado do Amazonas, eles são comuns).

A morosidade administrativa para apreciação dos recursos pode ensejar a prática recursal com fins meramente protelatórios, mesmo sabendo-se da tendência para improviso do mesmo. Daí a relevância de pensar possíveis formas alternativas de composição administrativa nos procedimentos de responsabilização ambiental, como, por exemplo, o uso mais frequente do termo de compromisso.

ASPECTOS GERAIS – BAHIA – 2010/2012

Aspectos gerais de análise dos recursos julgados pelo presidente do IBAMA relativos ao Estado da Bahia no período entre 2010 e 2012:

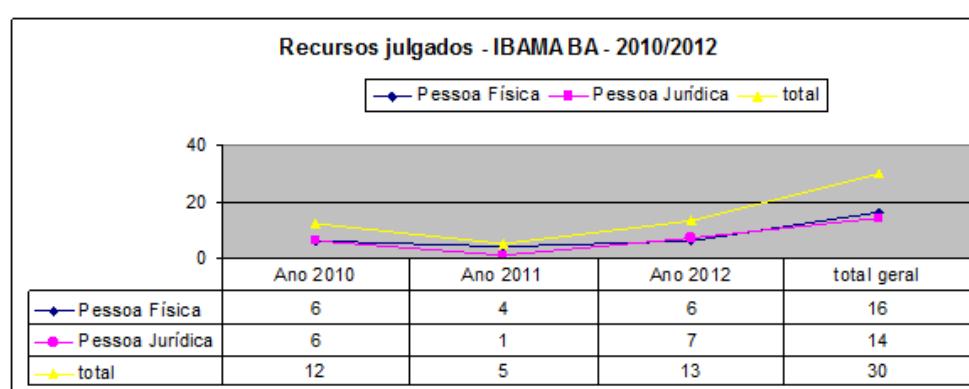


Gráfico 14 – Fluxograma com total de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA (pessoas físicas e pessoas jurídicas), originários do Estado da Bahia – período de 2010 a 2012

O fluxograma indica considerável diminuição na quantidade de recursos apreciados em 2011, porém, equilibrando casos de pessoas físicas e jurídicas e uma equparação quantitativa nos recursos julgados em 2010 e 2012 no Estado do Amazonas.

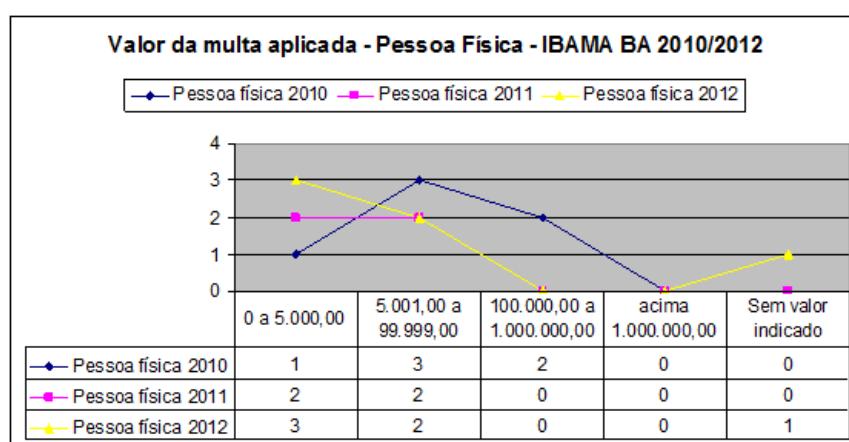


Gráfico 15 – Fluxograma com quantidade de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, conforme os valores das multas aplicadas (pessoas físicas) – Bahia – período de 2010 a 2012.

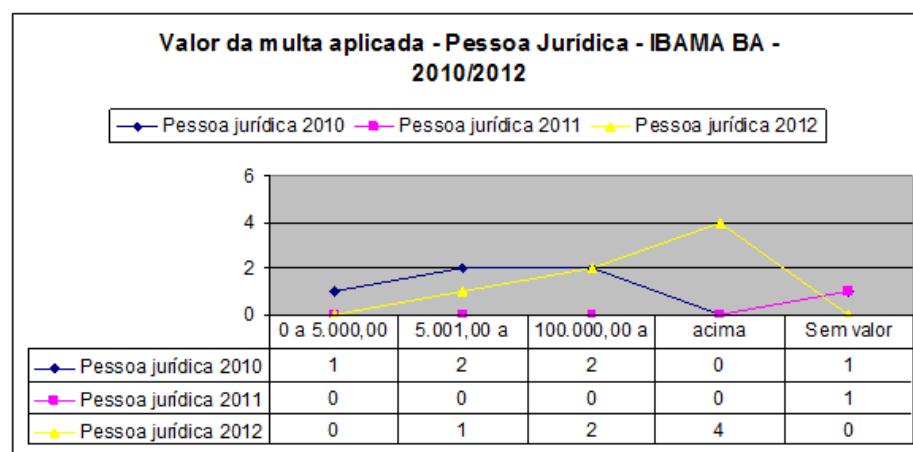


Gráfico 16 – Fluxograma com quantidade de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, conforme os valores das multas aplicadas (pessoas jurídicas) – Bahia – período de 2010 a 2012.

Em relação ao valor da multa, os fluxogramas revelam que, em todo o período estudado, quanto aos casos de pessoas físicas, predominam aquelas com valor entre R\$ 5.001,00 e R\$ 99.000,00 e jurídicas. No que concerne às pessoas jurídicas, prevalecem multas com valor a partir dos R\$ 100.000,00.

A concentração de multas com valores mais pesados recaindo sobre pessoas jurídicas também não pode desprezar a intenção de aferir se tal situação consiste no tratamento mais adequado da matéria, tendo em vista os diferentes níveis de capacidade econômica dos autuados (micro, pequenas ou médias empresas). Considera-se que as multas impostas partam do cálculo estabelecido em razão de valorações baseadas em medidas relacionadas ao volume do impacto ou destruição ambiental causada, e não na capacidade econômica do autuado, seja ele pessoa física ou jurídica, conferindo menor efetividade às sanções aplicadas na esfera administrativa.

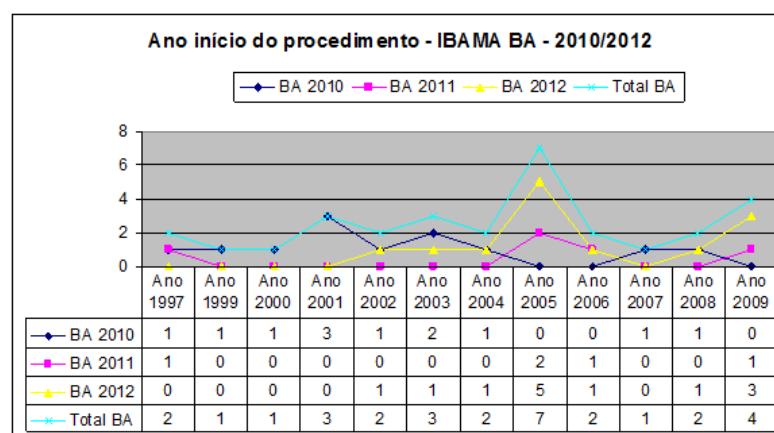


Gráfico 17 – Fluxograma com a quantidade total de recursos julgados de acordo com o ano de início do procedimento e o tempo aproximado, calculado em anos, até o julgamento pelo Presidente do IBAMA – Bahia – período 2010 a 2012

O fluxograma indica uma prevalência de autos de infração lavrados no ano de 2005, julgados entre 2010 e 2012, demonstrando uma média aproximada entre o seu início e o julgamento de, pelo menos, 5 ou 6 anos de andamento. Tal número é bastante elevado em termos temporais para o transcurso do procedimento administrativo no Estado da Bahia no período estudado e confirma a média geral já apontada em relação a todas as UFs selecionadas para pesquisa. O tempo máximo, em anos, para tramitação procedural até a fase recursal derradeira foi cerca de 10 anos ,e o mínimo, 2 anos.

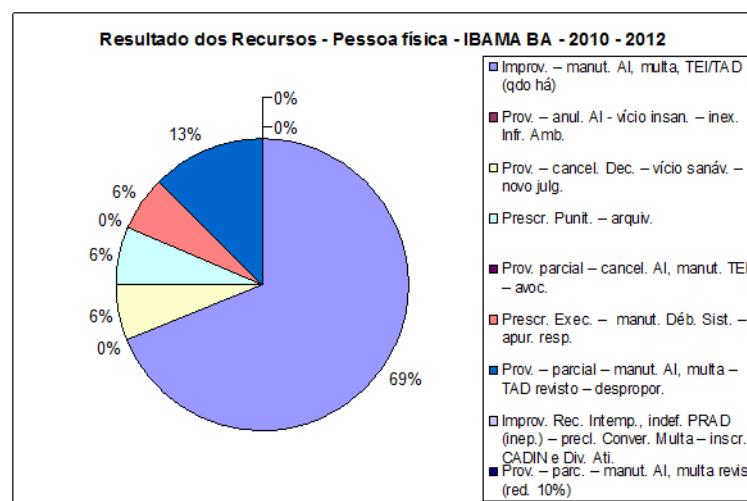


Gráfico 18 – Fluxograma dos resultados dos recursos julgado pelo Presidente do IBAMA (pessoa física) nos procedimentos originários do Estado da Bahia – período de 2010 a 2012.

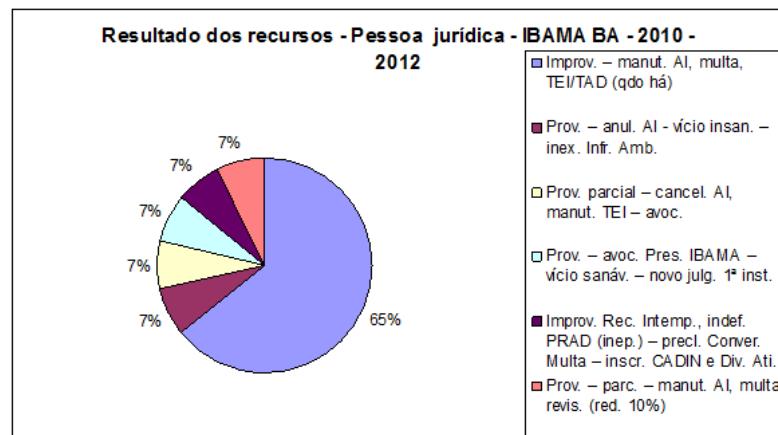


Gráfico 19 – Fluxograma dos resultados dos recursos julgado pelo Presidente do IBAMA (pessoa jurídica) nos procedimentos originários do Estado da Bahia – período de 2010 a 2012.

Os gráficos revelam que a maioria dos casos foram julgados improvidos, com a manutenção do auto de infração, da multa e dos termos (nas situações em que estes foram aplicados juntamente às multas).

A morosidade administrativa para apreciação dos recursos pode ensejar a prática recursal com fins meramente protelatórios, mesmo sabendo-se da tendência para o improviso do mesmo. Daí a relevância de pensar possíveis formas alternativas de composição administrativa nos procedimentos de responsabilização ambiental, como, por exemplo, o uso mais frequente do termo de compromisso.

ASPECTOS GERAIS – MATO GROSSO – 2010/2012

Aspectos gerais de análise dos recursos julgados pelo presidente do IBAMA relativos ao Estado do Mato Grosso no período entre 2010 e 2012:

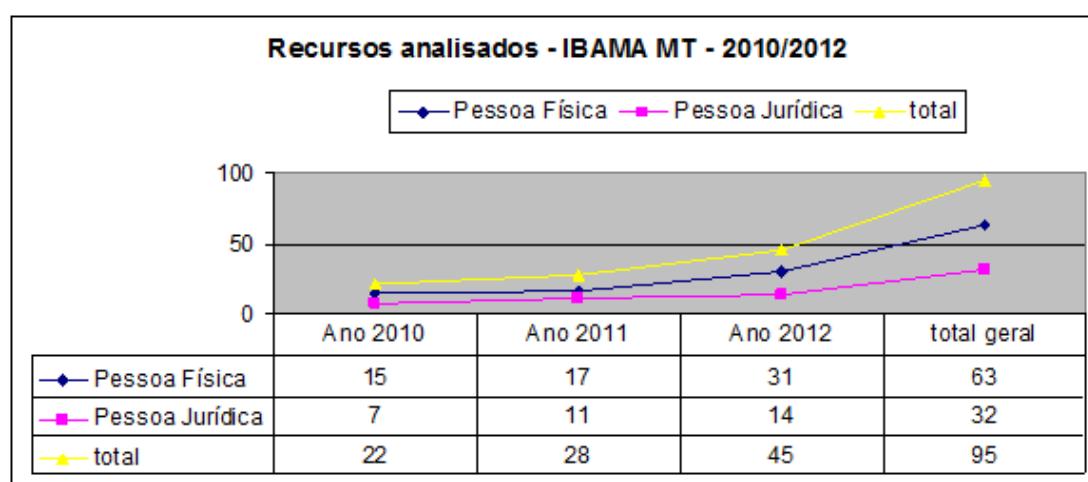


Gráfico 20 – Fluxograma com total de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA (pessoas físicas e pessoas jurídicas), originários do Estado do Mato Grosso – período de 2010 a 2012.

Foi analisado um total de 95 recursos julgados pelo Presidente do IBAMA no período estudado no Estado do Mato Grosso. O fluxograma indica uma crescente quantidade de recursos apreciados entre 2010 e 2012, com predominância de casos de pessoas físicas.

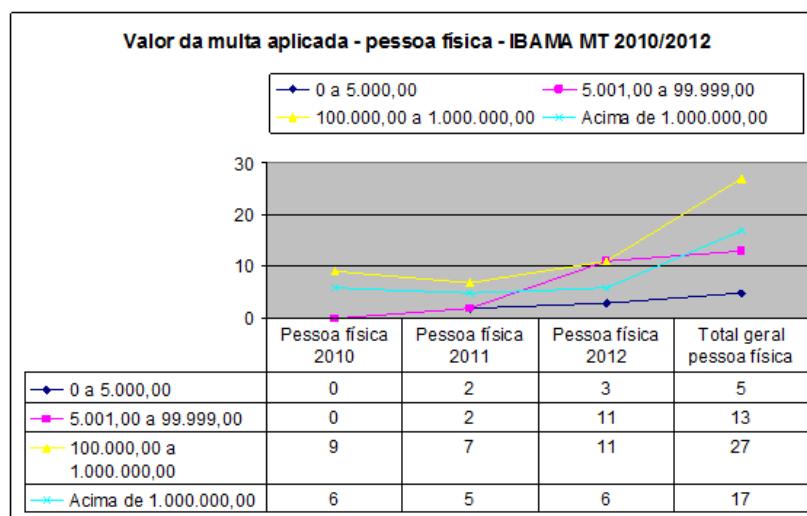


Gráfico 21 – Fluxograma com quantidade de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, conforme os valores das multas aplicadas (pessoas físicas) – Mato Grosso – período de 2010 a 2012

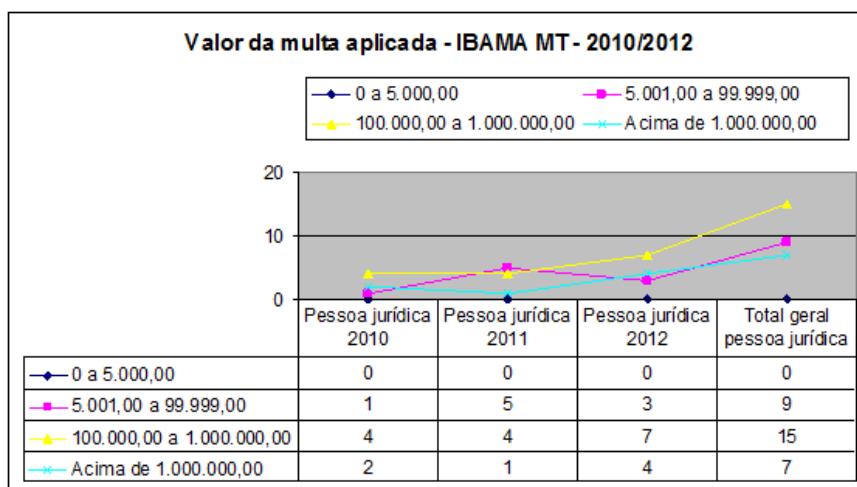


Gráfico 22 – Fluxograma com quantidade de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, conforme os valores das multas aplicadas (pessoas jurídicas) – Mato Grosso – período de 2010 a 2012.

Com relação ao valor da multa em todo o período estudado, os fluxogramas revelam que, em relação aos casos de pessoas físicas, predominam aquelas com valor entre R\$ 5.001,00 e R\$ 99.000,00 e jurídicas. No que concerne às pessoas jurídicas, prevalecem multas com valor a partir dos R\$ 100.000,00.

A concentração de multas com valores mais pesados recaindo sobre pessoas jurídicas permite indagar se tal situação consiste no tratamento mais adequado da matéria, tendo em vista os diferentes níveis de capacidade econômica dos autuados (micro, pequenas, médias ou grandes empresas). Considera-se que as multas impostas partem do cálculo

estabelecido em razão de valorações baseadas em medidas relacionadas ao volume do impacto ou destruição ambiental causada, e não na capacidade econômica do autuado, seja ele pessoa física ou jurídica, conferindo menor efetividade às sanções aplicadas na esfera administrativa.

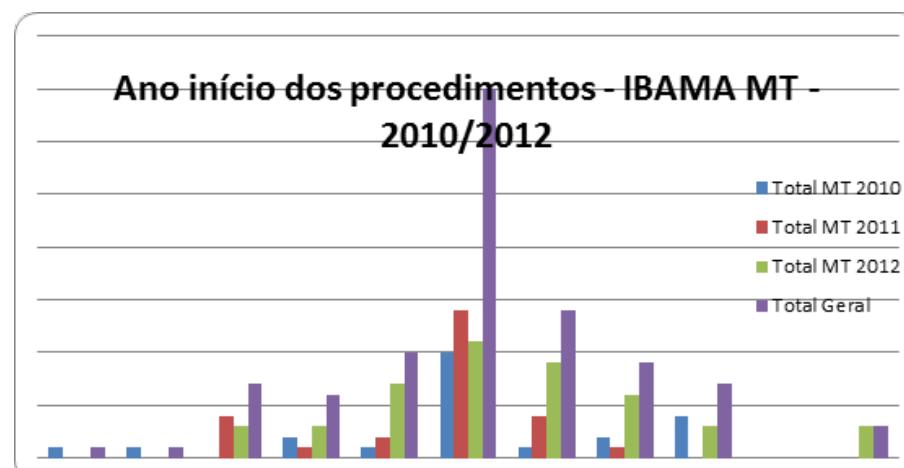


Gráfico 23 – Fluxograma com a quantidade total de recursos julgados de acordo com o ano de início do procedimento e o tempo aproximado, calculado em anos, até o julgamento pelo Presidente do IBAMA – Mato Grosso – período 2010 a 2012.

O fluxograma indica uma prevalência expressiva de autos de infração lavrados no ano de 2005, julgados entre 2010 e 2012, demonstrando uma média aproximada entre o seu início e o julgamento de, pelo menos, 5 ou 6 anos de andamento – o que é bastante elevado em termos temporais para o transcurso do procedimento administrativo no Estado do Mato Grosso no período estudado e confirma a média geral já apontada em relação a todas as UFs selecionadas para pesquisa. O tempo máximo, em anos, para tramitação procedural até a fase recursal derradeira foi cerca de 10 anos ,e o mínimo, 2 anos.

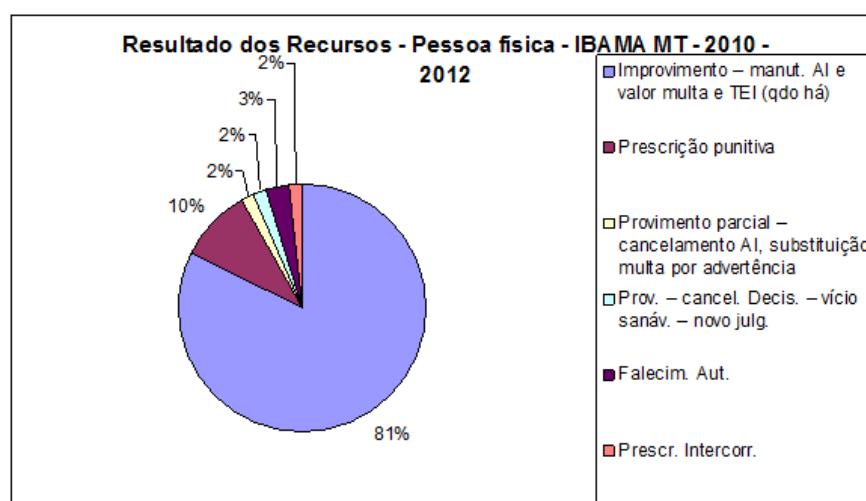


Gráfico 24 – Fluxograma dos resultados dos recursos julgado pelo Presidente do IBAMA (pessoa física) nos procedimentos originários do Estado do Mato Grosso – período de 2010 a 2012.

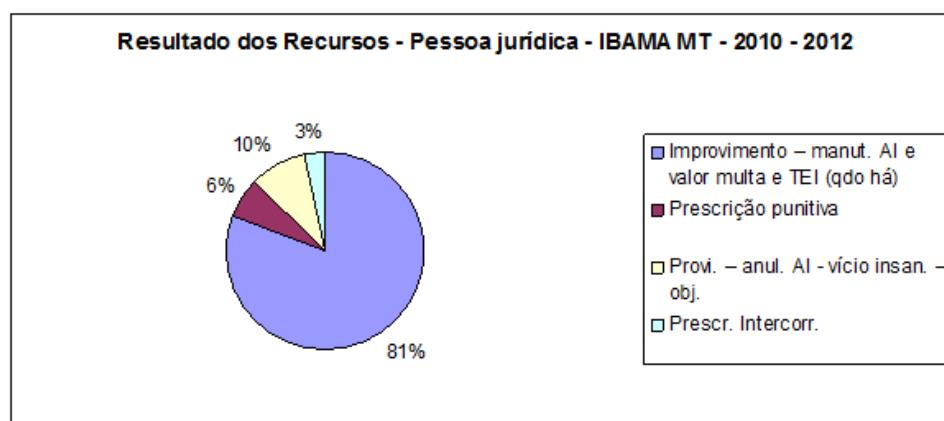


Gráfico 25 – Fluxograma dos resultados dos recursos julgado pelo Presidente do IBAMA (pessoa jurídica) nos procedimentos originários do Estado do Mato Grosso – período de 2010 a 2012.

Os gráficos revelam que a maioria dos casos foram julgados improvidos, com a manutenção do auto de infração, da multa e dos termos (nas situações em que estes foram aplicados juntamente às multas).

A morosidade administrativa para apreciação dos recursos pode ensejar a prática recursal com fins meramente protelatórios, mesmo sabendo-se da tendência para o improviso do mesmo. Daí a relevância de pensar possíveis formas alternativas de composição administrativa nos procedimentos de responsabilização ambiental, como, por exemplo, o uso mais frequente do termo de compromisso.

ASPECTOS GERAIS – PARÁ – 2010/2012

Aspectos gerais de análise do Estado do Pará no período entre 2010 e 2012:

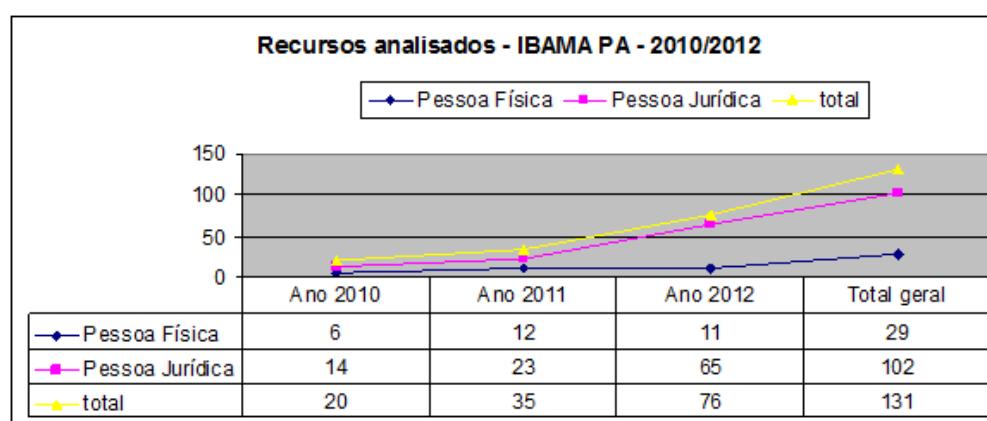


Gráfico 26 – Fluxograma com total de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA (pessoas físicas e pessoas jurídicas), originários do Estado do Pará – período de 2010 a 2012.

O fluxograma indica um aumento progressivo na quantidade de recursos apreciados ao longo dos anos, porém, equilibrando casos de pessoas físicas e jurídicas e uma equparação quantitativa nos recursos julgados em 2010 e 2011. Contudo, preponderam situações envolvendo pessoas jurídicas no Estado do Pará no período estudado, principalmente a partir de 2011.

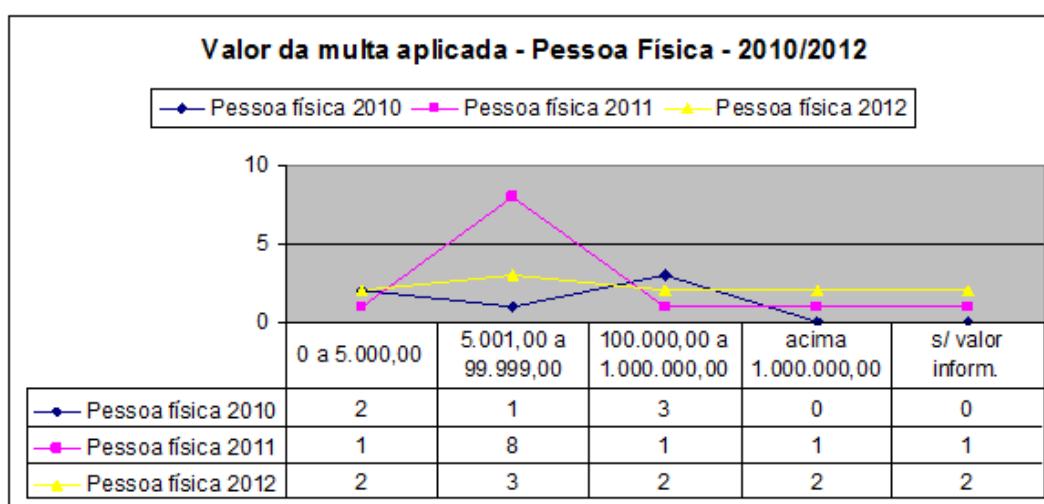


Gráfico 27 – Fluxograma com quantidade de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, conforme os valores das multas aplicadas (pessoas físicas) – Pará – período de 2010 a 2012.

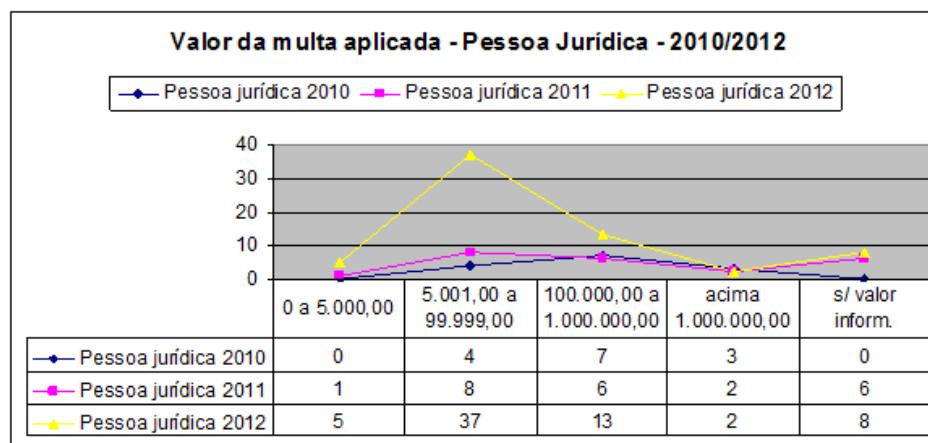


Gráfico 28 – Fluxograma com quantidade de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, conforme os valores das multas aplicadas (pessoas jurídicas) – Pará – período de 2010 a 2012.

Com relação ao valor da multa, os fluxogramas revelam que, em todo o período estudado, em relação aos casos de pessoas físicas e jurídicas, prevalecem recursos tratando da aplicação de multas com valores entre R\$ 5.001,00 e R\$ 99.999,00 em ambas as situações , exceto no ano 2010 nos casos de pessoas físicas, em que predominaram os valores entre R\$100.000,00 e R\$1.000.000,00.

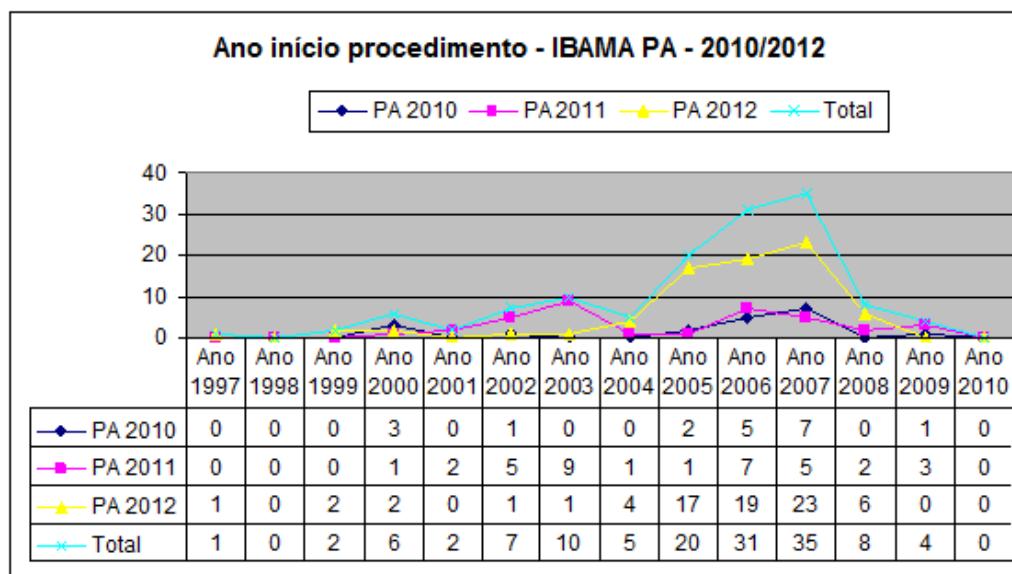


Gráfico 29 – Fluxograma com a quantidade total de recursos julgados de acordo com o ano de início do procedimento e o tempo aproximado, calculado em anos, até o julgamento pelo Presidente do IBAMA – Pará o – período 2010 a 2012

O fluxograma indica uma prevalência de autos de infração lavrados nos anos de 2006 e 2007, julgados entre 2010 e 2012, demonstrando uma média aproximada entre o seu início e o julgamento de, pelo menos, 5 ou 6 anos de andamento – o que é bastante elevado em termos temporais para o transcurso do procedimento administrativo no Estado do Pará no período estudado e confirma a média geral já apontada em relação a todas as UFs selecionadas para pesquisa.

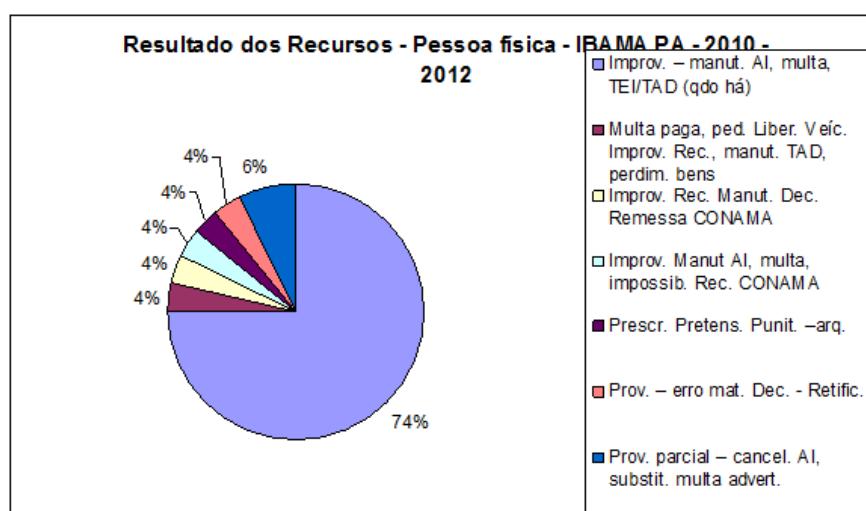


Gráfico 30 – Fluxograma dos resultados dos recursos julgado pelo Presidente do IBAMA (pessoa física) nos procedimentos originários do Estado do Pará – período de 2010 a 2012

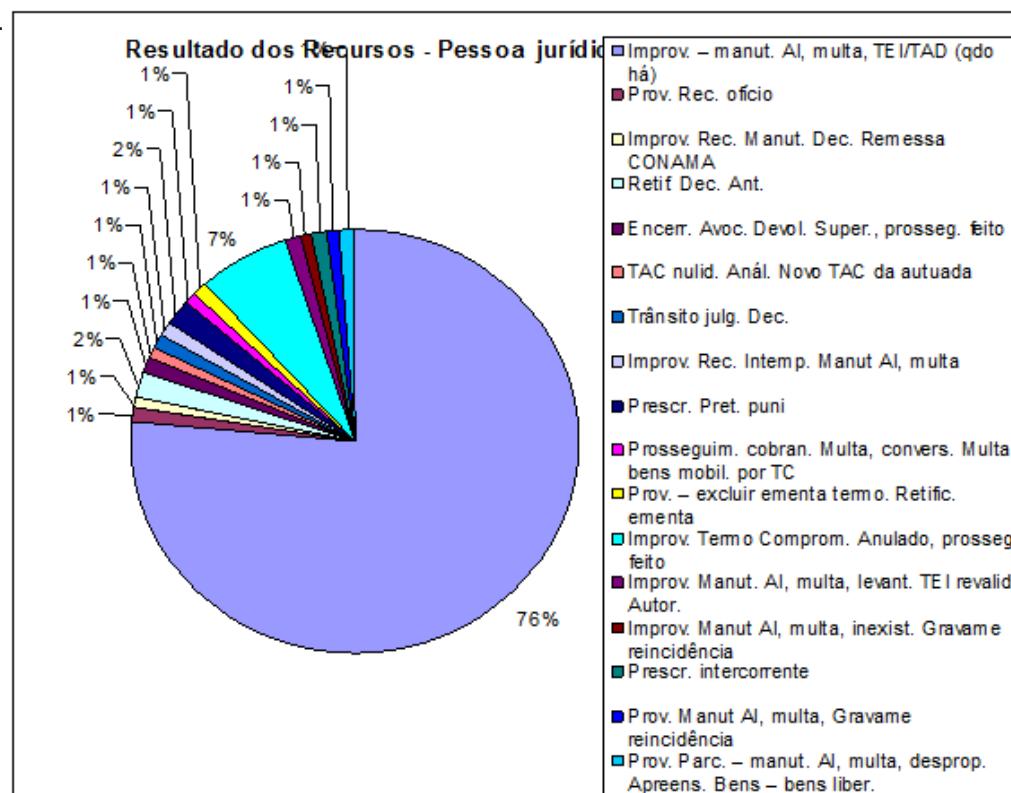


Gráfico 31 – Fluxograma dos resultados dos recursos julgado pelo Presidente do IBAMA (pessoa jurídica) nos procedimentos originários do Estado do Pará – período de 2010 a 2012.

Os gráficos revelam que a maioria dos casos foram julgados improvidos, com a manutenção do auto de infração, da multa e dos termos.

A morosidade administrativa para apreciação dos recursos pode ensejar a prática recursal com fins meramente protelatórios, mesmo sabendo-se da tendência para improviso do mesmo. Daí a relevância de pensar possíveis formas alternativas de composição administrativa nos procedimentos de responsabilização ambiental, como, por exemplo, o uso mais frequente do termo de compromisso.

ASPECTOS GERAIS – RIO DE JANEIRO – 2010/2012

Aspectos gerais de análise do Estado do Rio de Janeiro no período entre 2010 e 2012:

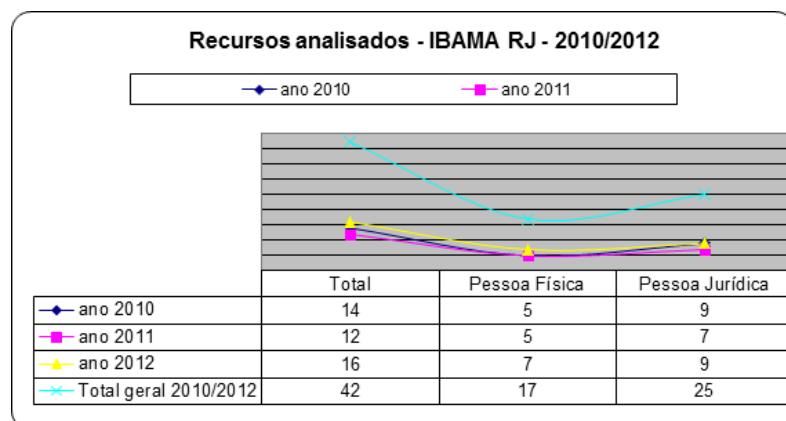


Gráfico 32 – Fluxograma com total de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA (pessoas físicas e pessoas jurídicas), originários do Estado do Rio de Janeiro – período de 2010 a 2012.

O fluxograma indica um aumento progressivo na quantidade de recursos apreciados ao longo dos anos, porém, equilibrando casos de pessoas físicas e jurídicas. Também, um equilíbrio quantitativo nos recursos julgados no período; contudo, preponderaram situações envolvendo pessoas jurídicas no Estado do Rio de Janeiro no período estudado.

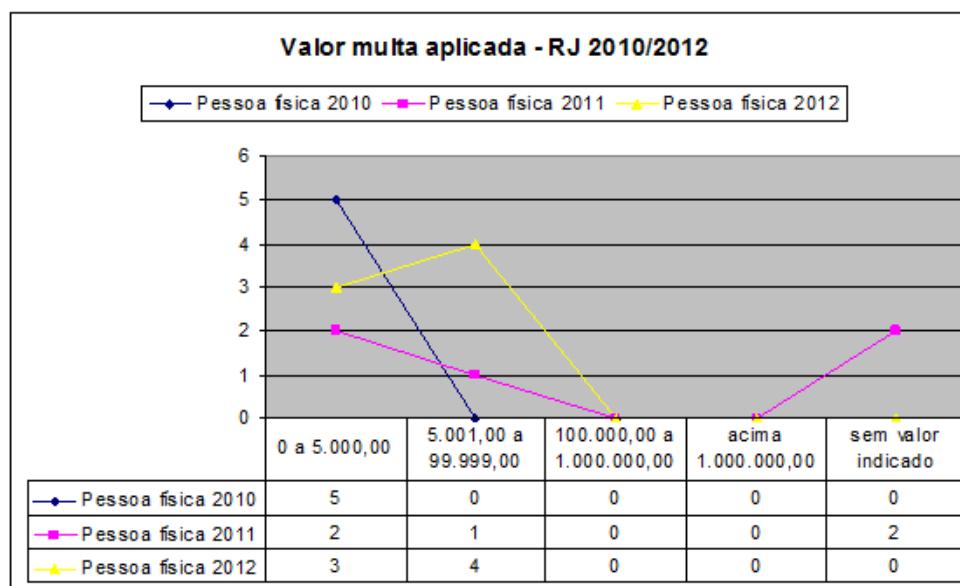


Gráfico 33 – Fluxograma com quantidade de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, conforme os valores das multas aplicadas (pessoas físicas) – Rio de Janeiro – período de 2010 a 2012.

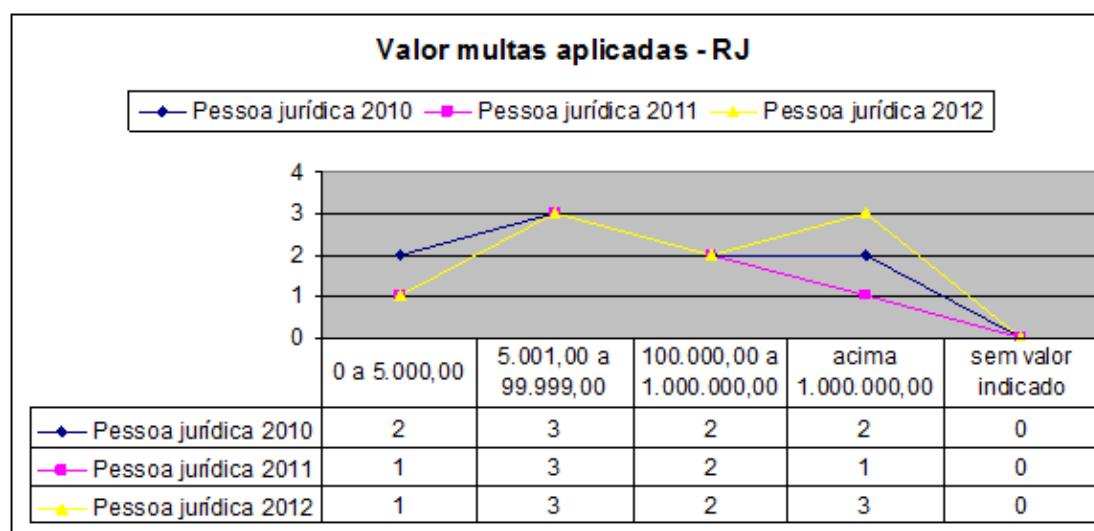


Gráfico 34 – Fluxograma com quantidade de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, conforme os valores das multas aplicadas (pessoas jurídicas) – Rio de Janeiro – período de 2010 a 2012.

Com relação ao valor da multa, os fluxogramas revelam que, em todo o período estudado, quanto aos casos de pessoas físicas e jurídicas, em situações envolvendo pessoas físicas, prevalecem recursos tratando da aplicação de multas com valores entre R\$ 0,0 e R\$ 5000,00, e, com relação às pessoas jurídicas, prevalecem multas com valor entre R\$ 5.001,00 e R\$ 99.999,00. Não há casos de multas de pessoas físicas acima de R\$ 100.000,00. demonstrando algum equilíbrio em relação à capacidade econômica dos autuados.

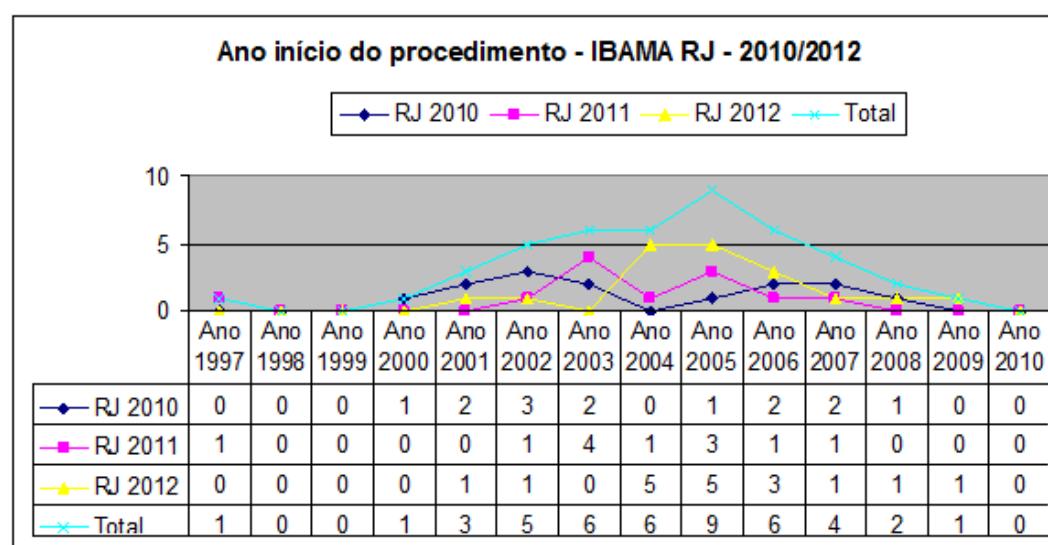


Gráfico 35 – Fluxograma com a quantidade total de recursos julgados de acordo com o ano de início do procedimento e o tempo aproximado, calculado em anos, até o julgamento pelo Presidente do IBAMA – Rio de Janeiro – período 2010 a 2012.

O fluxograma indica uma prevalência de autos de infração lavrados nos anos de 2005 e 2006, julgados entre 2010 e 2012, demonstrando uma média aproximada entre o seu início e o julgamento de, pelo menos, 5 ou 6 anos de andamento – o que é bastante elevado em termos temporais para o transcurso do procedimento administrativo no Estado do Rio de Janeiro no período estudado e confirma a média geral já apontada em relação a todas as UFs selecionadas para pesquisa.

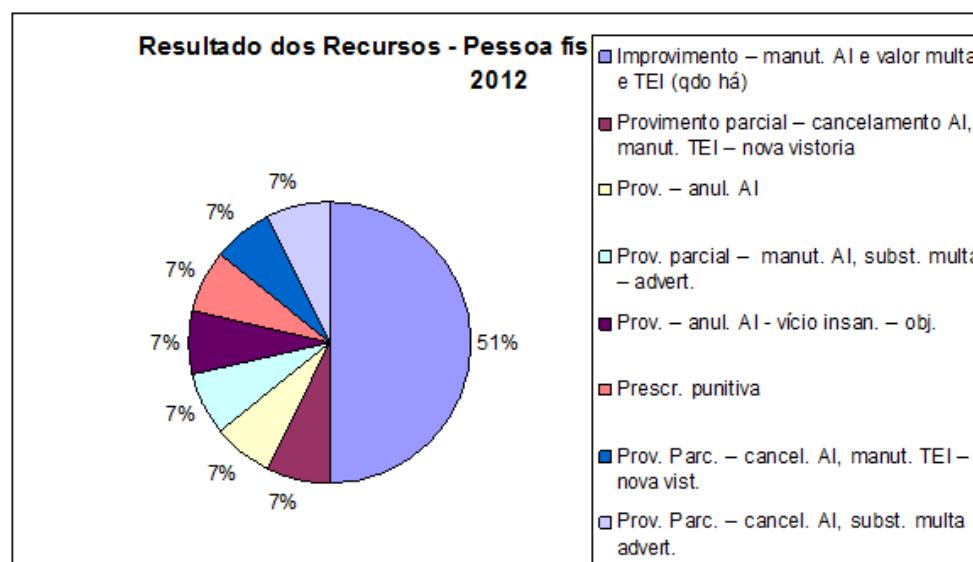


Gráfico 36 – Fluxograma dos resultados dos recursos julgado pelo Presidente do IBAMA (pessoa física) nos procedimentos originários do Estado do Rio de Janeiro – período de 2010 a 2012.

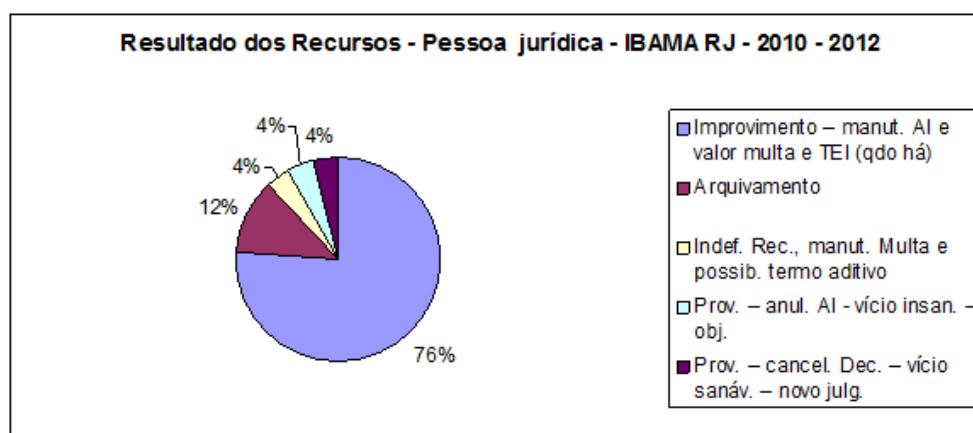


Gráfico 37 – Fluxograma dos resultados dos recursos julgado pelo Presidente do IBAMA (pessoa jurídica) nos procedimentos originários do Estado do Rio de Janeiro – período de 2010 a 2012.

Os gráficos revelam que a maioria dos casos foram julgados improvidos, com a manutenção do auto de infração, da multa e dos termos, especialmente em relação aos

casos de pessoas jurídicas (76%).

A morosidade administrativa para apreciação dos recursos pode ensejar a prática recursal com fins meramente protelatórios, mesmo sabendo-se da tendência para o não provimento dele. Daí a relevância de pensar possíveis formas alternativas de composição administrativa nos procedimentos de responsabilização ambiental, como, por exemplo, o uso mais frequente do termo de compromisso.

ASPECTOS GERAIS – RIO GRANDE DO SUL 2010/2012

Aspectos gerais de análise do Estado do Rio Grande do Sul no período entre 2010 e 2012:

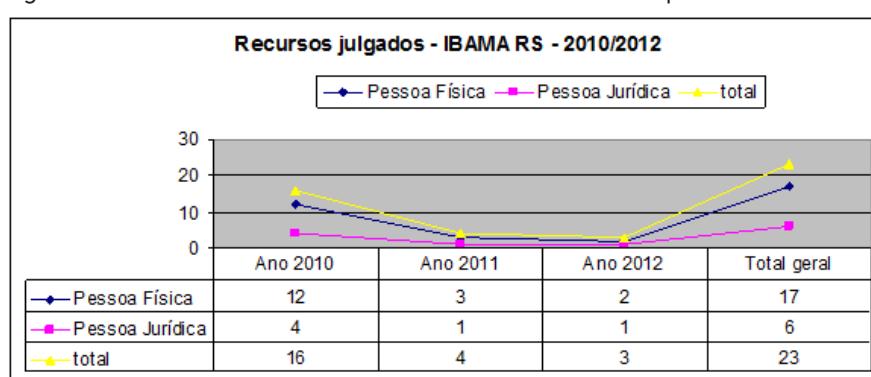


Gráfico 38 – Fluxograma com total de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA (pessoas físicas e pessoas jurídicas), originários do Estado do Rio Grande do Sul – período de 2010 a 2012.

O fluxograma indica uma diminuição progressiva na quantidade de recursos apreciados ao longo dos anos, com a prevalência de casos de pessoas físicas no Estado do Rio Grande do Sul no período estudado.

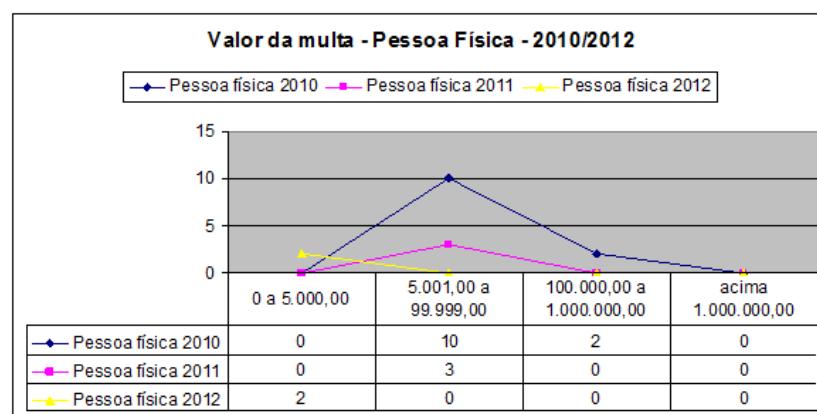


Gráfico 39 – Fluxograma com quantidade de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, conforme os valores das multas aplicadas (pessoas físicas) – Rio Grande do Sul – período de 2010 a 2012.

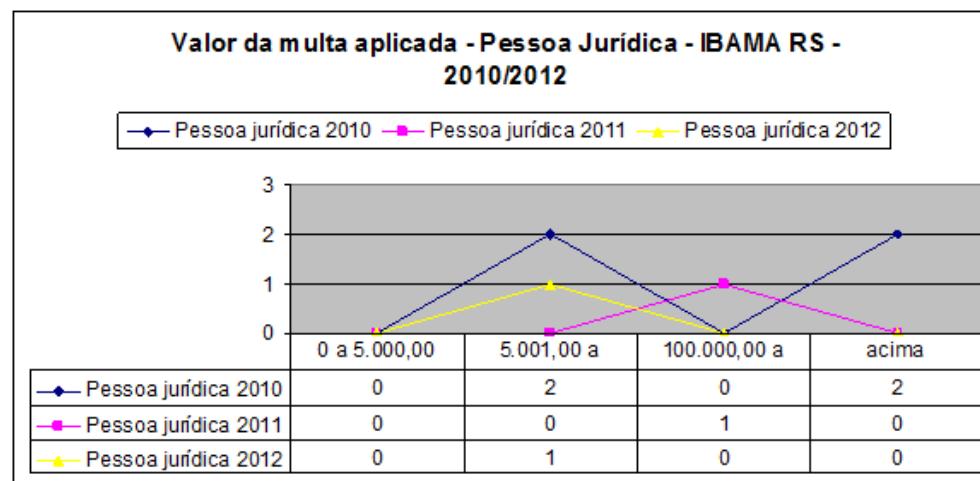


Gráfico 40 – Fluxograma com quantidade de recursos julgados pelo Presidente do IBAMA, conforme os valores das multas aplicadas (pessoas jurídicas) – Rio Grande do Sul – período de 2010 a 2012.

Com relação ao valor da multa, os fluxogramas revelam que, em todo o período estudado, em relação aos casos de *pessoas físicas*, há predominância de valores na faixa de R\$ 5.001,00 a R\$ 99.999,00, tendência também presente em relação às *pessoas jurídicas*.

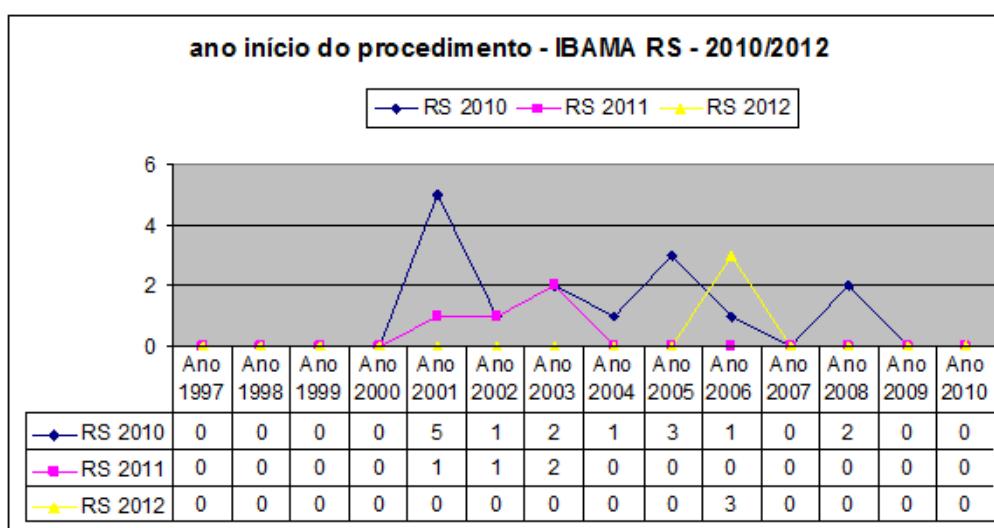


Gráfico 41 – Fluxograma com a quantidade total de recursos julgados de acordo com o ano de início do procedimento e o tempo aproximado, calculado em anos, até o julgamento pelo Presidente do IBAMA – Rio Grande do Sul – período 2010 a 2012.

O fluxograma indica prevalência de autos de infração lavrados nos anos de 2001 e 2003, julgados entre 2010 e 2012, demonstrando média aproximada entre o seu início e o julgamento de, pelo menos, 7 anos de andamento, o que é bastante elevado em termos temporais para o transcurso do procedimento administrativo no Estado do Rio Grande do Sul no período estudado e aproxima-se da média geral de 6 anos já apontada em relação

a todas as UFs selecionadas para pesquisa.

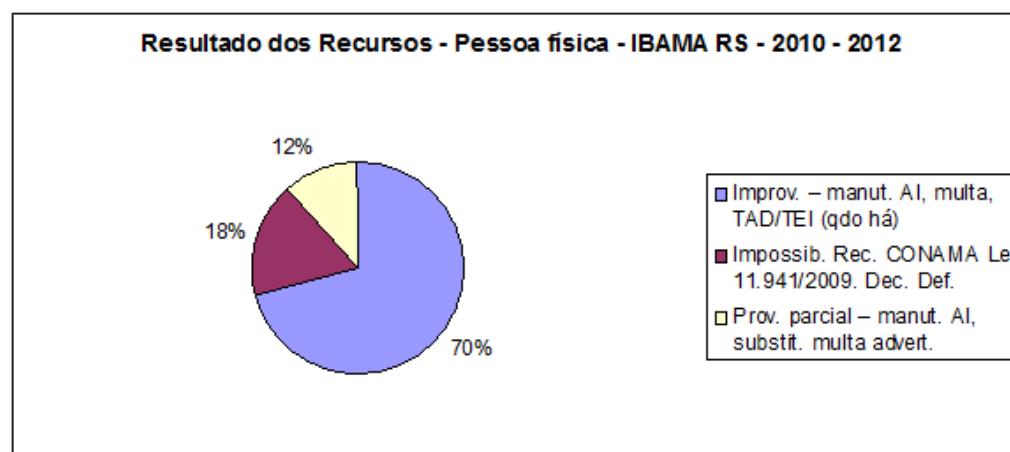


Gráfico 42 – Fluxograma dos resultados dos recursos julgado pelo Presidente do IBAMA (pessoa física) nos procedimentos originários do Estado do Rio Grande do Sul – período de 2010 a 2012.

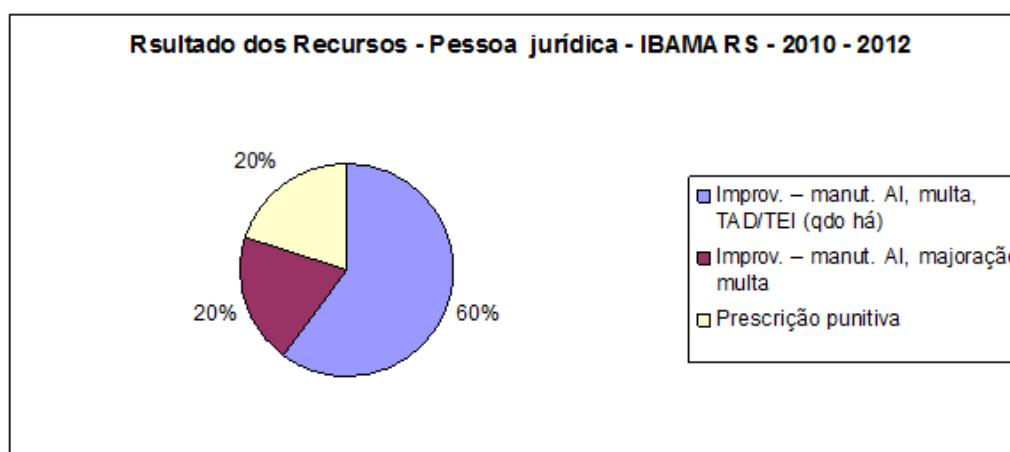


Gráfico 43 – Fluxograma dos resultados dos recursos julgado pelo Presidente do IBAMA (pessoa jurídica) nos procedimentos originários do Estado do Rio Grande do Sul – período de 2010 a 2012.

Os gráficos revelam que a maioria dos casos foram julgados improvidos, com a manutenção do auto de infração, da multa e dos termos, em relação aos casos de pessoas físicas (70%) e de pessoas jurídicas (60%).

A morosidade administrativa para apreciação dos recursos pode ensejar a prática recursal com fins meramente protelatórios, mesmo sabendo-se da tendência para o não provimento do mesmo. Daí a relevância de pensar possíveis formas alternativas de composição administrativa nos procedimentos de responsabilização ambiental, como, por exemplo, o uso mais frequente do termo de compromisso.

iii) Dados referentes aos 100 (cem) maiores débitos – IBAMA RJ. Projeções gráficas referentes aos maiores débitos atualmente registrados pelo IBAMA no Estado do Rio de Janeiro.

As análises e tratamento dos dados a seguir referem-se ao material coletado junto à Superintendência do IBAMA no Estado do Rio de Janeiro, obtido em 19.01.2013 em resposta ao documento protocolado em 30.08.2012 sob o nº 02022.005762/12-87. O documento (planilha) nos foi fornecido em formato de planilha excel fotocopiada (gerada em 15.01.2013), contendo as seguintes informações: nome, CPF/CNPJ, descrição, nº do débito, saldo (UFIR), vencimento (data), nº do processo, situação, local do processo. A informação solicitava o envio de dois documentos internos: memória de cálculo e histórico do débito de cada um dos 100 maiores débitos; estes documentos não foram fornecidos pelo IBAMA RJ, permitindo-nos tão somente analisar certos aspectos relacionados aos maiores débitos.¹⁶

Com base no arquivo mencionado alimentamos tabelas com os seguintes dados correspondentes a amostragem total (100%): quantidade de autos de pessoa física; quantidade de autos de pessoa jurídica; quantidade de autos com valores de multa até R\$ 1.000.000,00 (hum milhão), entre R\$ 1.000.000,00 (hum milhão) e R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões), entre R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões) e R\$ 10.000.000,00 (dez milhões) e acima de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões); ano de vencimento do débito; situação do procedimento; localização dos autos.

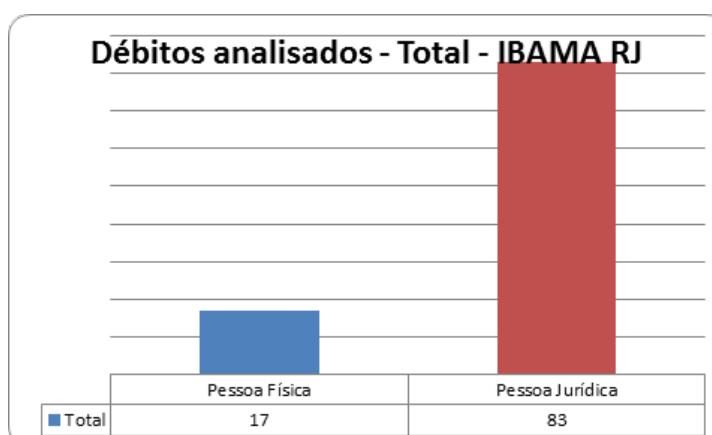


Gráfico 44 - Quantitativos de maiores débitos analisados no IBAMA do Estado do Rio de Janeiro (pessoa física e pessoa jurídica).

¹⁶ A mesma informação sobre 100 maiores débitos (pedido dos docs. memória de cálculo e histórico do débito) nos Estados do Amazonas, Pará, Bahia, Mato Grosso, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul foi solicitada em documento protocolado em 24.08.2012 sob o nº 02001.042614/2012-26 na sede IBAMA [Brasília – DF], sem resposta até a presente data. Igualmente solicitamos pelo Sistema Eletrônico de Serviço de Informação ao Cidadão (e-SIC), protocolado em 28.08.2012, sob o nº 02680001175201208, o mesmo pedido. Em resposta recebemos somente um arquivo em PDF contendo apenas uma relação com as seguintes informações: descrição, nº do débito e saldo (UFIR), impedindo uma análise planificada dos casos para tratamento dos dados, uma vez que a informação estava incompleta (sem nome infrator, nº auto de infração, tipo de infração cometida e situação do processo). Recorremos face às lacunas e a resposta do órgão foi de que a informação já havia sido respondida e em relação aos históricos e memórias de cálculo dos 600 autos de infração: “informamos que diante dos trabalhos adicionais de análise, interpretação e consolidação dos dados, torna-se inviável a resposta ao pedido de informação [Sr. Edmundo Soares do Nascimento Filho – Diretor de Planejamento, Administração e Logística]”, tal indeferimento foi fundamentado no art. 13 do decreto 7.724 de 16.05.2012, que regulamenta a Lei de Acesso à Informação.

O gráfico demonstra, na análise da totalidade dos 100 maiores débitos constituídos em autos de infração na Superintendência do IBAMA RJ, um total de 17 casos de pessoas físicas (17 %) e 83 de autos de pessoas jurídicas (83%).

Observa-se a ocorrência comum em relação aos autos de infração aplicados de forte predominância nos maiores débitos de autos de pessoas jurídicas, revelando uma estratégia equivocada do órgão ambiental de investir na fiscalização de pessoas físicas (maior número de ocorrências nas UFs no período estudado), muito embora os grandes débitos sejam sensivelmente concentrados em infrações cometidas por pessoas jurídicas, cujo somatório corresponde ao montante mais expressivo dos autos aplicados.

Este erro de foco nas ações de fiscalização e exercício do poder de polícia geralmente corrobora para perpetuação de um quadro de injustiça ambiental, pois os ônus do ambiente recaem, em maior medida, sobre indivíduos e pequenas empresas (geralmente responsáveis por danos de menor impacto ambiental) ou mesmo, contribui para ações que servem para perpetrar o acobertamento dos verdadeiros responsáveis por grandes danos, penalizando o executor da ação (não raro pessoas com baixo nível de instrução e baixo nível econômico) que age, frequentemente, a mando de grandes interesses econômicos.

É fato que há um desperdício dos investimentos da Administração Pública de recursos humanos e econômicos, além de desatenção ao princípio da eficiência administrativa, quando o tempo e recursos são despendidos para o exercício do poder de polícia que promove pouco resultado prático para coibir a prática de novas infrações de mesma natureza e para responsabilizar infratores.

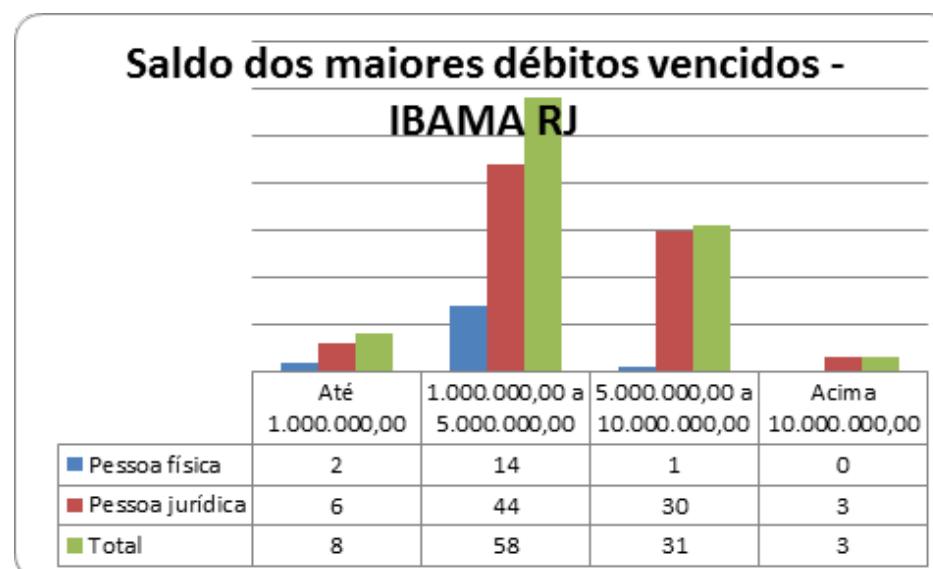


Gráfico 45 – Saldos de multas vencidas ou a vencer dos maiores débitos analisados no IBAMA do Estado do Rio de Janeiro (pessoa física e pessoa jurídica), classificados por valores.

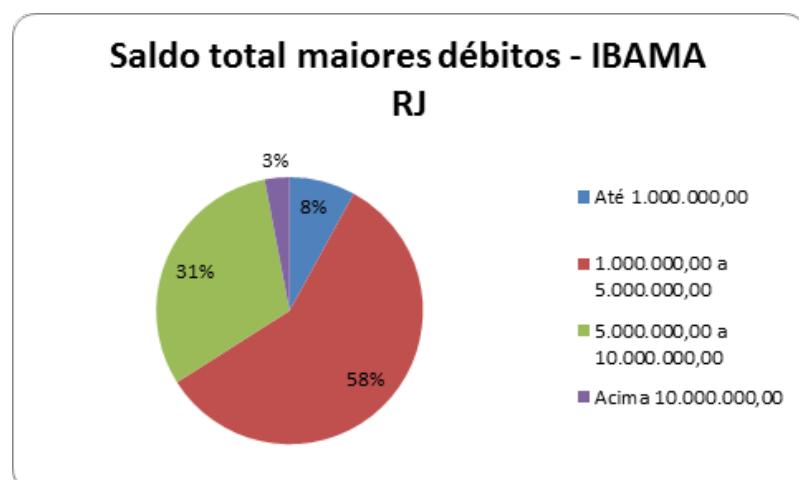


Gráfico 46 - Percentagem total dos saldos de multas vencidas ou a vencer dos maiores débitos analisados no IBAMA do Estado do Rio de Janeiro, classificados por valores.

O gráfico indica que, do total de 100 débitos analisados no IBAMA RJ, 8 (8%) correspondem a valores de até R\$ 1.000.000,00, sendo 2 de pessoas físicas (12% dos autos de pessoas físicas) e 6 de pessoas jurídicas (7% dos autos de pessoas jurídicas); 58 (58%) correspondem a valores entre R\$ 1.000.000,00 e R\$ 5.000.000,00, sendo 14 de pessoas físicas (82% dos autos de pessoas físicas) e 44 de pessoas jurídicas (53% dos autos de pessoas jurídicas); 31 (31%) correspondem a valores entre R\$ 5.000.000,00 e R\$ 10.000.000,00, sendo 1 de pessoas físicas (6% dos autos de pessoas físicas) e 30 de pessoas jurídicas (36% dos autos de pessoas jurídicas); 3 (3%) correspondem a valores superiores a R\$ 10.000.000,00, sendo 0 de pessoas físicas (0% dos autos de pessoas físicas) e 3 de pessoas jurídicas (4% dos autos de pessoas jurídicas).

Os débitos entre R\$ 5.000.000,00 e R\$ 10.000.000,00 correspondem à maior parte dos valores expressos em multas no RJ.

Há necessidade de constituir uma estratégia mais eficiente para conduzir os casos envolvendo os grandes débitos, a começar na própria realização das atividades fiscalizatórias, que devem priorizar ações para combater as práticas mais características em cada região (deve se ter em conta os tipos de infrações mais características em cada UF) e buscar meios para exercer o poder de polícia sobre situações envolvendo pessoas jurídicas em infrações de grandes débitos. Tal estratégia também precisa ser acompanhada de mecanismos de processamento mais eficientes nos casos dos grandes débitos, visto que a morosidade pode comunicar uma visão de impunidade.

Um olhar mais global do órgão ambiental no sentido de equacionar quais as infrações são mais características nos maiores débitos e a indicação na via administrativa e judicial dos argumentos de defesa (administrativa e judicial) mais recorrentes, pode promover

uma fundamentação nas decisões mais pormenorizada e objetiva, evitando desgaste da judicialização excessiva e o protelar do pagamento dos débitos vencidos.

É preciso gerir a questão ambiental de forma integrada entre a esfera administrativa e judicial, evitando a fragmentação da informação no órgão administrativo e o seu desconhecimento das questões tratadas na esfera judicial. A proliferação da informação veiculada no âmbito administrativo, a descentralização de certas estruturas operacionais, permitindo maior autonomia na construção das ações, pode ser um fator positivo na atividade a ser desenvolvida e conduzir a maior eficiência.

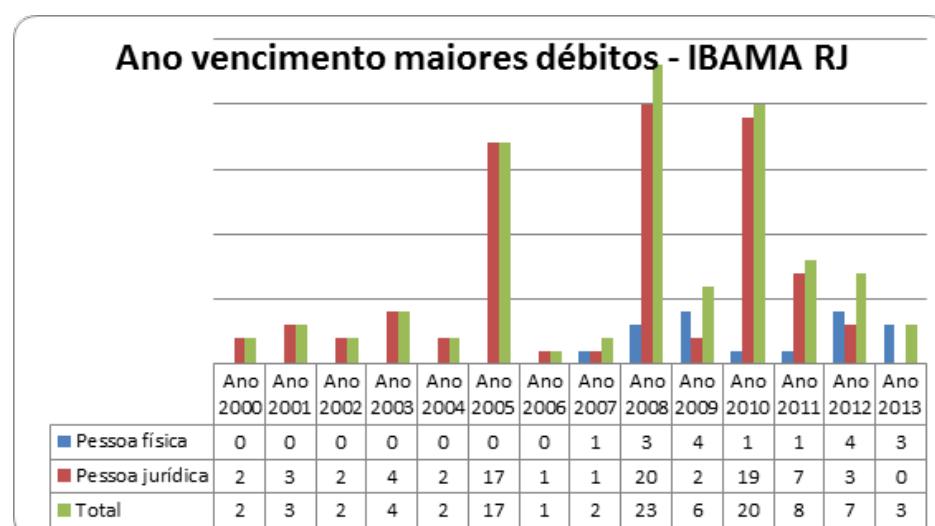


Gráfico 47 – Quantitativo dos anos de vencimento dos maiores débitos analisados no IBAMA do Estado do Rio de Janeiro (pessoa física e pessoa jurídica).

O gráfico revela que o vencimento dos maiores débitos constituídos no âmbito do IBAMA RJ em relação às pessoas físicas concentram-se entre o ano de 2007 e 2013, com maior concentração após 2009. Portanto, são débitos constituídos há pelo menos 6 anos e ainda sem pagamento.

Em relação às pessoas jurídicas, existem débitos pendentes desde 2000, ou seja, há 13 anos, observando-se um volume maior após 2008, ou seja, há pelo menos de 5 anos e ainda sem pagamento. Observa-se que a faixa temporal dilata-se em relação às pessoas jurídicas.

Os dados indicam que a complexidade procedural acarreta uma situação inconclusa e de pendência de pagamento dos grandes débitos, o que pode levar ao uso de mecanismos protelatórios como estratégia para evitar o pagamento ou mesmo, para encobrir reincidências em novas infrações que, porventura, venham a ser cometidas.

O tempo de duração do procedimento administrativo deve ser objeto de atenção do órgão ambiental, especialmente em relação aos grandes débitos, para evitar a sensação de impunidade e o desgaste das ações de fiscalização.

Há que se criar um rito sumário para situações envolvendo práticas lesivas ao ambiente cujo impacto negativo para sociedade seja mais extenso e profundo.

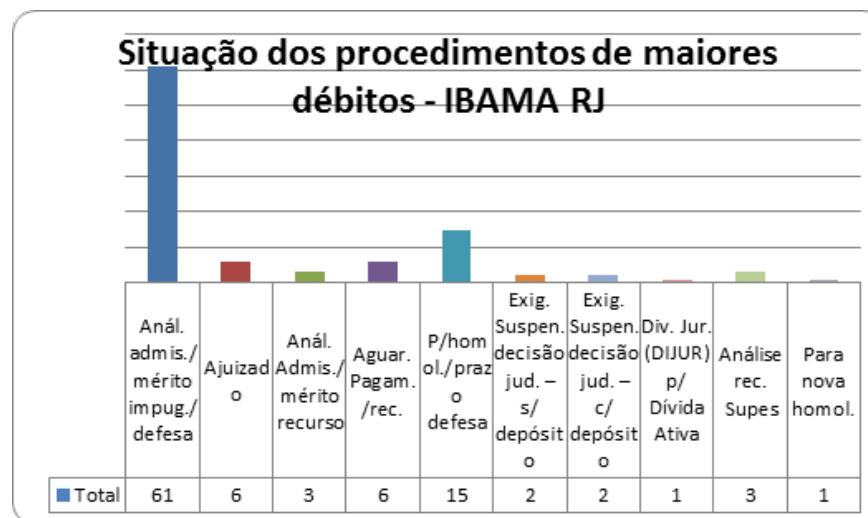


Gráfico 48 - Quantitativo da situação de andamento dos procedimentos dos maiores débitos analisados no IBAMA do Estado do Rio de Janeiro

O gráfico demonstra que, dos maiores débitos constituídos no IBAMA RJ, 61% encontram-se para análise da admissão/mérito da impugnação/defesa; 6% foram ajuizados; 3% estão para análise da admissão/mérito do recurso; 6% aguardam o pagamento/recurso; 15% estão para homologação/prazo de defesa; 2% encontram-se em situação de suspensão por decisão judicial – sem depósito; 2% encontram-se em situação de suspensão por decisão judicial – com depósito; 1% foi enviado a Divisão Jurídica (DIJUR) para Dívida Ativa; 3% encontram-se para análise de recurso pela Superintendência; 1% aguarda nova homologação.

Observa-se que a maioria dos casos está na fase procedural de análise da admissão/mérito da impugnação/defesa, ou seja, no início da etapa recursal e tendo ainda que passar por algumas fases até chegar à condição de resolução do feito. O contraditório e ampla defesa não podem servir de desculpas para uma duração desarrazoada do procedimento administrativo e sem compromisso com os compromissos constitucionalmente erguidos no que toca ao meio ambiente.

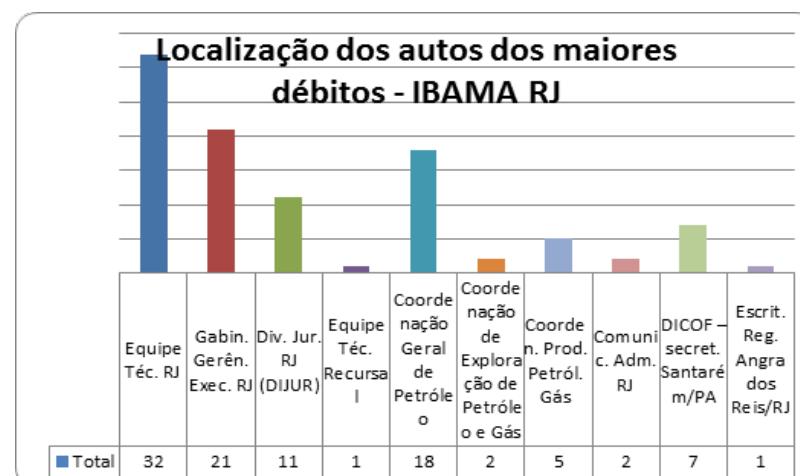


Gráfico 49 – Quantitativo da localização dos autos dos maiores débitos analisados no IBAMA do Estado do Rio de Janeiro.

O gráfico indica no que concerne aos autos dos 100 maiores débitos registrados no IBAMA RJ, 32% encontram-se com a Equipe Técnica RJ; 21% estão no Gabinete da Gerência Executiva RJ; 11% estão na Divisão Jurídica RJ (DIJUR); 1% está com a Equipe Técnica Recursal; 18% com a Coordenação Geral de Petróleo; 2% com a Coordenação de Exploração de Petróleo e Gás; 5% com Coordenação de Produção de Petróleo e Gás; 2% em Comunicações Administrativas; 7% com a DICOF – secretaria em Santarém – PA; 1% no Escritório Regional IBAMA Angra dos Reis – RJ.

A maior parte dos autos encontra-se com a Equipe Técnica, formada por analistas ambientais, ainda na fase de consolidação do débito. Há no Estado do Rio de Janeiro um número expressivo de casos envolvendo atividades de petróleo e gás, normalmente expresso em um volume considerável de infrações cometidas pela PETROBRAS de valores expressivos.

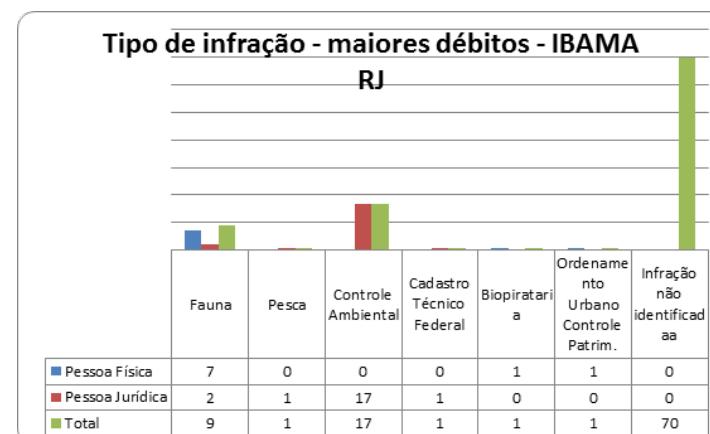


Gráfico 50 – Quantitativo dos tipos de infração (pessoa física e pessoa jurídica) dos maiores débitos analisados no IBAMA do Estado do Rio de Janeiro.

Muito embora a planilha fornecida pelo IBAMA RJ não faça alusão ao tipo de infração cometida no relatório dos maiores débitos, identificamos, através do cruzamento de dados com tabelas recebidas dos autos de infração RJ (período 2008 a 2012), o tipo de infração de 30% dos casos autuados. Uma constatação foi parcial, porém, com algum grau de interesse para pesquisa.

Dentre os 30 autos com infração identificada, ocorreram, no total, 9 (30%) casos de fauna (7 de pessoas físicas e 2 de pessoas jurídicas); 1 (3,25%) caso de pesca de pessoa jurídica; 17 (57%) casos de controle ambiental de pessoa jurídica (a maior parte das situações envolvendo petróleo e gás); 1 (3,25%) caso de Cadastro Técnico Federal de pessoa jurídica; 1 (3,25%) caso de biopirataria de pessoa física; 1 (3,25%) caso de ordenamento urbano e controle do patrimônio de pessoa física. Observa-se uma maior concentração de casos de controle ambiental e de fauna. O primeiro, com incidência exclusiva para pessoas jurídicas e o segundo, predominando entre pessoas físicas.

iv) Análise das entrevistas realizadas no IBAMA RJ

Metodologia aplicada – Foram realizadas três entrevistas abertas na superintendência do IBAMA RJ: a) entrevista com Sra. Maria Léa Xavier, chefe da Divisão de Técnica Ambiental do IBAMA-RJ – realizada em 03 de agosto de 2012; b) entrevista com as procuradoras Telma Malheiros e Bianca Barbosa Martins, da Procuradoria Especial Federal IBAMA/RJ - realizada em 15 de agosto de 2012; c) entrevista com o Sr. José Luiz Seabra, autoridade julgadora do IBAMA –RJ, realizada em 19 de dezembro de 2012.

A análise das entrevistas ocorreu mediante classificação de questões apuradas segundo natureza: elementos sobre gestão; elementos normativos e outros (generalidades); seguida do fragmento correspondente à fala do entrevistado sobre o assunto. Após panorama geral, foi realizada análise e classificação por tema levantado, contendo perspectivas semelhantes desenvolvidas pelos entrevistados e aspectos isolados. Alguns elementos isolados de apreciação são opiniões do entrevistado e, em outros casos, não existe confluência de pensamento devido ao assunto não ser abordado durante a entrevista, ou por especificidade de tratamento/conhecimento da matéria no setor em que a mesma aconteceu.

No seguimento do processo de pesquisa, um obstáculo tornou problemática a coleta de dados em termos de acesso à fonte de informação na esfera administrativa. Não foi possível o acesso aos autos físicos do procedimento administrativo, apesar de pedidos formulados junto ao órgão, especialmente no Rio de Janeiro, e até de uma abertura relatada em entrevistas. O fato é que a burocracia interna (resposta aos pedidos lenta ou inexistente) e dificuldades operacionais do próprio órgão não configuraram uma autorização expressa para que a equipe compulsasse autos. Tal entrave comprometeu alguns pontos previstos para análise e, para evitar prejuízo no resultado da investigação, a equipe buscou respostas junto ao material coletado nas entrevistas, catalogando e classificando o que foi relatado por agentes do órgão na Superintendência do Rio de Janeiro.

Contudo, torna-se evidente que o processo empírico quantitativo foi interrompido nesta fase e a análise teve de seguir o parâmetro qualitativo junto aos relatos colhidos nas entrevistas, bem como é preciso atentar para que sejam guardadas as devidas proporções do caráter evidentemente mais subjetivo dos elementos aferidos nesta etapa do trabalho, a dificuldade operacional de padronizar dados e manter o viés nacional das informações recepcionadas. Há, ainda, a influência decorrente do próprio progresso temporal da pesquisa, que distanciou algumas preocupações veiculadas nas duas primeiras entrevistas realizadas no mês de agosto de 2012 da última, efetuada em dezembro, quando já se conhecia a mudança no procedimento administrativo operada pela IN nº 10/2012, de 07 de dezembro de 2012.

Todavia, resta claro que, em vários pontos, ocorre confluência do entendimento expresso em respostas às indagações, o que torna esta ferramenta metodológica útil no processo investigativo e na construção dos resultados da pesquisa, apesar das fragilidades mencionadas.

Convergências nas entrevistas

- a) Número reduzido de pessoal em todos os setores;
- b) Quantitativo elevado de demandas acumuladas nos setores (passivo procedural – novas demandas somadas as antigas);
- c) Equívocos na lavratura dos autos (autos sem laudos antecedentes em situações obrigatórias; quadro técnico da fiscalização sem nível superior; erros da descrição da conduta e citação do dispositivo legal);
- d) Prescrições: i) motivo – falta de estrutura para realizar diligências ou para julgar recursos (CONAMA); ii) tipo – intercorrente;
- e) Judicialização – corriqueira para pessoas jurídicas (grandes débitos);
- f) Arrecadação – pagamento espontâneo da multa na etapa administrativa – convencional para pessoas físicas (pequenos débitos) e execução para pagamento de grandes débitos;
- g) Necessidade de capacitação dos agentes conforme demandas dos setores – maior conhecimento de direito ambiental;
- h) Morosidade do procedimento administrativo – todos citaram como principal problema uso protelatório e excesso dos recursos administrativos (fator de responsabilidade do infrator);

- i) Sugestões para melhoria da eficácia do procedimento administrativo – visão apresentada pelos interessados mais focalizada nas necessidades de seu setor. Porém; todos mencionaram a importância da transferência das matérias de competências próprias de outros entes federativos;
- j) Lei Complementar 140/2011 – regulação necessária, perspectiva de redução das demandas;
- k) Celebração de termos de compromisso e conversão das multas – pouco usual.

Peculiaridades nas informações conforme setor

- a) Alegações de defesa administrativa dos infratores – não houve grande convergência. Pontos citados: Procuradoras – i) necessidade de advertência antes da multa; ii) subjetividade do valor da multa arbitrada; iii) prejuízo da atividade econômica (especialmente quando há embargo – pode gerar desemprego); iv) agente competente internamente no órgão para lavrar autos. Autoridade Julgadora: i) desconhecimento da lei (frequente); ii) alegação de pobreza (ausência de capacidade econômica).
- b) Problemas para eficácia das multas – respostas divergentes conforme percepção de cada setor. Reconhecimento do “gargalo” atual na execução. Pontos suscitados: Procuradoras – i) problema do efetivo pagamento (morosidade); ii) eficácia indireta da multa como instrumento para coibir a prática de infrações; iii) questão dos embargos (instrumento mais eficaz). Autoridade Julgadora: aumento do número de demandas em fase de execução (sem estrutura).
- c) Alterações do marco regulatório sobre procedimento administrativo – apresentação de aspectos positivos e negativos conforme perspectiva de cada setor.
- d) Sugestões para eficácia do procedimento administrativo ambiental conforme setor: Fiscalização – i) transferência de matérias de competência de outros entes federativos; ii) aquisição de equipamentos para auxiliar monitoramento (exemplo: centro de georeferenciamento); iii) aumento do quadro de recursos humanos; iv) mecanismos facilitadores para o deslocamento da equipe;
- e) Sugestões para eficácia do procedimento administrativo ambiental conforme setor: Autoridade Julgadora – visão de conjunto (mapa do procedimento administrativo);
- f) Impacto da criação da Autoridade Julgadora para eficácia do procedimento administrativo – *Aspectos positivos*: i) redução de instâncias (eliminação obrigatória de parecer jurídico em todos os processos); ii) organização da rotina na equipe técnica trouxe agilização; iii) descentralização da atividade julgadora; iv) redução da morosidade (duas instâncias na própria superintendência). *Aspectos negativos*: i) transição complicada

pelo volume de processos recebidos pela Equipe Técnica; ii) Falta de capacitação para instrução de processos;

g) Principais problemas apontados para redução da eficácia do procedimento administrativo: Autoridade Julgadora – falta de planejamento e controle. Efeitos: desconhecimento da capacidade de atuação de cada setor e dificuldade de estabelecer diagnóstico para solucionar problemas;

h) Dificuldades em relação à mensuração da multa e respeito à capacidade econômica dos infratores: Procuradoria – subjetividade dos valores arbitrados na multa. Autoridade Julgadora: i) multas fechadas: não há discricionariedade no arbitramento do valor (distorções na capacidade econômica do autuado); ii) multas abertas: há discricionariedade no arbitramento do valor (falta de critério do estabelecimento do *quantum* – melhoria dos critérios com a nova IN 10/2012).

Obstáculos administrativos que prejudicam a celeridade e eficácia processual e algumas perspectivas trazidas com a Instrução Normativa nº 10 de 07 de dezembro de 2012.

a) Falta de quadros no IBAMA. Necessidade de recomposição de pessoal ativo no órgão. Problema exposto nas entrevistas e apontado nos relatórios de gestão e CGU;

b) Mudanças profundas nas instruções normativas que regulamentam matéria procedural no IBAMA. As modificações trazem contribuições positivas em determinados pontos do procedimento, contudo, também implicam em alterações da rotina setorial, da estrutura funcional, das atribuições, dos setores da administração, dentre outros elementos e que demandam tempo para reestruturação, adaptação, capacitação, reacomodação das rotinas e revisão das demandas em curso. Última mudança procedida em dezembro IN nº 10 de 07 de dezembro de 2012;

c) Capacitação deficitária dos quadros técnicos para atuar nos procedimentos administrativos, especialmente desconhecimento de matéria de natureza jurídica. O problema foi apontado em todas as entrevistas e permeia setores de um modo geral;

d) Fragmentação do procedimento administrativo entre vários setores do órgão, sem que exista um diálogo integrado e integrador das fases procedimentais. Visão global fica prejudicada e provoca desconhecimento das etapas mais complexas ou que são mais morosas. A segmentação não promove articulação, o processo cumpre seu propósito para cada setor quando se desloca para a fase subsequente, ainda que tardiamente. Relato de entrevistas denota, em várias perguntas formuladas, o desconhecimento de informações internas relevantes e panorâmicas sobre o procedimento administrativo;

e) Também há desinformação sobre alegações de defesa judicial, quais decisões alinham-se com o entendimento do órgão e quais reformulam suas práticas. O retorno sobre questões suscitadas em demandas judiciais poderia servir para o aprimoramento

das atividades em sede administrativa para evitar/minimizar o problema da judicialização (relato de entrevistas). É necessário promover uma interação entre atividade da PFE (contencioso e execução) com técnicos do órgão para contribuir para uma visão panorâmica e articulada em torno das demandas sobre multas;

f) Não aplicação de termos de compromisso que poderiam ser instrumentos úteis especialmente na composição de situações de baixo teor ofensivo ao ambiente cometidas, especialmente, por pessoas físicas. Em entrevista com a PFE, indagamos sobre o uso dos termos de compromisso e a resposta indicou uma recomendação para sua inadmissão devido à possibilidade de premiar o infrator com sua prática lesiva, inclusive, permitindo que fizessem publicidade de ações apontando situação de empreendimento amigo do ambiente, mesmo nos casos das atuações serem frutos de acordos firmados devido às infrações cometidas. O escasso emprego dos termos de compromisso também foi confirmado pela autoridade julgadora. A matéria relativa aos termos de compromisso demanda maior regulamentação para impedir distorções na sua aplicação. Contudo, não convém descartar um instrumento que pode reverter a condição do infrator, dando um caráter pedagógico à multa, principalmente em relação às pessoas físicas. Há entraves operacionais para uma mudança de mentalidade em relação ao uso de termos de compromisso e também de conversão da multa, porque isso exigiria mecanismos de controle da sua execução e demandaria pessoal dentro de um órgão com déficit de recursos humanos. Este problema poderia ser contornado/reduzido mediante convênios com órgãos públicos e da sociedade civil para acompanhamento da execução dos TCs, integrando a ferramenta de controle por meio de instrumentos eletrônicos de monitoramento e pontuação das ações desenvolvidas pelo infrator;

g) O tratamento dispensado, no curso do processo administrativo, aos casos de multas por infrações de menor potencial ofensivo e baixo valor e as multas de alto teor ofensivo que compõem maiores débitos é o mesmo. A falta de conciliação para pequenos débitos ocupa em demasia tempo/recursos do órgão. A nova Instrução Normativa nº 10/2012 coloca como competência da autoridade julgadora o julgamento de casos de até 100 mil reais, em contraponto aos R\$ 2.000.000,00 de antes (IN 14/2009 e 27/2009). Diminui, ainda, o montante da competência dos Superintendentes do IBAMA, transferindo esses valores maiores para o Coordenador Geral de Cobrança e Controle de Créditos Administrativos, que pode trabalhar com o presidente do IBAMA nos casos delineados pela norma. A medida pode ser positiva para desafogar casos complexos nas superintendências estaduais, mas pode, também, caso não seja bem mensurada e monitorada, concentrar demandas e criar um novo “gargalo” de concentração procedural dos grandes débitos na sede do órgão em Brasília, o que pode, inclusive, gerar prescrições de grandes débitos.

h) Muitos processos dependem de intervenções/apreciações/análise da Equipe Técnica (composta por analistas ambientais – atual NUIP, pela IN nº 10/2012). Neste setor, concentram-se os maiores volumes de procedimentos em curso na Superintendência do IBAMA RJ (cerca de 4.000 autos). Este tipo de concentração de ações procedimentais em um determinado setor já ocorria antes da vigência da Instrução Normativa nº 14/2009 e

27/2009 pela qual todos os procedimentos exigiam apreciação dos procuradores da PFE. Atualmente, o filtro da concentração processual foi deslocado para a Equipe Técnica (renomeada como NUIP) em sede administrativa e para a procuradoria que cuida da execução do débito. Há necessidade de rever situações normativas que ensejam apreciação do setor sem dimensionamento de sua real capacidade de absorção da demanda e de criar uma pulverização maior entre os setores para apreciação de determinados aspectos procedimentais;

i) A mensuração da capacidade econômica dos autuados para estabelecer um peso adequado e evitar subjetividade no valor da multa lavrada (alegação frequente em sede administrativa e judicial dos infratores) sofreu mudanças com a IN nº 10/2012, trazendo elementos de maior objetividade para o estabelecimento do *quantum* aplicável às multas abertas. A nova instrução acrescentou a necessidade de expressar a motivação da multa no auto de infração e tratou sobre os autos que são omissos no tocante às multas. Unificou o conceito de empresa com a legislação recente e adotou critérios objetivos, como Declaração de Imposto de Renda, para comprovar o patrimônio do autuado facultando a autoridade a majorar ou diminuir a multa;

j) Em relação à condução do procedimento administrativo, a IN nº 10/2012 trouxe algumas inovações que merecem atenção. O processo administrativo de apuração, constituição e execução administrativa de autos de infração será conduzido pelo Nuip/Sede ou Nuip nos Estados, conforme o caso. Havendo sanções pecuniárias e não pecuniárias, poderá haver desmembramento do processo, julgando-se as pecuniárias nos autos principais. O desmembramento é importante para permitir o prosseguimento em apartado das questões referentes aos bens apreendidos, aos termos aplicados juntamente às multas e permitir o arquivamento do processo em relação à multa quando esta se encontrar paga;

k) Existe proposição problemática na matéria de agravamento da multa por reincidência na IN nº 10/2012, pois esta prevê que, na hipótese de agravamento, tal circunstância será anotada pelo Nuip nos autos. Considera-se reincidência a prática de nova infração dentro de cinco anos contados da lavratura do auto de infração confirmado em julgamento, ainda que não definitivo. Um agravamento figurado sem um julgamento definitivo da questão denota um modelo de procedimento administrativo inquisitorial e pode refletir em mais judicialização da matéria, ainda mais quando, para efeitos de agravamento, podem ser considerados autos lavrados por outros órgãos do SISNAMA confirmados em julgamento, sem que a IN indique se os julgamentos pelos órgãos do SISNAMA precisam ou não ter caráter definitivo;

l) Dados sobre a prescrição dos procedimentos administrativos¹⁷ – nas entrevistas,

¹⁷ Dados coletados no Relatório da CGU - A Parte C, do Anexo II da DN TCU nº108/2010, estabeleceu que o IBAMA, em sua prestação de contas, apresenta-se como Conteúdo Específico, dentre outros pontos: "Demonstrar a situação das multas ou autos de infração aplicados pelo IBAMA desconstituídos ou prescritos no exercício a que se refere o Relatório de Gestão, evidenciando os principais motivos e as medidas adotadas pelo Órgão para minimizar tais ocorrências." As informações foram prestadas e constituem as fls 627 a 649 do processo de prestação de contas do IBAMA [Proc. Nº 02001.000001/2012-11].

¹⁷ O quadro geral de registros de prescrição apurados em 2011 – de maneira análoga aquela para o item .9.5. do Acórdão n.º 1.954/2011 - TCU - 2.ª Câmara – é representado na *Tabela 1*.

o problema foi associado à morosidade do procedimento e falta de estrutura. Já os dados coletados no relatório da CGU trazem mais elementos que justificam prescrição e desconstituição dos autos de infração e medidas propositivas para evitar o problema, tais como: informatização e procedimento administrativo eletrônico (sem previsão específica de implantação), criação de setor responsável pelo monitoramento preventivo de créditos

	Qtd.	Montante financeiro associado (R\$)
Baixado c/base na Lei 9873/99[Prescrito] – cod. "status de debito" 51:	3.892	R\$ 78.975.797,07

"Principais causas

1. Prescrição

Os eventos prescritivos, nos processos de apuração de infrações ambientais da Autarquia, estão associados majoritariamente ao tempo de tramitação desses processos (grifo nosso), sob as seguintes particularidades:

- i. aplicação e tramitação, concomitantes, de sanções não pecuniárias (especialmente embargo de áreas e de apreensão de bens), restrições de direitos e procedimentos de recuperação de danos ambientais;
 - ii. insipiente ordenação fundiária da Amazônia Legal, com implicações na confirmação de autoria da infração ambiental, especialmente no âmbito de processos de infrações de Flora;
 - iii. especificação, a posteriori da lavratura do auto de infração e no curso do contraditório processual, de data de ocorrência de dano ambiental, não continuado, que caracterize aprescrição da pretensão punitiva do Estado;
 - iv. interação no Sistema Nacional de Meio Ambiente (SISNAMA), o que implica na diuturna superação de conflitos normativos entre União / Estados / Municípios, no âmbito desses processos, cuja última síntese é a Lei Complementar n.º 140, de 2011.
- A LC n.º 140/11 postula a competência fiscalizatória comum ao IBAMA, para atividades não licenciadas ou não autorizadas pela Autarquia Federal, quando ou por quanto não se configurar correspondente ação dos demais entes do SISNAMA, pendentes de estruturação para o exercício de v. reincidência ainda passível de apuração sob normas de transição, considerando as regulamentações distintas do Decreto n.º 3.179, de 1999, e do Decreto n.º 6.514, de 2008;
- v. prazos e malogros de intimações processuais;
 - vii. utilização da pretensão a conversão de multa como mecanismo procrastinador dos processos de maiores débitos;
 - viii. consolidação jurídica recente, no âmbito da Autarquia, sobre as hipóteses de *interrupção* de prazos prescritivos, nos termos da *Orientação Jurídica Normativa n.º 06/2009/PFE/IBAMA: PRESCRIÇÃO EM INFRAÇÕES AMBIENTAIS* (revisada em novembro de 2010) e da *Orientação Jurídica Normativa n.º 28/2011/PFE/IBAMA: PRESCRIÇÃO E CAUSAS DE INTERRUPÇÃO*;
 - ix. Unidades descentralizadas impactadas por *fluxo de entrada* – advindo de Convênios passados com Polícias Militares ou de operações fiscalizatórias concentradas, temporal e espacialmente – desproporcional aos recursos disponíveis para processamento e a um *fluxo de saída* apropriado;
 - x. acúmulo histórico de processos, pendentes de tramitação, em Procuradorias Federais Especializadas e em Setores de Arrecadação;
 - xi. ora, também a adaptação institucional a nova processualística da apuração de infração ambiental, com redirecionamento de fluxo de processos, em bloco, de Procuradorias Federais Especializadas e de Setores de Arrecadação para Equipes Técnicas e Autoridades Julgadoras.

2. Desconstituição

2.1 - Por decisão administrativa

Indica o reconhecimento, pela Administração, de processos de apuração para os quais não restou caracterizada a autoria e/ou materialidade da infração, originariamente imputada em auto de infração.

Trata-se de desconstituição própria e inerente ao processo administrativo, norteado pelo exercício de defesa e do contraditório, ou senão, de ofício, exercício de competência de revisão, pela Administração, de seus próprios atos.

De outra parte, não se elide que o aperfeiçoamento da ação fiscalizatória e da constituição inicial do processo sejam fatores preponderantes na redução desses eventos de desconstituição.

2.2 - Por revisão normativa

Indica a abertura de processo de apuração de infração ambiental sem suporte normativo adequado. Competência:

"Art. 17. Compete ao órgão responsável pelo licenciamento ou autorização, conforme o caso, de um empreendimento ou atividade, lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo para a apuração de infrações a legislação ambiental cometidas pelo empreendimento ou atividade licenciada ou autorizada. [...] O disposto no **caput** deste artigo não impede o exercício pelos entes federativos da atribuição comum de fiscalização da conformidade de empreendimentos e atividades efetiva ou potencialmente poluidores ou utilizadores de recursos naturais com a legislação ambiental em vigor, prevalecendo o auto de infração ambiental lavrado por órgão que detenha a atribuição de licenciamento ou autorização a que se refere o **caput**. "A desconstituição por revisão normativa advém do contexto de engendramento da ação fiscalizatória ambiental no País, do respectivo marco regulatório e da própria Autarquia Federal Ambiental, especialmente no período anterior ao Decreto n.º 3.179, de 1999 [...]

2.3 - Por revisões administrativas de registros em sistema

Indica a correção de dados lógicos do SICAFI que, em tese, não implicam ou implicaram desconstituição efetiva de autos de infração e/ou dos outros tipos de débito associados. Configura-se, todavia, de especial interesse aos controles internos que o alcance das revisões de registros restrinja-se ao SICAFI, e que delas não decorra indevida interveniência nos respectivos processos de apuração de infrações ambientais.

Medidas para minimização de eventos de prescrição e de desconstituição

O Relatório de Gestão de 2010 informou as seguintes medidas para minimização de eventos de desconstituição e de prescrição:

(...) A fim de minimizar erros no ato de lavratura do auto de infração, o Ibama iniciou o processo de licitação para contratação e implementação do Sistema Eletrônico de Registro e Emissão de Documento de Fiscalização Ambiental. Além disso, está prevista, em médio prazo, a implementação do Processo Administrativo Eletrônico de Apuração de Infrações Ambientais. Foi criado um setor de gerenciamento de sistemas, demandas e monitoramento de cobrança na Coordenação de Arrecadação, conforme se infere da Ordem de Serviço n.º 01/2011, que tem como um dos objetivos precíprios o monitoramento preventivo de créditos que estejam com risco de decadência e prescrição. O referido setor já está desenvolvendo um novo Relatório de créditos nessas situações para o Sistema de Cadastro, Arrecadação e Fiscalização – SICAFI, o que contribuirá, decisivamente, para a redução dos problemas constatados pelo Tribunal de Contas da União no âmbito da Arrecadação do Ibama."

(responsável pela elaboração de relatórios);

m) O valor da multa arbitrado na lavratura do auto de infração é mantido, na maior parte dos casos julgados, em sede de recursos administrativos, conforme foi demonstrado na análise empírica dos recursos julgados pelo Presidente do IBAMA. Entretanto, em entrevista com a autoridade julgadora, ficou consignada a preocupação com situação de desproporcionalidade do valor da multa aberta arbitrada e a possibilidade de minoração da mesma quando nos autos estão presentes elementos que sirvam de suporte para redução.

II – Resultados obtidos na pesquisa empírica efetuada no âmbito judicial

A coleta de dados ocorreu em duas fases distintas para composição dos resultados empiricamente constituídos na esfera judicial: i) dados sobre processos judiciais na Justiça Federal; e ii) dados sobre jurisprudência no STJ e STF.

i) Análise dos processos judiciais na Justiça Federal¹⁸. Projeções gráficas e resultados referentes aos processos judiciais interpostos na Justiça Federal nos Tribunais Regionais Federais da 2^a Região e 5^a Região contra autos de infração aplicados pelo IBAMA nos Estados do Rio de Janeiro, Espírito Santo, Alagoas, Rio Grande do Norte e Sergipe – período de 2008 a 2012.

Inicialmente, foi delimitado como universo da investigação a consulta aos processos judiciais nas mesmas UFs e no mesmo período designado para a pesquisa no âmbito administrativo. Todavia, houve a necessidade de ajustar a metodologia proposta de cruzar análise temporal e espacial com a pesquisa empírica operada nos procedimentos administrativos, uma vez que, após o início dos trabalhos com o levantamento junto ao sítio virtual da Justiça Federal do Tribunal Regional Federal da 2^a Região (Estado do Rio de Janeiro e Espírito Santo), ficou evidenciado que os sistemas operativos adotados pelos demais Tribunais Regionais Federais eram distintos e não disponibilizavam as mesmas informações sobre os processos em curso, com diferenças, inclusive, entre os Estados integrantes da mesma Região. Exemplos são os Estados de Sergipe e Rio Grande do Norte, onde a elaboração de gráficos conclusivos restou prejudicada diante do precário acesso às informações das demandas. O sistema operativo do sítio virtual da Justiça Federal que mais semelhanças guardava em relação às informações disponibilizadas do TRF 2^a Região era o TRF 5^a Região (Estado de Alagoas, Sergipe, Rio Grande do Norte, dentre outros Estados da Região Nordeste), com acesso aos processos judiciais relacionados à temática das multas ambientais.¹⁹

¹⁸ O projeto apresentado ao MJ/SAL indicou como escolha metodológica da equipe a coleta de dados preferencialmente em sítios virtuais da Justiça Federal, face às dificuldades impostas pela distância entre as varas federais julgadoras das demandas analisadas e os pesquisadores, optando-se por não fazer um exame físico dos autos, realizando a investigação através do campo virtual, pelos sítios eletrônicos dos tribunais. Tal escolha deu-se em razão da amplitude da temática a ser explorada em dois eixos [administrativo e judicial] e o cronograma exigido para conclusão dos trabalhos.

¹⁹ O sistema eletrônico adotado pelo TRF2, denominado como "APOLO", dispõe de uma melhor visualização dos processos, ao contrário do TRF5, denominado como "TEBAS", que tem seu acesso precário disponibilizando poucas informações (número do processo, nome das partes, últimos despachos nos autos e em alguns casos, a sentença proferida).

Os descritores empregados na pesquisa processual foram: “IBAMA”, “IBAMA INSTITUTO”, “Execução Fiscal”, “multa administrativa” e “processo administrativo”. O período pesquisado compreendeu os anos de 2008 a 2012, sendo o diagnóstico efetuado com viés quantitativo no Tribunal Regional Federal da 2^a Região em uma amostragem de 100% dos casos levantados e um viés de amostragem diferenciado no Tribunal Regional Federal da 5^a Região, por causa da precariedade no acesso, bem como o grande volume de demandas.²⁰ Os processos analisados fixaram-se principalmente no exame da fase de conhecimento, em virtude do acesso restrito aos graus recursais, justificada em razão da adoção do processo eletrônico para interposição dos recursos, permitindo acesso aos autos [visualização] cingidos às partes litigantes. Frise-se, por oportuno, que a numeração do processo muda de acordo com a instância e ela não é disponibilizada no sistema de primeira instância.²¹

Dentre os seis Estados que compõem a Região, foram escolhidos: Rio Grande do Norte, Alagoas e Sergipe. Muito embora tenham surgidos obstáculos operacionais para execução da investigação na esfera judicial, a equipe procurou formas de minimizar os entraves visando manter o caráter nacional da pesquisa, com a triagem de cinco Estados para análise em dois distintos Tribunais Regionais Federais (2^a Região e 5^a Região).²²

O estudo concentrou-se no diagnóstico do total de 1.561 demandas em todos os Estados nomeados para investigação (RJ, ES, AL, RN e SE) que tratam sobre a execução fiscal de débitos oriundos de autuações realizadas pelo IBAMA. A pesquisa recebeu um tratamento metodológico de análise por amostragem em percentuais mais diminutos das demandas ajuizadas²³, especialmente em relação aos Estados de Alagoas, Sergipe e Rio Grande do Norte, cujo volume era maior. Foram encontradas 6.297 demandas, em todos os Estados submetidos ao levantamento, sendo critério de busca o descritor “IBAMA INSTITUTO”. Porém, somente 1.561 demandas guardavam relação com o objeto desta pesquisa (multas ambientais). As demais versavam sobre a discussão da cobrança da Taxa de Fiscalização Ambiental e questões previdenciárias de servidores do IBAMA, por exemplo.²⁴

20 A análise quantitativa com 100% de amostragem deixou de ser adotada para pesquisa judicial passando a ter um viés de amostragem mais delimitado, tendo em vista que as Regiões dos Tribunais Federais adotam sistemas diferentes para o acompanhamento processual feito através da internet. Portanto, não seria possível fazer um exame quantitativo na mesma proporção, em virtude do acesso limitado e diferenciado nas Regiões, principalmente no TRF5, cujo volume de processos é elevado.

21 Apesar da numeração única adotada pelo CNJ, importante salientar que a mesma ainda não foi adotada por todos os Juízos Federais. Esta já foi devidamente implantada em sede de primeira instância, contudo, ainda não foi adotada em sede de segunda instância, em que os processos são novamente autuados e recebem uma nova numeração, a qual a equipe não obteve acesso.

22 Dos Estados selecionados no TRF5, em virtude do alto número de demandas a serem triadas, a equipe se limitou a avaliar 10% das demandas pertinentes com este trabalho no Estado de Alagoas, 10,6% no Rio Grande do Norte e 11,54% no Estado de Sergipe, devido ao extenso número, assim como em razão do acesso restrito.

23 Dos Estados selecionados no TRF5, em virtude do alto número de demandas a serem triadas, a equipe se limitou a avaliar 10% das demandas pertinentes com este trabalho no Estado de Alagoas, 10,6% no Rio Grande do Norte e 11,54% no Estado de Sergipe, devido ao extenso número, assim como em razão do acesso restrito. Nas 1.561 demandas submetidas à triagem, importante frisar que os investigadores somente obtiveram acesso às informações básicas para o encaminhamento da pesquisa. Tais informações seriam o nome das partes litigantes e os últimos movimentos processuais em sua íntegra (p. ex. a última decisão do juízo, a sentença na íntegra em algumas demandas). Outro óbice encontrado está relacionado aos números dos processos e ao acesso destes quando em grau recursal, pois a numeração do processo muda a cada instância, bem como o seu acesso se dá pela forma eletrônica, sendo adstrito apenas às partes litigantes.

24 Alguns sistemas de verificação processual via internet não disponibilizam todas as informações sobre as demandas. Exemplo disso é o sistema do Estado do Rio de Janeiro que com a utilização das palavras-chave “IBAMA”, “Execução Fiscal”, “multa administrativa” e “processo administrativo” disponibilizou apenas seis processos para análise.

A avaliação processual aqui elaborada manteve seu foco no exame das decisões interlocutórias e sentenças proferidas, pontuando o percentual de aproveitamento do Poder Judiciário (confronto do número de processos considerados com o número de sentenças prolatadas), bem como procurou observar dados concernentes à celeridade do judiciário para apreciação de decisões interlocutórias julgamentadas demandas. Exemplo disso são as sentenças acessadas e as decisões de suspensão e arquivamento de ocorrência comum nos Juízos do TRF5.

- Da Análise: Panorama Geral

No gráfico a seguir, vislumbramos a distribuição de demandas relacionadas ao IBAMA no período pesquisado e nos Estados submetidos à pesquisa.

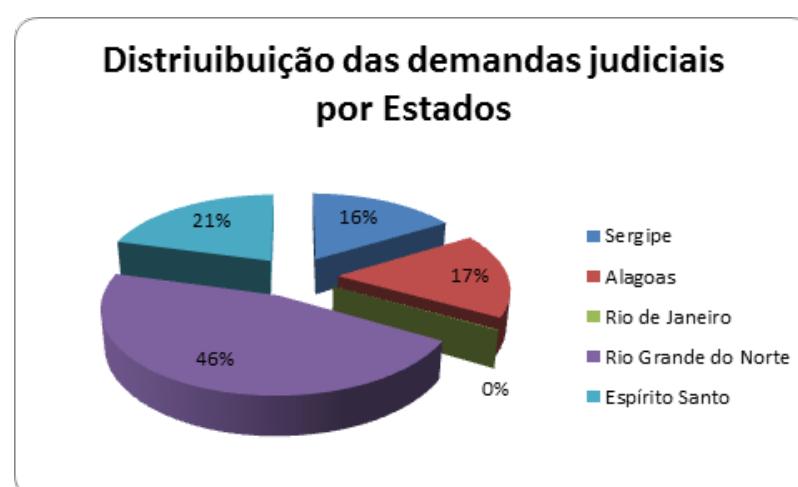


Gráfico 51 – Percentual total da distribuição das demandas relacionadas ao IBAMA nas UFs analisadas – período de 2008 a 2012

Vislumbrou-se que o maior volume é do Estado do Rio Grande do Norte, com 2.897 demandas, seguido pelos Estados do Espírito Santo e Sergipe, com 1.308 e 1.028 demandas, respectivamente. Porém, é importante frisar que, no Estado do Sergipe, somente 260 demandas têm pertinência com a pesquisa elaborada. Por fim, os Estados de Alagoas, com 1.058 demandas, sendo que, destas, somente 948 interessam para a realização deste trabalho, e Rio de Janeiro, com 6 demandas registradas.

Evidencia-se de plano uma maior concentração de demandas nos Estados compreendidos pelo Tribunal Regional Federal da 5^a Região, quais sejam Rio Grande do Norte, Alagoas e Sergipe, que aqui foram analisados. Tal Tribunal ainda comprehende os Estados de Ceará, Paraíba e Pernambuco. Esta concentração resta melhor evidenciada no gráfico a seguir, onde se observa que as maiores parcelas das demandas analisadas se encontram nos Juízos Federais da 5^a Região.

Distribuição dos processos Judiciais por região (TRF)

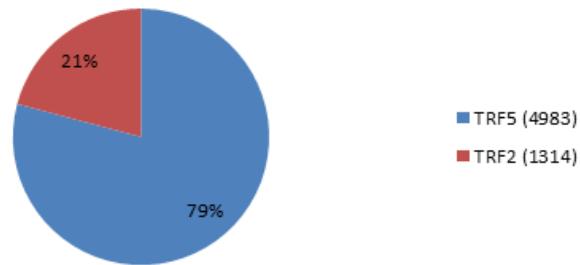


Gráfico 52 – Percentual total da distribuição de processos judiciais relacionados do IBAMA por Região (TRF) – período 2008 a 2012

De todas as demandas analisadas nos Estados submetidos à pesquisa e no período definido, no total de 1.561, apenas um percentual ínfimo de 6% foi sentenciado, isto é, *apenas 97 demandas*. Tais dados demonstram um perturbador indício da morosidade da máquina judiciária, o que por si só pode indicar que tal aparato pode ser utilizado como forma protelatória no pagamento do débito para que, ao fim, seja arguida a prescrição do mesmo. Tais dados restam demonstrados no gráfico que se segue:

Aproveitamento do Poder Judiciário

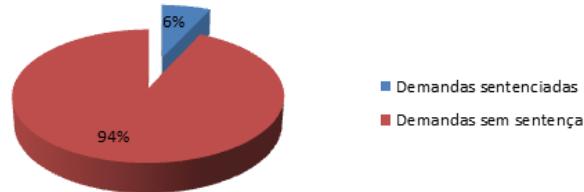


Gráfico 53 – Percentual total do aproveitamento do Poder Judiciário nas demandas analisadas – período de 2008 a 2012.

Observou-se também que uma parte das execuções analisadas no Tribunal Regional Federal da 5ª Região foi suspensa nos termos do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais²⁵

25 Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 5º A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Incluído pela Lei nº 11.960, de 2009)

(39 demandas) e outra parte foi suspensa devido ao parcelamento do débito executado (23 demandas), como se pode vislumbrar pela análise do gráfico que segue abaixo. É interessante tal postura adotada pelos juízos de não julgar a demanda improcedente de plano, mas oportunizar que o exequente (IBAMA) tenha oportunidade de dar continuidade à Execução Fiscal com a indicação bens à penhora. Importante destacar que tal suspensão é pelo prazo único de um ano e somente pode ser manejada pelo exequente uma única vez ao longo da demanda.

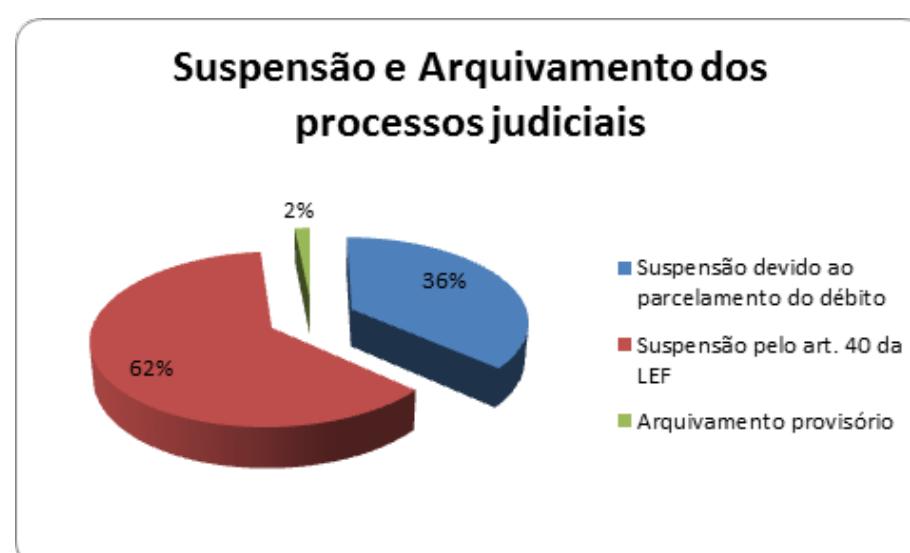


Gráfico 54 – Percentual total de processos judiciais suspensos e arquivados – período de 2008 a 2012.

Tal medida, porém, se mostra deveras ineficaz diante do total de processos analisados, pois em somente 63 (4%) demandas, de 1.561, tais medidas foram adotadas, representando, assim, um diminuto percentual, como demonstra o gráfico abaixo:



Gráfico 55 - Percentual total de processos judiciais suspensos em relação às demandas analisadas – período de 2008 a 2012.

Da análise dos gráficos a seguir, observa-se que em apenas 29 demandas analisadas, do total de 1.561, foram interpostos algum tipo de recurso. Tal valor representa uma ínfima parcela diante do alto número de demandas analisadas. Observa-se uma tendência maior na interposição dos recursos junto à Justiça Federal do Espírito Santo (TRF2), com o total de 25 recursos manejados, em relação ao TRF5, que apresenta um número menor na interposição de recursos (4 recursos) junto aos Juízos Federais, senão vejamos:

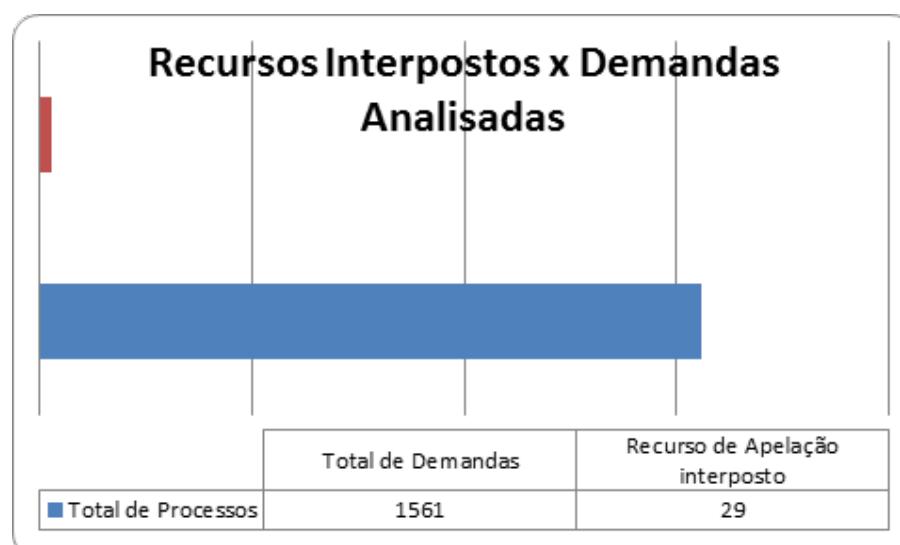


Gráfico 56 – Quantitativo de processos judiciais em fase recursal em relação ao número de demandas analisadas – período de 2008 a 2012.

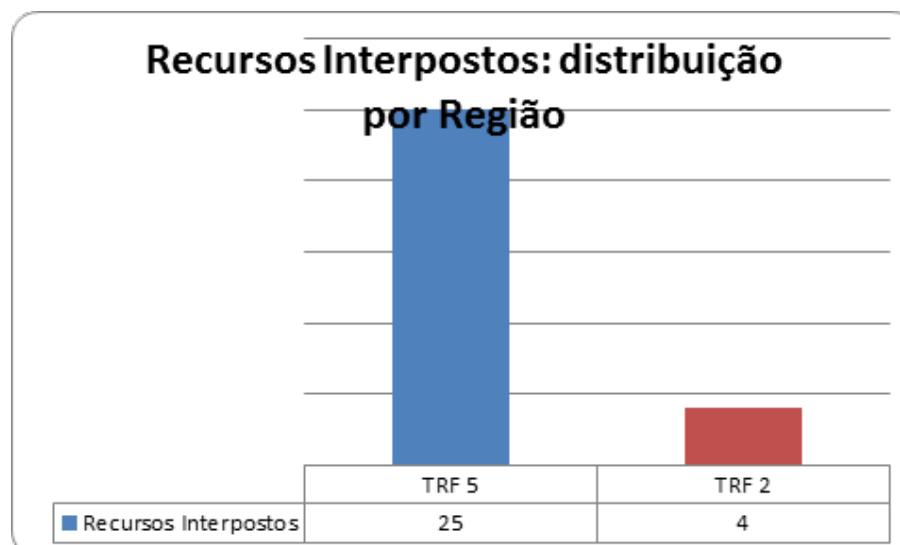


Gráfico 57 - Quantitativo de processos judiciais em fase recursal por Região em relação ao número de demandas analisadas – período de 2008 a 2012.

Da análise do gráfico seguinte, pode-se observar que, em 96 demandas analisadas no TRF5, 65 demandas foram ajuizadas em face de pessoas físicas e 31 demandas foram

ajuizadas em face de pessoas jurídicas. Tais números apontam para uma tendência de execuções ajuizadas em face de pessoas físicas e um número muito inferior de execuções ajuizadas em face de pessoas jurídicas. Importante frisar que o grupo somente teve acesso a este diminuto número de demandas com a pormenorização de dados entre pessoas físicas e jurídicas.

Quantitativo de processos judiciais Pessoas Físicas x Pessoas Jurídicas

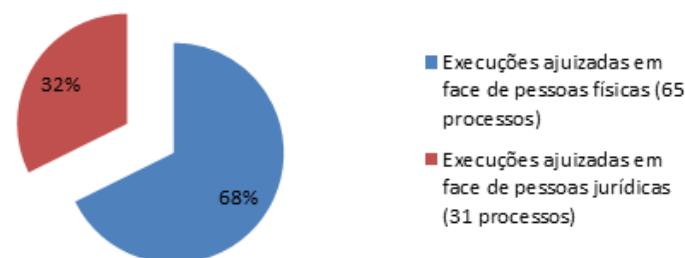


Gráfico 58 - Quantitativo de processos judiciais (execuções) na 5ª Região, distribuídos (pessoas físicas e pessoas jurídicas) conforme informação disponibilizada nas demandas analisadas – período de 2008 a 2012.

DOS ESTADOS ANALISADOS:

- Rio de Janeiro (TRF2) – 2007 a 2012

Na análise realizada junto ao sítio da Justiça Federal do Rio de Janeiro, foi observada a ocorrência de apenas seis demandas vinculadas ao descritor “IBAMA Instituto”, observando-se, ainda, que o ano de 2007 fora aqui incluído apenas com propósito de ilustrar.

Distribuição das demandas no Estado do Rio de Janeiro

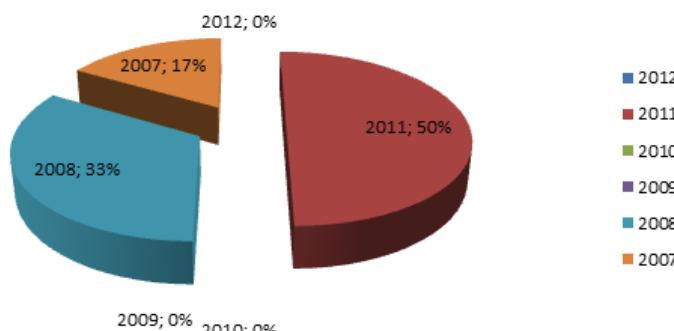


Gráfico 59 – Percentual de processos judiciais analisados no Estado do Rio de Janeiro – período de 2007 a 2012.

- ESPÍRITO SANTO (TRF2)

Espírito Santo: 2012

Observamos, no gráfico abaixo, as demandas ajuizadas junto ao Juízo Federal do Espírito Santo no ano de 2012. Foram analisadas 76 demandas com discussão sobre infrações ambientais. Destas, nenhuma foi sentenciada (0%), 89% pendem de qualquer tipo de decisão e 9 processos – 11% – tiveram recurso de agravo interposto.

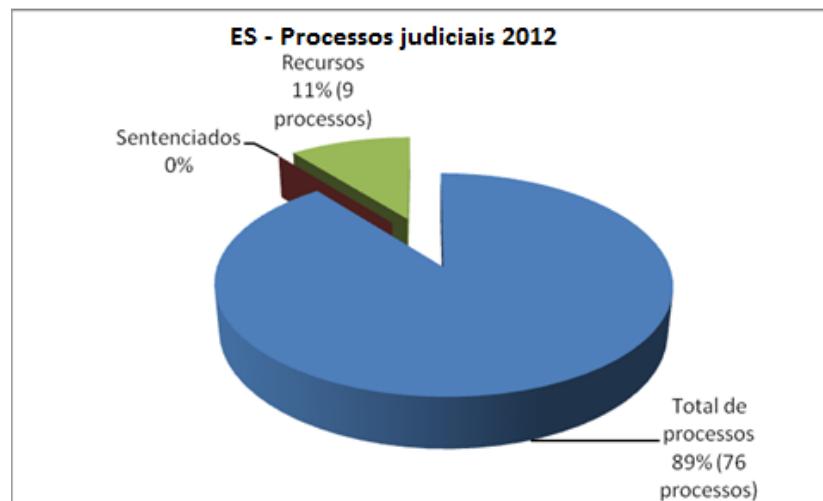


Gráfico 60 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Espírito Santo em 2012.

Espírito Santo: 2011

No ano de 2011, foram levantadas 132 demandas junto ao Juízo Federal do Espírito Santo, sendo que, destas, 8 (6%) foram sentenciadas, não havendo acesso à integra de tais sentenças em virtude da restrição do acesso ao sistema de consulta processual. Ainda, 94% destas demandas pendem de qualquer tipo de decisão e nenhum processo teve recurso interposto, conforme se infere pelo gráfico, que segue:

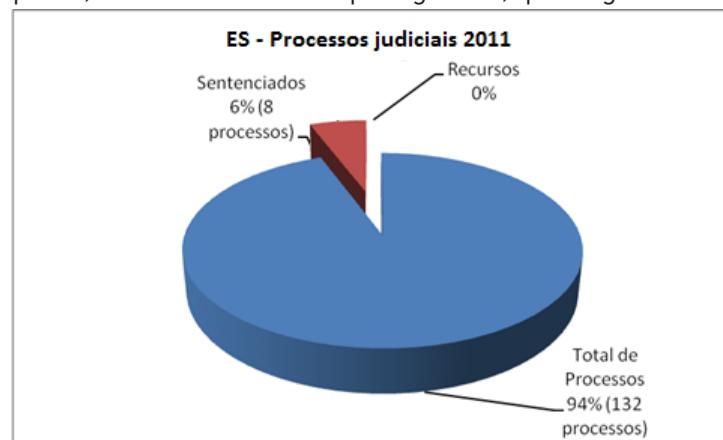


Gráfico 61 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Espírito Santo em 2011.

Espírito Santo: 2010

Observa-se a seguir que, no ano de 2010, foram levantadas 332 demandas, sendo que, destas, 17 (5,12%) foram sentenciadas, 94,28% pendem de qualquer tipo de decisão e dois processos tiveram recurso interposto (0,6%).

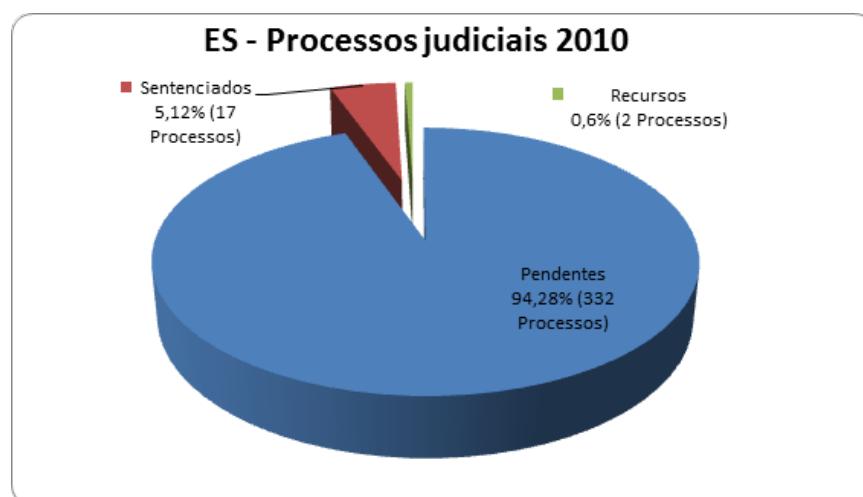


Gráfico 62 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Espírito Santo em 2010.

Espírito Santo: 2009

No gráfico a seguir, vislumbram-se as demandas ajuizadas no ano de 2009. Foram encontradas 642 demandas sendo que destas, 25 (4%) possuem sentença e 95% pendem de qualquer tipo de decisão. Apenas 8 processos (1%) tiveram recurso interposto.

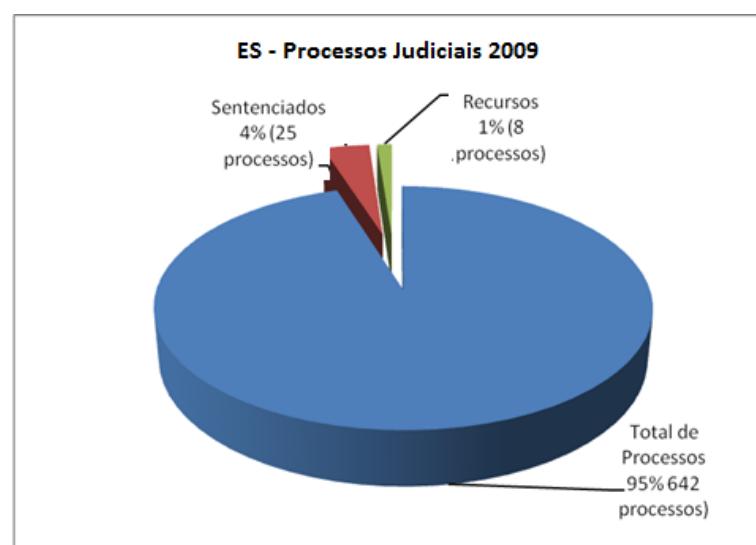


Gráfico 63 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Espírito Santo em 2009.

Espírito Santo: 2008

O gráfico a seguir traz um demonstrativo das demandas ajuizadas no ano de 2008, onde foram encontrados 126 processos. Destes, 12 processos (8%) foram sentenciados e 88% destes pendem de qualquer tipo de decisão. Apenas 6 processos (4%) tiveram recurso interposto.

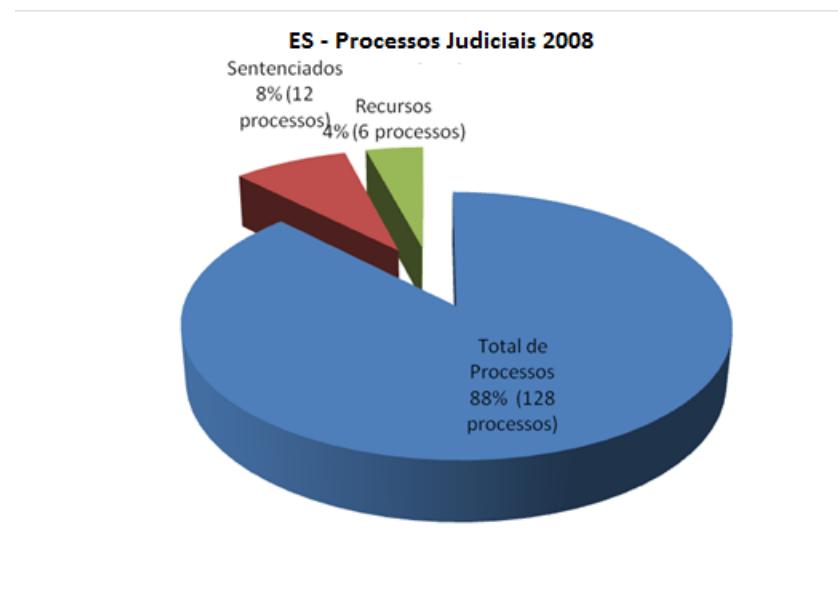


Gráfico 64 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Espírito Santo em 2008.

O gráfico seguinte traz o fluxograma do número das demandas ajuizadas por ano, onde se observou um pico de 642 processos ajuizados no ano de 2009, por exemplo. O ano que demonstrou ter a menor taxa de ajuizamento das demandas foi o ano de 2012, quando foram registradas apenas 76 demandas. Porém, é prudente que se considere o fato de que foram tão somente analisadas as demandas ajuizadas até julho do mesmo ano. Assim sendo, é seguro afirmar que o ano com o menor número de demandas ajuizadas foi o ano de 2008, com apenas 126 processos registrados.

- RIO GRANDE DO NORTE (TRF 5)

Rio Grande do Norte: 2008

O gráfico seguinte demonstra a análise de vinte processos no ano de 2008, quando observamos que seis demandas foram suspensas devido ao parcelamento do débito e seis suspensas nos termos do art. 40 da Lei de Execuções fiscais. Em outras seis demandas, foi observado o declínio de competência para Juízos Estaduais por parte do Juízo Federal. Duas demandas ainda aguardam sentença.

RN- Processos Judiciais 2008

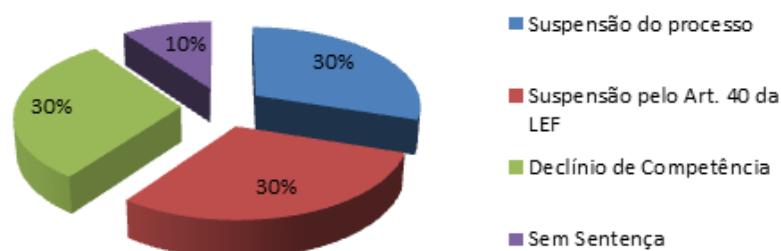


Gráfico 65 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Rio Grande do Norte em 2008.

Rio Grande do Norte: 2009

O gráfico que segue demonstra que, no Estado do Rio Grande do Norte, no ano de 2009, das 21 demandas analisadas, nove foram suspensas devido ao parcelamento do débito, outras nove foram suspensas nos termos do art. 40 da LEF para indicação de bens do executado e três demandas foram sentenciadas determinando a redistribuição destas de acordo com o regimento interno.

RN - Processos Judiciais 2009

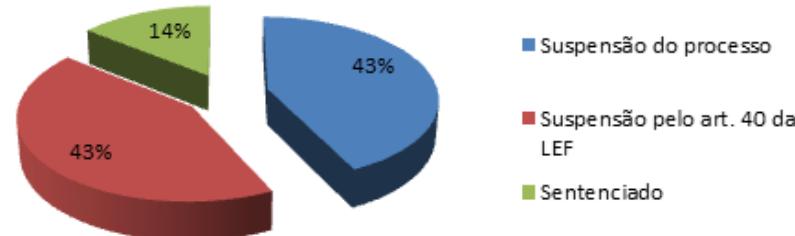


Gráfico 66 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Rio Grande do Norte em 2009.

Rio Grande do Norte: 2010

No ano de 2010, observou-se que, das vinte demandas analisadas, sete foram suspensas pelo parcelamento do valor executado, dez foram suspensas pelo art. 40 da LEF para que se indiquem bens do executado à penhora e três demandas analisadas permanecem sem sentença, conforme se observa no gráfico abaixo:

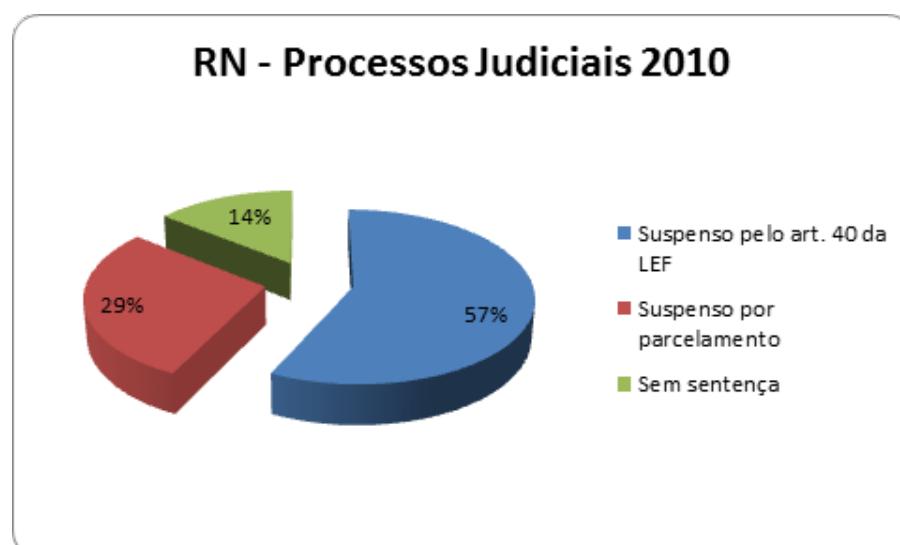


Gráfico 67 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Rio Grande do Norte em 2010.

Rio Grande do Norte: 2011

Neste ano, observa-se que, das 21 demandas sob análise, quatro estão sem sentença por estarem em fase de citação, uma está suspensa pelo art. 40 da LEF, a fim de que se indiquem bens à penhora, e outras duas seguem sem sentença por estarem em tentativas de penhora.

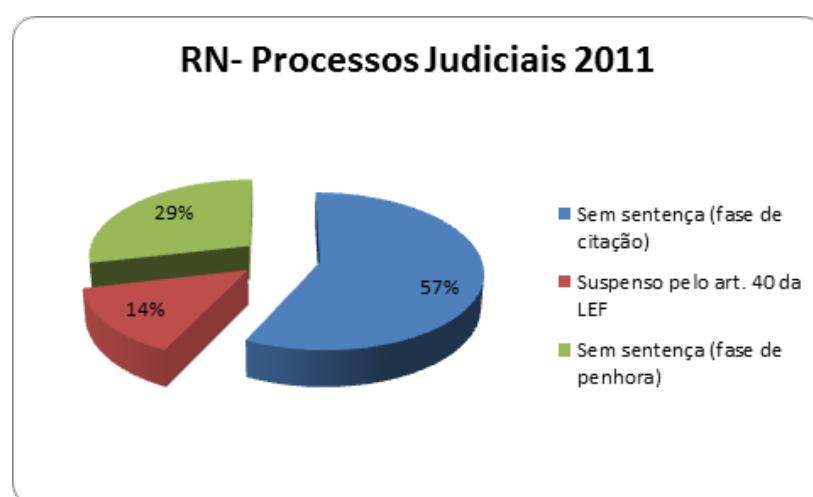


Gráfico 68 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Rio Grande do Norte em 2011.

Rio Grande do Norte: 2012

Da leitura do gráfico seguinte, observa-se que 20 processos foram analisados neste ano. Todos estão em fase de citação, sendo certo que 15 estão em fase de citação (cartas precatórias e mandados) e outros cinco estão em fase de citação, penhora e avaliação dos bens do executado.

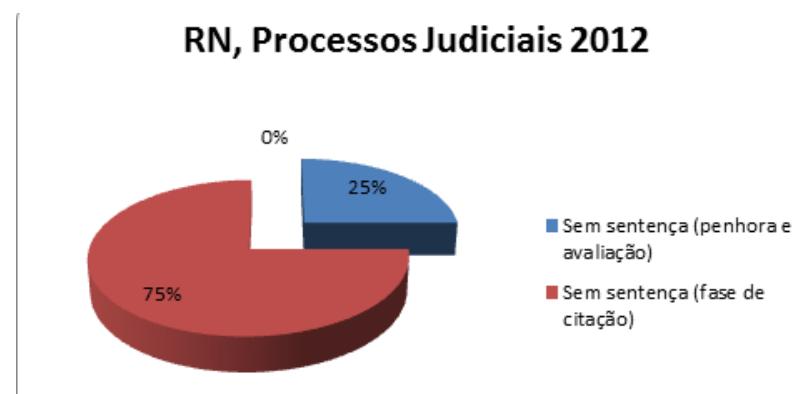


Gráfico 69 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Rio Grande do Norte em 2012.

. Observa-se, assim, que grande parte dos processos avaliados pendem de decisões, haja vista que parcela significativa destes encontra-se suspensa ou provisoriamente arquivada.

- ALAGOAS

Alagoas: 2008

No gráfico abaixo, observamos as demandas ajuizadas com relação ao IBAMA neste ano. Da análise de 19 processos no ano de 2008, observamos que três demandas foram sentenciadas pela desistência do IBAMA, oito aguardam o resultado de penhora ao sistema BACEN/JUD e outras oito foram julgadas improcedentes em face ao diminuto valor.

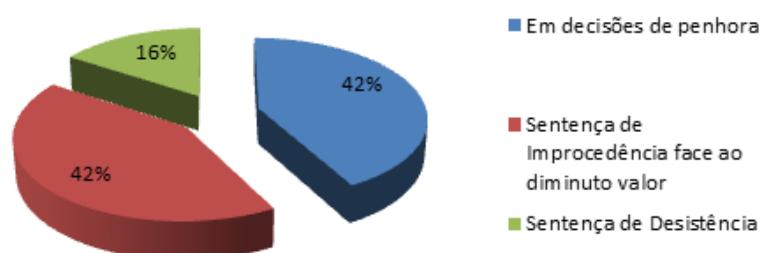
AL - Processos Judiciais 2008

Gráfico 70 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Alagoas em 2008.

Alagoas: 2009

O gráfico seguinte apresenta a análise de 19 demandas neste ano. Destas, nove estão sem sentença, seis demandas estão suspensas nos termos do art. 40 da LEF e quatro foram sentenciadas, sendo duas extintas com resolução de mérito e duas extintas, sem resolução de mérito.

AL - Processos Judiciais 2009

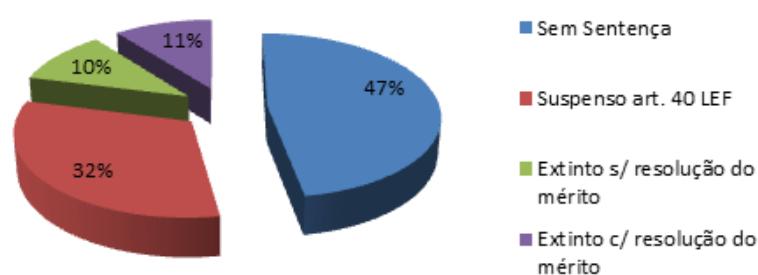


Gráfico 71 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Alagoas em 2009.

Alagoas: 2010

Da leitura do gráfico a seguir, pode ser observado que, das 19 demandas analisadas, nove estão em fase de citação/intimação, quatro foram julgadas improcedentes e tiveram Recurso de Apelação interposto (recurso manejado pelo IBAMA), três tiveram Agravo de Instrumento interposto, e, por fim, três foram julgadas extintas sem resolução de mérito.

AL - Processos Judiciais 2010

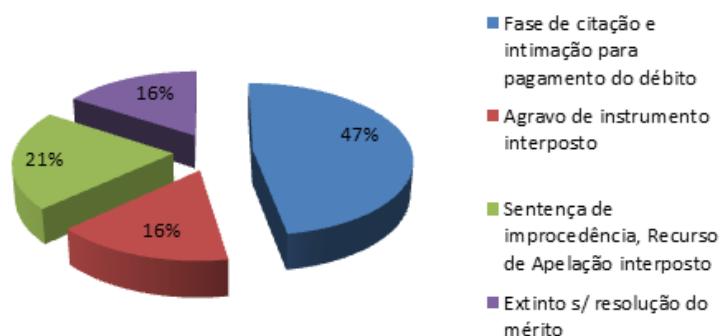


Gráfico 72 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Alagoas em 2010.

Alagoas: 2011

O gráfico a seguir nos apresenta a análise das 19 demandas no ano de 2011. Destas, três se tratam de Embargos à Execução, sendo certo que estão conclusas para julgamento, treze demandas estão em alegações iniciais, sendo apreciadas as alegações das partes, e três estão suspensas, nos termos do art. 40 da LEF.

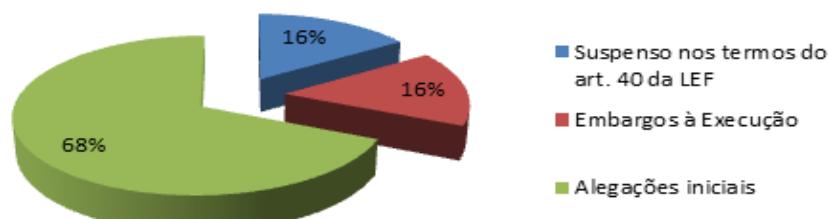
AL - Processos Judiciais 2011

Gráfico 73 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Alagoas em 2011.

Alagoas: 2012

Por fim, o gráfico a seguir encerra a análise judicial do Estado de Alagoas com o ano de 2012, no quale restou evidenciado que, dos 19 processos analisados, todos estão em fase de citação, sendo certo que 25% (duas demandas) tiveram mandado de citação expedido, 13% (uma demanda) tiveram o mandado negativo e 12% (uma demanda) tiveram carta precatória expedida. Destes processos, quatro estão com carga para a PGF, para que se manifeste sobre a negativa dos mandados supra, bem como para que se manifestem sobre demais assuntos.

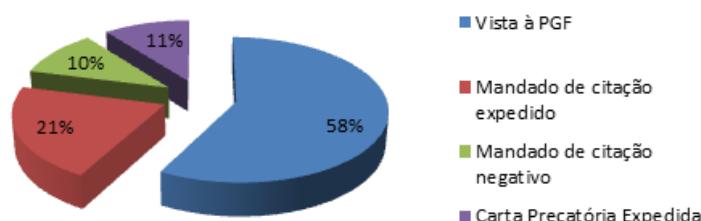
AL - Processos Judiciais 2012

Gráfico 74 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Alagoas em 2012.

A seguir, temos demonstração de que o ajuizamento das demandas apresentou queda no ano de 2009, seguida de abrupto aumento no ano de 2011, com uma acentuada queda no ano de 2012. Observe-se, ainda, que a quantidade ajuizada no ano de 2012 possivelmente não sofrerá grandes alterações, haja vista que já nos aproximamos do final do corrente ano.

Por fim, os gráficos seguintes demonstram o aproveitamento do aparato Judiciário Federal em Alagoas, sendo que, no primeiro, observamos que, dos processos analisados, 11 foram sentenciados no ano de 2008, quatro em 2009 e sete em 2010 e nenhum processo foi sentenciado nos anos de 2011 e 2012. No segundo, observamos que, dos 30 processos analisados, apenas 23% (vinte e duas demandas) foram sentenciadas, enquanto a grande maioria de 77% (73 demandas) está sem sentença. Tal fato denuncia a morosidade do judiciário, que muitas vezes é utilizado meramente como ferramenta protelatória pelos Executados.

Aproveitamento do PJ em Alagoas

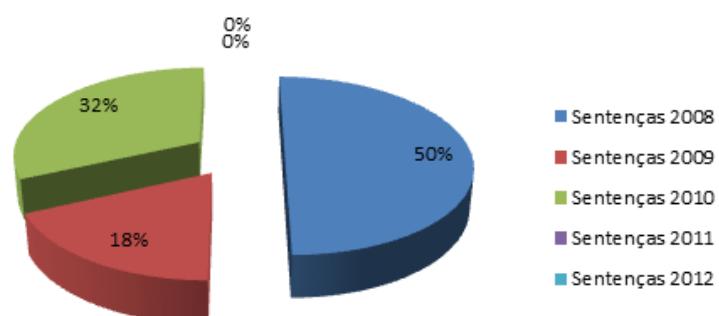


Gráfico 75 – Percentual total do aproveitamento do Poder Judiciário no Estado do Alagoas – período de 2008 a 2012

Demandas analisadas x demandas sentenciadas (Alagoas)

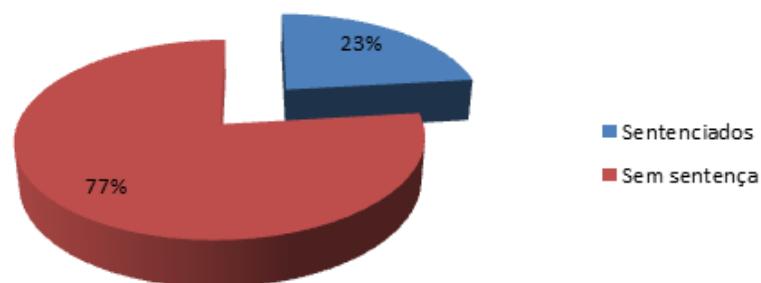


Gráfico 76 – Percentual total de processos judiciais sentenciados em relação ao total de processos analisados no Estado do Alagoas – período de 2008 a 2012

- SERGIPE

Sergipe: 2008

O gráfico que segue traz a análise de seis demandas encontradas no ano de 2008 no Juízo Federal de Sergipe. Destas, observou-se que duas demandas foram sentenciadas diante do pagamento do débito e quatro demandas seguem sem sentença (processos ainda em curso).

SE - Processos Judiciais 2008

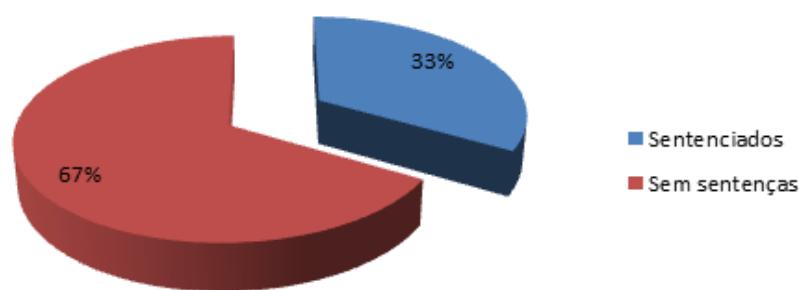


Gráfico 77 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Sergipe em 2008.

Sergipe: 2009

No gráfico que segue, podemos observar que, das seis demandas analisadas, metade está sem sentença e a outra metade já foi sentenciada.

SE - Processos Judiciais 2009

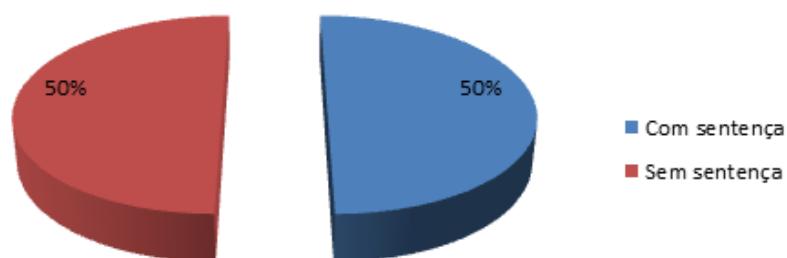


Gráfico 78 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Sergipe em 2009.

Sergipe: 2010

O gráfico apresenta a análise de seis demandas neste ano, sendo que, destas, uma foi sentenciada, três permanecem em curso sem sentença e dois foram suspensas (sendo uma com arquivamento provisório e o outra suspensa pelo art. 40 da LEF).

SE - Processos Judiciais 2010

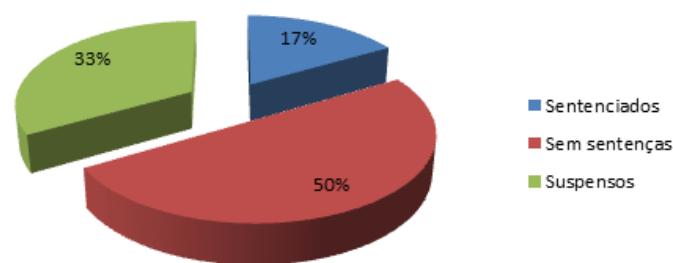


Gráfico 79 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Sergipe em 2010.

Sergipe: 2011

O gráfico abaixo apresenta a análise de seis processos, dos quais dois foram julgados improcedentes, dois seguem em curso sem sentença e outros dois estão suspensos de acordo com os termos do art. 40 da LEF.

SE - Processos Judiciais 2011

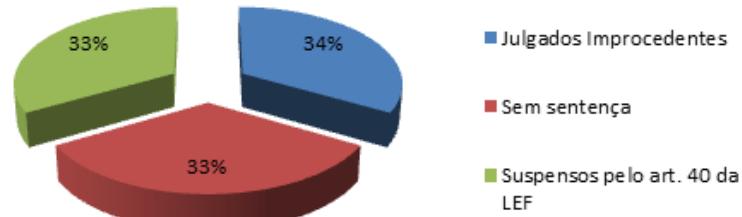


Gráfico 80 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Sergipe em 2011.

Sergipe: 2012

Por fim, o ano de 2012 encerra a análise no Estado de Sergipe. Da leitura do gráfico a seguir, observa-se que, dos seis processos analisados, quatro seguem em fase de citação. Dois estão suspensos, sendo um pelos termos do art. 40 da LEF e outro devido ao parcelamento do valor executado pelo IBAMA.

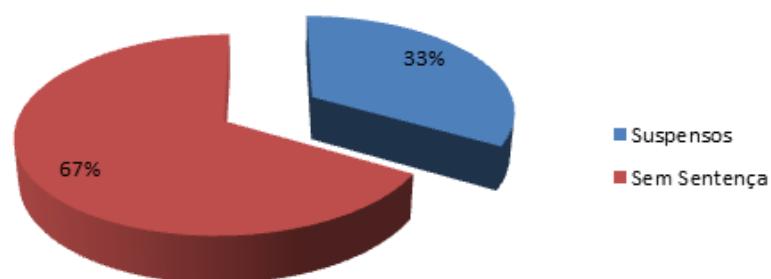
SE - Processos Judiciais 2012

Gráfico 81 – Percentual de análise do andamento dos processos judiciais no Estado do Sergipe em 2012.

Diante do exposto, observou-se que o acesso às informações judiciais através dos sítios eletrônicos da Justiça Federal é precário, haja vista a escassez de dados disponibilizados para consulta. Tem-se em vista que o acesso aos autos dos processos aqui em comento não foi possível e os pesquisadores se basearam nas informações contidas nos sítios eletrônicos, o que prejudicou a elaboração de uma análise mais detalhada. Observou-se que tais demandas, em muitos casos, são eletrônicas e o acesso aos autos eletrônicos só é permitido aos procuradores e partes, outro óbice à análise detalhada das demandas.

ii) Análise jurisprudencial do STF/STJ

Em análise jurisprudencial realizada no Tribunal Superior e no Tribunal Supremo, foi observada a ocorrência de 564 recursos de diversas naturezas interpostos tendo o IBAMA como parte litigante. Destes, apenas oito têm relação com a temática do trabalho desenvolvido. O gráfico abaixo representa a distribuição destes recursos pelos Tribunais e evidencia que a maior concentração dos mesmos está no Supremo Tribunal Federal, com seis recursos, e a menor parte concentra-se no Superior Tribunal de Justiça, com dois recursos:

Distribuição dos recursos por Tribunal

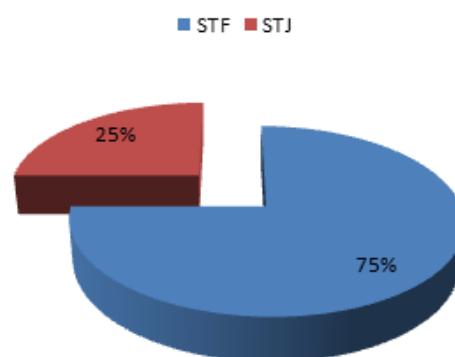


Gráfico 82 – Percentual de distribuição de processos judiciais (jurisprudência) analisados entre o STJ e o STF – período entre 2008 a 2012

Em relação à manutenção do ato administrativo, não se pode afirmar se os Tribunais superiores possuem um entendimento firmado sobre a matéria, pois, em todos os casos, observou-se que os recursos interpostos tiveram seguimento negado. Contudo, em um recurso, a atuação administrativa foi mantida, e, em três recursos, não foi mantida. Quanto aos demais recursos, as informações contidas não são conclusivas no apontamento quanto a atuação do ente administrativo subsistiu ou não.

Manutenção do ato administrativo pelos Tribunais

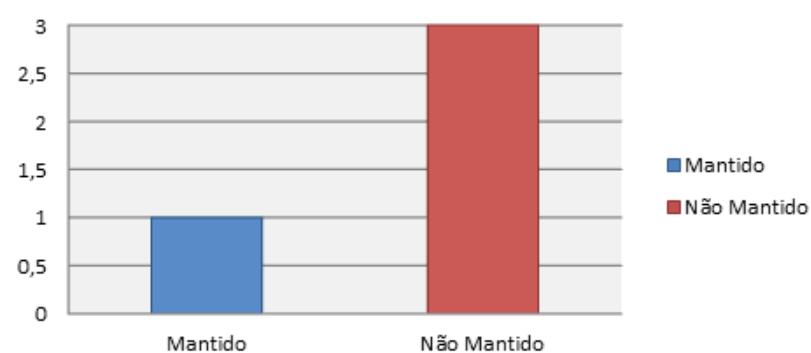


Gráfico 83 – Quantitativo de processos judiciais (jurisprudência) analisados conforme manutenção ou modificação do resultado entre o STJ e o STF – período entre 2008 e 2012.

Por fim, passou-se a uma análise da natureza dos recursos interpostos. A grande maioria se constitui de Agravos de Instrumento contra decisões proferidas, conforme se

observa na leitura do gráfico a seguir:

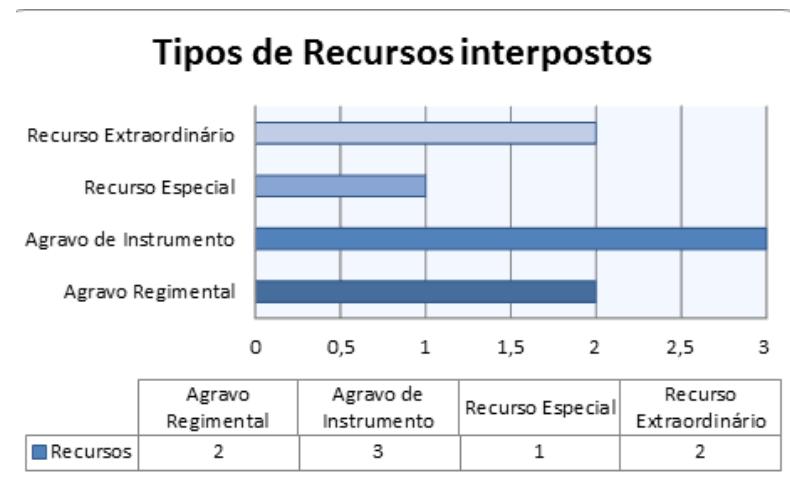


Gráfico 84 – Quantitativo de processos judiciais (jurisprudência) analisados conforme tipos de recursos interpostos no STJ e o STF – período entre 2008 e 2012.

Como mencionado anteriormente, não se pode afirmar que em algum dos Tribunais existe entendimento firmado sobre a matéria aqui discutida, tendo em vista a pequena incidência de casos, bem como a divergência no entendimento da matéria. Logo, é correto que se diga que não há entendimento jurisprudencial pacífico sobre a matéria aqui enfrentada.

iii) Análise da jurisprudência – coleta de conteúdo

A metodologia inicialmente proposta para realização da pesquisa, dada sua magnitude de extensão integrando análise administrativa e judicial com respeito à eficácia das multas ambientais, priorizou o recolhimento de dados eletrônicos/virtuais. A escolha deveu-se às dificuldades de natureza geográfica para levantamento junto a diversos Tribunais/Varas Federais julgadoras das demandas analisadas e os pesquisadores, por este motivo, não fizeram a análise física dos autos.

Entretanto, mesmo neste ponto, foram constatadas diferenças de sistemas operativos e de informações disponibilizadas que se revelaram empecilhos na realização da proposta original. Especialmente, foram encontrados entraves para a análise do conteúdo das decisões do TRF2 (RJ e ES), vez que estes são restritos às partes e seus procuradores no sítio eletrônico da Justiça Federal do Estado do Rio de Janeiro. Não bastasse os obstáculos operacionais referidos para efetuar a investigação, ainda houve a constatação de que, quando o processo muda de Instância, também modifica o seu número.

No que concerne às motivações da judicialização das demandas administrativas, a equipe realizou busca jurisprudencial no sítio eletrônico www.jusbrasil.com.br, com fito

de levantar, nas ementas dos acórdãos, indícios dos motivos que levaram à judicialização das demandas administrativas.

Para tanto, foi utilizado o descritor “multa administrativa IBAMA” (consulta à jurisprudência no STF, STJ, Tribunais Federais da 2^a e 5^a Região) e este retornou aproximadamente 110 processos. Contudo, em uma apuração mais criteriosa em leitura individualizada dos casos, ficou constatado que apenas treze acórdãos guardavam pertinência direta com o objeto da pesquisa. Tal constatação deveu-se ao fato de que, em muitos casos, a discussão versava sobre liberação de veículos apreendidos, competência do foro eleito, legitimidade de partes, entre outros.

A análise jurisprudencial de conteúdo demonstra como principal fator motivador da judicialização o não pagamento das multas impostas. Assim, foram ajuizados processos de execução fiscal. A tese predominantemente utilizada para defesa, nestes casos, referiu-se à prescrição do débito, conforme julgados abaixo relacionam.

Outro ponto observado que levou à judicialização foram os vícios na lavratura dos autos infracionais por parte dos agentes públicos responsáveis por esta atividade. Muitas das vezes, os autos foram motivados com base em portarias, ferindo o princípio da legalidade. Desta feita, a parte prejudicada alegou vício de nulidade no auto infracional, a fim de impugnar o mesmo.

b) Discussão – aspectos teóricos

A tutela constitucional do meio ambiente

Justiça Ambiental

A noção que circula em torno da compreensão de justiça ambiental refere-se a um quadro de vida no qual a dimensão ambiental da injustiça social possa ser superada. Ou seja, neste viés, existe uma confluência entre a questão social e a questão ambiental, buscando denunciar e procurar caminhos para rever imposições desproporcionais dos riscos ambientais às populações menos dotadas de recursos financeiros, políticos e educacionais.

Assim, a ideia que contempla a existência de uma “justiça ambiental” preconiza uma ação em redes que tem por escopo o alcance da felicidade e da solidariedade na medida em que possibilita reunir pessoas distintas, organizações e movimentos sociais em torno dessas visões (“justiça ambiental”).

O movimento de *justiça ambiental* vem se desenvolvendo nas últimas décadas a partir da luta contra dinâmicas discriminatórias que colocam sobre os ombros de determinados grupos populacionais os malefícios do desenvolvimento econômico e industrial. Ao articular ambientalismo com justiça social, evidencia-se que vem se constituindo um importante

exemplo de resistência aos efeitos nefastos de um capitalismo globalizado com sua crescente liberdade locacional, ou seja, cada vez mais as corporações transnacionais têm o poder de decidir onde investir nas mais variadas regiões do planeta. Desta forma, inibem-se possíveis conquistas dos movimentos sociais e ambientalistas na construção de parâmetros sociais, ambientais, sanitários e culturais que direcionem o desenvolvimento econômico e tecnológico.²⁶

A ideia de uma *justiça ambiental* está plenamente em consonância com o processo de construção de uma nova rationalidade ambiental ou ecológica, que ordena toda a compreensão da integralidade do conteúdo dos problemas ambientais e da formulação de hipóteses de decisão eficientes à realização dos objetivos que norteiam a reprodução de um Estado de segurança ambiental, que ocupa o lugar dos modelos de segurança patrimonial do já falido modelo estatal liberal.

Na representação hegemônica sobre a “crise ecológica”, há um entendimento partilhado de que esta é global, generalizada, atingindo a todos indistintamente, de que o meio ambiente é naturalmente escasso, uno e homogêneo e de que a humanidade como um todo indiferenciado produziria a destruição ambiental.

Esta visão hegemônica é partilhada, inclusive, no campo das Ciências Humanas, tal como se pode observar: “A ecotoxicidade afeta potencialmente a todos, produzindo uma contaminação genérica, por substâncias químicas que atingem indiretamente o meio ambiente por meio de áreas de despejo de detritos, esgotos e por outros canais” (GIDDENS, 1996, p. 256). Todavia, este entendimento simplifica e disfarça a forma como os impactos ambientais são distribuídos e sentidos desigualmente na sociedade, pois os riscos ambientais não são difundidos “democraticamente”.

O Movimento de Justiça Ambiental americano entende por justiça ambiental:

[É a condição de existência social configurada] através do tratamento justo e do envolvimento significativo de todas as pessoas, independentemente de sua raça, cor ou renda no que diz respeito à elaboração, desenvolvimento, implementação e aplicação de políticas, leis e regulações ambientais. Por tratamento justo entenda-se que nenhum grupo de pessoas, incluindo-se aí grupos étnicos, raciais ou de classe, deva suportar uma parcela desproporcional das consequências ambientais negativas resultantes da operação de empreendimentos industriais, comerciais e municipais, da execução de políticas e programas federais, estaduais, ou municipais, bem como das consequências resultantes da ausência ou omissão destas políticas. (BULLARD, 1994)

²⁶ Tal como ensina PORTO, Marcelo Firpo de Souza. *Uma ecologia política dos riscos*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2007, p. 58: “Por justiça ambiental entende-se um conjunto de princípios e práticas que asseguram que nenhum grupo social, seja ele étnico, racial, de classe ou gênero, suporte uma parcela desproporcional das consequências ambientais negativas de operações econômicas, decisões de políticas e de programas federais, estaduais, locais, assim como da ausência ou omissão de tais políticas.”

A justiça ambiental tem como implicação o direito a um ambiente saudável, seguro e produtivo para todos, tendo por ponto de partida a compreensão de meio ambiente integrado pelas dimensões ecológicas, físicas, construídas, sociais, políticas, estéticas e econômicas. Apesar de esta ideia concentrar visões diferentes em determinados elementos sobre a promoção da justiça ambiental, de um modo geral, extraem-se como princípios comuns capazes de agregar as experiências diversas, os seguintes: poluição tóxica para ninguém; outro modelo de desenvolvimento (preocupado com os fins pelos quais os recursos naturais são utilizados); uma transição justa; políticas ambientais democraticamente instituídas (ACSELRAD, MELLO, BEZERRA; 2009, p. 26-30).

Para atingir os fins colimados da justiça ambiental, utilizam-se como estratégias: produção de conhecimento próprio (avaliação de equidade ambiental); pressão pela aplicação universal das leis; pressão pelo aperfeiçoamento da legislação de proteção ambiental; pressão por novas rationalidades no exercício do poder estatal (superar a postura tecnicista, sensibilizando para variáveis sociais e culturais do gerenciamento do risco ambiental); introdução de procedimentos de Avaliação de Equidade Ambiental (superar lógica tradicional embutidas nos EIAs/RIMAs); ação direta; difusão espacial do movimento (ACSELRAD, MELLO, BEZERRA; 2009, p. 31-39).

Portanto, justiça ambiental consiste no conjunto de princípios e práticas que:

- asseguram que nenhum grupo social, seja étnico, racial ou de classe, suporte uma parcela desproporcional das consequências ambientais negativas de operações econômicas, decisões de políticas e programas federais, estaduais, locais, assim como da ausência ou omissão de tais políticas;
- asseguram acesso justo e equitativo, direto e indireto, aos recursos ambientais do país;
- asseguram amplo acesso às informações relevantes sobre o uso dos recursos ambientais, a destinação de rejeitos e a localização de fonte de riscos ambientais, bem como processos democráticos e participativos na definição de políticas, planos, programas e projetos que lhes dizem respeito;
- favorecem a constituição de sujeitos coletivos de direitos, movimentos sociais e organizações populares para serem protagonistas na construção de modelos alternativos de desenvolvimento que assegurem a democratização do acesso aos recursos ambientais e a sustentabilidade do seu uso. (ACSELRAD, MELLO, BEZERRA; 2009)

Em referência à investigação empreendida e aos dados apresentados anteriormente, observa-se uma concentração expressiva da atividade de fiscalização e exercício do poder de polícia ambiental em relação às pessoas físicas, o que se reflete na inegável predominância de autos de infração lavrados entre os anos de 2008 e 2012 nos Estados do Amazonas, Pará, Bahia, Mato Grosso, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul.

O volume de autos lavrados denota uma predileção da ação fiscalizatória do IBAMA sobre indivíduos e pequenas empresas, em detrimento de pessoas jurídicas responsáveis por atividades econômicas de maior monta. Tal fato permite-nos questionar se a estratégia planificada pelo órgão ambiental acaba por corroborar com práticas legitimadoras de injustiça ambiental, deflagrando um rigor maior da Administração na tutela do bem ambiental quando o foco da ação consiste em coibir e penalizar as infrações praticadas por pessoas físicas sem, contudo, exercer o mesmo rigor sobre pessoas jurídicas, especialmente os grandes negócios, cujo risco ambiental assume proporções bem superiores e são especialmente complicados de conter os estragos quando provocados.

A equidade ambiental depende de uma Administração equilibrada, que procura fomentar boas práticas e responsabilizar infratores utilizando os mesmos pesos e medidas independentemente de sua expressão econômica e influência política. O desequilíbrio acarreta prejuízos ambientais e ainda contribui para abalar a credibilidade institucional perante a sociedade.

A estratégia fiscalizatória merece ser reavaliada pelo órgão a fim de perquirir caminhos que conduzam a práticas virtuosas, buscando meios de cumprir sua missão institucional sem ofender a necessária igualdade de tratamento entre infratores e criando mecanismos educativos, especialmente no que diz respeito às pessoas físicas. Para tanto, pode ser uma ferramenta útil o emprego mais frequente de Termos de Compromisso nos casos de infrações de dimensões leves ou até mesmo medianas, quando estas forem praticadas por indivíduos, oportunizando dentro do limite permitido nas normativas a redução do valor da multa aplicada a valores mais baixos e conduzindo ao infrator a um ciclo virtuoso de práticas ambientais que incluem: a) frequência a cursos de educação ambiental, de preferência com conteúdo educacional que redirecione a compreensão do infrator sobre sua prática lesiva ao ambiente, permitindo que uma vez encerrado o curso, o infrator apresente o certificado como prova de participação e documento que o habilite a redução do seu débito em uma determinada fração; b) prestação de serviço à comunidade de natureza ambiental, preferencialmente relacionada a revisão comportamental das suas práticas lesivas ao ambiente; c) plano de recomposição ambiental dos danos causados.

Muito embora o ciclo virtuoso que aqui se defende exija um aparato de pessoal/tempo e recursos por parte do órgão ambiental para instrumentalizar tais práticas, o resultado positivo pode em muito superar os efeitos atuais tão palpáveis na demonstração da ineficácia dos caminhos adotados de responsabilização dos infratores e que hoje contribuem para o descrédito da instituição.

As medidas visando uma composição ou conciliação em relação às multas aplicadas não podem ser meramente tratadas como uma permissão ao infrator de obter proveito próprio de sua prática lesiva, pois o objetivo maior previsto na Constituição não consiste no intuito de punir ou responsabilizar infratores, mas, antes de tudo, em promover o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, defendendo-o e preservando-o

para as presentes e futuras gerações. Desta visão, surge o irrefutável compromisso com a educação ambiental e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente.

Portanto, a finalidade do exercício do poder de polícia ambiental não é punir infratores aplicando sanções administrativas, e neste particular a multa, mas atuar como aliado do princípio da precaução e do princípio da prevenção, bem como procurar instrumentos para que os danos causados sejam reparados e dissuadir a prática de futuras infrações. Toda motivação arrecadatória pela via ambiental constitui um meio impróprio para alcançar o fim de promover o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A função da Administração é, antes de tudo, assumir um sério compromisso com as práticas virtuosas para o ambiente e não criar toda uma estrutura para perseguir o ilícito como se esta fosse sua principal missão. Neste ponto, deve-se ter em vista que a ineficácia do cumprimento da missão do órgão ambiental nas situações envolvendo omissões administrativas no exercício regular do poder de polícia é de difícil contabilização e seus efeitos podem ser bem mais desastrosos do que a ineficácia arrecadatória proveniente dos autos lavrados.

Os danos ao ambiente não podem ser economicamente vantajosos para o infrator, tampouco para a Administração Pública. Aliás, neste ponto, embora o órgão ambiental priorize a sanção por multas e pouco empregue os Termos de Compromisso, fato é que a arrecadação é muitíssimo baixa.²⁷

Como bem explicita o Relatório de Auditoria Anual de Contas da Controladoria Geral da União de 2011 (Relatório nº: 201203531)²⁸, o IBAMA deixa bastante a desejar no aspecto

27 Neste sentido exemplificamos com interessante matéria do Jornal "Folha de São Paulo" de 03 de dezembro de 2011 do jornalista Cláudio Ângelo, de Brasília, denuncia: "De R\$ 57 mi em multas, IBAMA recebe R\$ 200 mil. Quatro multas na última década foram depositadas em juízo. Petrobras concentra multas e recorre na Justiça; vazamento em 1999 na Guanabara foi único pago por estatal. Nos últimos onze anos, o Ibama recebeu pagamento de apenas uma multa por poluição por petróleo. É o que mostra um levantamento do órgão, feito a pedido da Folha. No total, foram 93 autos de infração lavrados entre 2001 e 2011 para vazamentos de óleo de várias dimensões. O valor total das multas cobradas é de R\$ 57,3 milhões. A única multa paga foi de R\$ 200 mil. O levantamento não inclui a autuação de R\$ 50 milhões aplicada à Petrobras pelo vazamento na baía da Guanabara, em 1999 -que foi paga -, nem a de R\$ 50 milhões aplicada à Chevron pelo vazamento no campo de Frade, da qual a empresa fora apenas notificada até o momento da compilação dos dados. Mas os dados dão um indicativo da baixa responsabilização do setor de petróleo e gás e da dificuldade do órgão ambiental federal em arrecadar efetivamente o que é cobrado. Segundo Curt Trennepohl, isso acontece porque as empresas multadas costumam recorrer judicialmente. "Em termos legais eu não tenho o que fazer", afirmou Trennepohl. Dos autos de infração lavrados e não recolhidos pelo Ibama, 84 (90%) estão em fases diversas de recurso ou no prazo regulamentar; quatro (4,3%) foram depositados em juízo, em ações que ainda correm, e outros quatro estão na Justiça. Todas as multas foram aplicadas a empresas do grupo Petrobras, que domina o setor. Segundo Trennepohl, a Petrobras também leva "várias multas" por outras infrações que não vazamento e tem sempre a prática de recorrer à Justiça. Uma exceção foi o vazamento na Guanabara, em 1999, o pior da história do Brasil, que destruiu manguezais e arrasou a pesca na região. A empresa pagou a multa à vista, com desconto. A cifra de 1,07% de multas pagas em relação aos autos de infração lavrados para o setor de petróleo é até alta se comparada à arrecadação geral do órgão ambiental. Segundo análise do TCU (Tribunal de Contas da União), entre 17 órgãos e agências reguladoras, o Ibama é a instituição federal que menos arrecadou multas administrativas nos últimos três anos -somente 0,3% do que foi cobrado foi pago. E isso apesar de o instituto ter o valor mais elevado de multas administrativas aplicadas: R\$ 10,5 bilhões. Na Noruega, país que tem as regras mais rígidas do mundo para prevenção e contenção de vazamentos no mar, poluição é literalmente caso de polícia. "É a polícia que decide sobre as penas", diz EspenLarsen, porta-voz da Agência de Clima e Poluição, o Ibama norueguês. As multas lá são pagas, porém não são muito mais salgadas do que no Brasil. Um dos piores acidentes da história do país, um vazamento de gás em uma plataforma em 2004, gerou uma multa de US\$ 12 milhões. Procurada pela Folha, a Petrobras não atendeu a pedidos para comentar o levantamento do Ibama até a conclusão desta edição." <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/mercado/12590-de-r-57-mi-em-multas-ibama-recebe-r-200-mil.shtml> acessado em 04/03/2013

28 O IBAMA tem um grande desfalque no quadro de pessoal e nesta dificuldade operacional reside um dos fatores prejudiciais no desempenho

da eficácia dos atos de fiscalização e exercício do poder de polícia ambiental no que tange à arrecadação da multas ambientais aplicadas.²⁹

O relatório apresentou as seguintes conclusões sobre a quantidade e valor totais das multas aplicadas pelo IBAMA e também sobre a quantidade e valor totais das multas efetivamente recebidas, conforme quadro comparativo dos anos de 2009, 2010 e 2011:

Tabela 1 – Tabela de autos de infração cadastrado e efetivamente pagos e percentuais.

Ano	Autos Cadastrados		Autos Pagos		Percentuais	
	Valor (R\$ milhões)	Quantidade	Valor (R\$ milhões)	Quantidade	Valor pago/valor autuado	Quantidade pago/quantidade autuado
2009	3.521,16	22.539	65,34	13.314	1,86%	59,07%
2010	2.524,05	20.557	47,01	11.692	1,79%	56,88%
2011	3.090,69	18.989	53,22	12.203	1,72%	64,36%

Fonte: Relatório de Auditoria Anual de Contas da Controladoria Geral da União de 2011 [Relatório nº: 201203531], p. 29.

Apesar de se notar alguma pequena melhoria no valor das multas efetivamente recebido pelo IBAMA, é incontestável que o valor pago, em relação ao valor autuado, é extremamente baixo (inferior a 2%) nos três anos, representando a dificuldade do IBAMA na cobrança efetiva das multas resultantes de infrações ambientais.³⁰

de sua missão institucional como bem se pode notar pelo substrato do Relatório da CGU 2011: "A Autarquia apresenta estrutura insuficiente de recursos humanos, conforme esta Controladoria tem verificado nas auditorias realizadas desde o exercício de 2009, por conta do aumento do quantitativo de aposentadorias, sem a respectiva recomposição por meio de concurso público. Tal fator é agravado quando considerada somente a área administrativa da Autarquia, que apresenta uma dependência cada vez maior dos contratos de mão-de-obra terceirizada para desenvolver suas atribuições institucionais.

Atualmente, o Ibama possui um quadro efetivo com 55% dos servidores com idade acima de 50 anos. Além disso, de acordo com levantamento feito pela autarquia, 848 servidores recebem abono de permanência, o que significa que 20% do total de servidores de carreira, que estão em atividade no Instituto, já apresentam condições para requerer a aposentadoria.

Dante desse quadro crítico, o Instituto tem feito solicitações ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - MPOG para a autorização de abertura de concurso público para a área administrativa, epossui expectativa de atendimento do pleito, no presente exercício, para preenchimento de 60 vagas de Analista Administrativo e 324 vagas de Técnico Administrativo.

O Ibama também tem tomado medidas para diminuir o quantitativo de servidores cedidos e paralisou a concessão de novas cessões no último exercício como medida de amenizar a escassez da pessoal.

No entanto, conforme recomendação constante do Relatório de Auditoria do exercício de 2010, em que pesem as providências adotadas pela Autarquia, é necessária a realização de um estudo da real necessidade da força de trabalho no Instituto, apresentando o efeito negativo dessa insuficiência depessoal em suas atividades no cumprimento de suas metas e o impacto positivo que a recomposição causaria no desempenho da Autarquia." Disponível em <http://www.ibama.gov.br/acesso-a-informacao/relatorio-da-controladoria-geral-da-uniao-cgu>, acessado em 15-02-2013.

29 O Tribunal de Contas da União estabeleceu a Parte C, do Anexo II da DN TCU nº108/2010, que o Ibama, em sua prestação de contas, apresentasse como Conteúdo Específico, cinco tópicos com questões relativas às atividades de licenciamento ambiental e de arrecadação de multas. Verificou-se que o Relatório de Gestão da Autarquia abordou todos os itens requeridos na mencionada norma e recebeu os comentários apresentados na sequência: 1- Quantidade de licenças ambientais concedidas após o prazo máximo destinado a sua análise; 2 - Quantidade de empreendimentos licenciados pelo Ibama no exercício; 3 - Relação dos empreendimentos vinculados a órgãos e a entidades federais que foram sujeitos a multas, autos de infração, embargos e outras punições aplicadas pelo Ibama decorrentes de descumprimento das normas de licenciamento ambiental, discriminando o tipo da penalidade, bem como o valor total relativo às multas; 4 - Quantidade e valor totais das multas aplicadas pelo Ibama no exercício a que se refere o Relatório de Gestão e os dois imediatamente anteriores, discriminando, ainda, a quantidade e valor totais das multas efetivamente recebidas; 5 - Demonstrar a situação das multas ou autos de infração aplicados pelo Ibama desconstituídos ou prescritos no exercício a que se refere o Relatório de Gestão, evidenciando os principais motivos e as medidas adotadas pelo Órgão para minimizar tais ocorrências. Disponível em <http://www.ibama.gov.br/acesso-a-informacao/relatorio-da-controladoria-geral-da-uniao-cgu>, acessado em 15-02-2013.

30 Importa advertir que não existe uma correspondência entre a quantidade de autos de infração lavrados em um determinado ano e a arrecadação efetivamente recebida pelo IBAMA neste mesmo ano, isto porque desde o momento em que os autos são lavrados até a arrecadação da multa transcorre um longo período relacionado ao procedimento administrativo, que inclusive, pode demorar anos. Nos resultados apresentados anteriormente levantamos que este tempo médio não costuma ser inferior a dois anos, sendo comum uma demora

Diante das dificuldades apresentadas, resta claro que o papel do Estado na matéria de multas ambientais precisa ser principalmente um papel *regulador*, que estimule a proteção ao ambiente. A função primordial das multas ambientais não deve ser a punição pura e simples dos infratores. As multas pesadas aplicadas deverão, antes, servir de alerta para investidores de empreendimentos potencialmente poluidores. Entretanto, os Órgãos Ambientais não devem ter qualquer interesse de inviabilizar economicamente o negócio, pois a multa não recupera área degradada, não é, por si só, eficaz para dissuadir novas ações lesivas ao ambiente e, se um empreendimento for inviabilizado, pouco contribuirá para a remediação do dano. Preliminarmente, deve ser dado um caráter pedagógico às autuações, tendo como prioridade a criação de um plano de contingenciamento eficiente que de fato colabore para estancar as fontes do dano e ainda privilegie o controle eficaz, visando inibir o avanço das condutas infratoras.

Tendo por foco da questão ambiental a punibilidade, o Poder Judiciário não deve ser coadjuvante na intenção de delongar a solução do dano. As demandas judiciais não são vantajosas para os órgãos ambientais, o Ministério Público e, menos ainda, para o meio ambiente. O embate judicial pode ser excessivamente moroso e o dano poderá ser agravado com o transcurso do tempo, tornando inviável a adoção de medidas eficazes e seguras de recuperação. Por outro lado, caso a recomposição ambiental exija o uso de novas tecnologias, pode onerar de tal forma o infrator impedindo-o de economicamente arcar com sua responsabilidade.

Indubitavelmente, constitui uma opção mais eficiente realizar um acordo (Termo de Compromisso) do que patrocinar uma demanda administrativa e/ou judicial interminável. Assim, é coerente privilegiar a solução do problema em detrimento das longas discussões administrativas e judiciais. Deste modo, as multas poderão, em uma proposta de acordo, figurar como financiadoras de tecnologias modernas para redução de danos ambientais causados.

Ademais, vislumbrou-se que a possível morosidade para solução judicial se deve ao fato de serem poucos os juízes competentes. As Varas Federais onde estes processos correm estão assoberbadas, prejudicando, assim, uma breve e eficiente atuação e resolução das demandas.

Tendo em vista a presente exposição de fatos constatados, verifica-se necessidade de aprimoramento do ordenamento jurídico e das instituições públicas de um modo geral. Em razão disso, foi analisada a Agência Regulamentadora dos Estados Unidos (EPA), bem como medidas alternativas de solução de conflitos como a Mediação Ambiental, a criação de Varas Especializadas em Litígios Ambientais e os critérios legais para a aplicação das multas ambientais e seus respectivos valores, a fim de propiciar a eficácia do poder de polícia desses órgãos, principalmente o IBAMA.

de até cinco anos. Sobre prescrições indicamos a leitura do Relatório de Gestão do IBAMA 2011, disponível em <http://www.ibama.gov.br/acesso-a-informacao/gestao-ibama>.

3. CONCLUSÃO

Face ao diagnóstico suscitado ao longo da pesquisa empreendida sobre a eficácia dos atos de fiscalização e exercício do poder de polícia ambiental, inventariamos algumas propostas tanto de natureza normativa como de gestão, para sinalizar possíveis caminhos para o aperfeiçoamento das atividades fiscalizadoras ambientais e da atuação do Poder Judiciário em matéria ambiental. O estudo reconhece que o aprimoramento das instituições para dar resposta aos problemas emergentes na ordem social é sempre uma tarefa inesgotável e demanda frequentes revisões para renovar estratégias e otimizar resultados no alvorecer de novos desafios.

1- *Composição administrativa* – Celebração mais frequente de Termo de Compromisso. Nas normativas que tratam da matéria dos crimes e infrações ambientais, em uma leitura mais apropriada de seus conteúdos e tendo de optar entre um poder sancionador mínimo e um poder sancionador máximo, observa-se a escolha pelo primeiro, ao privilegiar a reeducação do infrator e a recuperação dos danos causados no ato de imposição das sanções, que passaram a ser não somente retributivas, mas, primordialmente, educativas. Prosseguindo nesses trilhos, o poder sancionador ambiental, igualmente, deve se balizar pela forma mínima e utilizar ferramentas que se voltem mais à educação do infrator e reparação do dano do que à sua simples punição. Embora estes elementos devessem orientar a pauta de ação dos órgãos ambientais, o que se percebe, na maior parte das vezes, são políticas públicas mais voltadas para a punição, estímulo de conflitos e provocação de demandas judiciais do que pela educação dos administrados. Como resultado, cada auto de infração lavrado com intuito repressivo se torna um foco de conflito que terá de ser futuramente gerido pelo órgão ambiental e, não raro, pelo Poder Judiciário, em executivos fiscais, mandados de segurança, ações anulatórias, entre outros. A pesquisa empreendida revelou que o processo tem duas características sensíveis: (a) é ineficaz para cumprir seu propósito; (b) instiga o aumento do número de litígios judiciais. A proposta consiste em uma reconfiguração do procedimento administrativo de apuração e julgamento de infrações ambientais assentada na aplicação por analogia, em domínio administrativo, dos dispositivos da Lei nº 9.099/95 que dispõem sobre a transação penal e a suspensão condicional do processo, os quais já são aplicados a diversos delitos previstos na Lei de Crimes Ambientais. Não existem óbices para efetuar a transação e a suspensão condicional do processo também em âmbito administrativo, evitando-se demandas judiciais dispensáveis. Assim, o IBAMA poderia emitir Instruções Normativas que positivariam os conceitos previamente exibidos, regulamentando os mecanismos para composição administrativa, sem necessidade de posterior discussão perante o Poder Judiciário.

2- *Procedimento administrativo eletrônico* – Tal como se torna crescente a institucionalização do processo judicial eletrônico, o modelo deveria ser adotado para formalização do procedimento administrativo, tendo por princípio a publicidade e transparência e veiculando informações efetivamente úteis para as partes litigantes e

para a sociedade em geral, que não deveria ser privada do conhecimento do conteúdo do processo.

3- *Melhoria nos sistemas Tecnologia de Informação (TI)* – Um aspecto importante e que permitiria uma celeridade maior aos processos judiciais seria a idealização em termos de TI de programas que contivessem dados de procedimentos administrativos e permitissem o acesso direto de juízes, MPF, AGU, dentre outros, aos autos de procedimentos administrativos (caso o procedimento fosse eletrônico, tal medida já deveria ser configurada na própria criação do programa), para conhecimento das questões neles veiculadas.

4- *Transparência e publicidade* – O atual sistema de acompanhamento dos procedimentos administrativos no IBAMA é bastante precário. O tipo de informação transmitida refere-se à localização do processo, sem qualquer menção à sua fase processual ou conteúdo das decisões proferidas. São necessários ajustes e melhorias efetivas em TI para permitir o conhecimento e diagnóstico dos casos e, para tanto, é preciso padronizar certos expedientes e a forma de alimentação dos dados de maneira a transmitir informações efetivamente úteis às partes, seus procuradores e à sociedade em geral.

5- *Celebração de convênios e parcerias entre o IBAMA e Universidades* – Para promover diagnósticos, desenvolver tecnologias e para reduzir os impactos das dificuldades operacionais do órgão. A aproximação poderia facilitar vários aspectos de capacitação de agentes, diagnósticos de gestão, melhoria de tecnologias, visando sustentabilidade, apuração de estudos técnicos mais exigentes, mapeamentos, entre outros, permitindo um contato permanente com a Academia (que, de certa forma, acompanha mais amiúde os avanços das discussões e o desenvolvimento de tecnologias mais apropriadas e sustentáveis no que toca às atividades próprias de competência do órgão).

6- *Fiscalização estratégica* – No estudo, ficou demonstrado que a pulverização de ações fiscalizadoras em infrações cometidas por pessoas físicas acaba por reduzir a eficiência do IBAMA. Com base neste diagnóstico, seria adequado ao órgão priorizar atuação em matérias de competência federal definidas na Lei Complementar 140/2011 e direcionadas a dar mais atenção às pessoas jurídicas, conforme os motivos expostos ao longo do estudo realizado.

7- *Procedimento administrativo integrado* – Um problema seguidamente observado e que causa prejuízos para celeridade e eficácia das ações desenvolvidas pelo IBAMA consiste na segmentação de suas atividades, em detrimento da disseminação de uma visão integrada das atividades desempenhadas pelo órgão. Estas lacunas operativas reduzem a eficiência gerencial do procedimento e há acúmulo de demandas em setores específicos por falta de conhecimento integrado capaz de suprir problemas gerenciais.

8- *Adotar como princípio da ação fiscalizadora a promoção da Justiça Ambiental* – Por todos os dados expostos na pesquisa quanto da análise dos autos de infração, ficou constatada a necessidade de incorporação dos valores associados à promoção da Justiça

Ambiental, a fim de efetivamente se construir uma prática de fiscalização e exercício do poder de polícia ambiental que se coadune a uma visão contemporânea sobre o caráter pedagógico da multa e à busca de tratamento equânime entre infratores, buscando, de fato, respeitar a capacidade econômica dos mesmos e dando maior atenção aos casos envolvendo pessoas jurídicas.

9- Priorizar demandas (procedimentos) dos maiores débitos – Tais procedimentos precisam ser mais céleres, evitando lentidão nos setores mais sobrecarregados durante o processamento, tendo em vista que, geralmente, o impacto ambiental gerado com a infração cometida nestes casos assume proporções mais gravosas para o ambiente. Pode ser útil uma figuração normativa que crie uma categoria de rito procedural sumário (procedimento administrativo sumário) baseado em fatores como: (a) gravidade da infração cometida, aplicando-se aos casos mais graves, cujo prejuízo seja elevado para o ambiente; e/ou (b) local de ocorrência da infração, quando a prática da infração ocorrer em áreas protegidas, a fim de tentar coibir a sua degradação.

10- Capacitar decisores das demandas administrativas para fundamentar decisões de modo a evitar lacunas ou equívocos que favoreçam a judicialização – Neste aspecto, tem grande importância uma ação concertada em relação à proposta de procedimento administrativo integrado, ou seja, a fundamentação das decisões administrativas pode ser aperfeiçoada com o conhecimento mais preciso das impugnações judiciais ao conteúdo decisório do procedimento administrativo e com a capacitação para dar resposta mais concreta às alegações da defesa.

11- Criar mutirões nas superintendências estaduais para sanear procedimentos administrativos nos setores mais sobrecarregados de demandas no IBAMA -- Visa-se reduzir o represamento das mesmas. Tal medida mostra-se útil quando se observa o imenso quantitativo de autos de infração lavrados nos últimos anos (conforme explicitado na pesquisa empírica) e o tempo dilatado para processamento da demanda, sendo útil para evitar prescrições intercorrentes nos procedimentos em curso.

12- Criar mutirões para otimizar trabalhos na área de execuções fiscais – Inscrição de débito na dívida ativa, CADIN e abertura de processo de execução fiscal. O volume de débitos sem pagamento é grande e pouco adianta o órgão ambiental encerrar o procedimento administrativo com alguma agilidade e eficiência se este, quando não for pago, não resultar em processo de execução fiscal de pronto, advindo daí as consequências previstas.

13- Previsão normativa para arquivamento de processos quando a inspeção no local da infração constatar que o ambiente sofreu recomposição natural – Um fator que mantém a demanda aberta na esfera administrativa, mesmo após o pagamento ou prescrição do débito, é a determinação de recomposição ambiental conforme a situação anterior ao cometimento da infração. Contudo, em certos casos, ocorre recomposição natural do ambiente e, nas demandas em que o arquivamento do feito depende apenas da comprovação da reconstituição ambiental, seria útil a possibilidade de arquivamento após inspeção

executada no local da infração.

14- *Estudo sobre a possibilidade de criação de Agência Reguladora Ambiental* – Tal como descrito em fase anterior, existem prós e contras para implantação desta medida. O intuito, neste momento, consiste em apenas apontar esta hipótese como uma possibilidade cabível, sem pretender aqui entrar na celeuma em torno da questão.

15- Respeito à capacidade econômica do infrator, mediante criação normativa que promova equilíbrio entre multas abertas e fechadas (unidade de medida) – Quanto a isso, o IBAMA, recentemente, deu maior objetividade à matéria com a expedição da Instrução Normativa nº 10, publicada em 13 de dezembro de 2012, que regula os procedimentos para apuração de infrações administrativas por condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, a imposição das sanções, a defesa, o sistema recursal e a cobrança de multas no âmbito do IBAMA. Nesta nova instrução, válida inclusive para os procedimentos em curso, estabeleceram-se critérios mais objetivos para composição do montante da multa aplicada conforme capacidade econômica de pessoas físicas e jurídicas e da mensuração de percentuais em caso de situações agravantes e atenuantes, podendo ser um bom começo para redução de celeumas sobre a subjetividade em torno da atribuição dos valores das multas.

16- *Recomposição do pessoal efetivo do órgão ambiental com abertura de concursos públicos especialmente para cargos de níveis superiores* – Os últimos concursos realizados sequer recompuseram o órgão em relação aos servidores aposentados e o déficit de pessoal é nitidamente um fator que reduz a possibilidade deste cumprir satisfatoriamente com sua missão institucional.

17- *Criação de Centros de Ressocialização Ambiental onde seriam desenvolvidos programas de reeducação ambiental e oficinas ambientais para infratores e pessoas que cometem crimes ambientais* – Estes centros poderiam ser criados junto às Varas Federais especializadas em matéria ambiental e organizados em parceria com o IBAMA, universidades, organizações da sociedade civil envolvidas com questões ambientais, dentre outros, com o intuito de ministrar oficinas com carga horária (20 horas, por exemplo) e controle rigoroso de frequência. Ao final, seria emitido um certificado que serviria como documento de cumprimento de medidas alternativas ou instrumento indicado em Termo de Compromisso, quando do estabelecimento de termos em procedimentos administrativos, e, até mesmo, como bonificação no pagamento do débito, para, por exemplo, permitir um percentual previamente estipulado de abatimento ou um parcelamento mais prolongado.

18 - *Integração sistêmica em TI para visualização/informação de conteúdo sobre processos judiciais (1^a e 2^a instância) nos TRFs, inclusive para processos eletrônicos* – Os TRFs utilizam sistemas diferentes conforme a região (Apolo, Tebas, entre outros). Estes sistemas são alimentados com dados diferentes dos processos existindo, inclusive, diferenças de tratamento da informação entre os próprios Estados que compõem uma Região. A falta de uniformização dos dados sobre as demandas processuais gera

empecilhos para estabelecimento de diagnósticos de caráter nacional sobre a atuação e aproveitamento do Poder Judiciário na esfera federal. As informações processuais precisam ir além do andamento processual ou de acesso condicionado às partes litigantes para, de fato, cumprir o propósito de transparência e publicidade do processo judicial. Torna-se imperioso facultar à sociedade o conhecimento das decisões interlocutórias e definitivas dos autos em primeira e segunda instância, como também o acesso às informações dos autos eletrônicos.

19 - Criação de varas federais especializadas ambientais (1^a e 2^a instância) – O novo modelo de organização judiciária proposto visa contribuir para estatuir uma jurisprudência tendencialmente uniforme e julgar com maior celeridade as questões que antes eram distribuídas, aleatoriamente, pelas inúmeras Varas e Câmaras. Além da rapidez, a eficiência seria sentida na orientação praticamente uniforme das questões que se reiteram na apreciação das demandas ecológicas.

20 - Efetuar mutirões em varas federais (também em Câmaras) para sanear processos de natureza ambiental e buscar instrumentos de conciliação judicial (1^a instância) – O objetivo é dar seguimento aos processos envolvendo matéria ambiental, em especial multas ambientais, para evitar prescrições dos débitos, e nas situações envolvendo crimes ambientais evitar prescrições quanto à punibilidade. Também consiste em um bom mecanismo para procurar uniformizar a jurisprudência e reiterar decisões em demandas com conteúdos semelhantes.

21 - Estimular a criação de jurisprudência tendencialmente uniforme em matéria ambiental – Alcançável através da padronização de decisões consolidadas de natureza ambiental, emissão de súmulas e expansão dos resultados das decisões nos órgãos de cúpula, sempre que possível, para outros casos ainda sob judice.

22 - Revisão do modelo de organização do Ministério Público Federal em relação às atividades de acompanhamento/monitoramento ambiental, compondo modelos organizacionais mais flexíveis – Sem fragmentação de questões ambientais que compõem um todo, como por exemplo, atuação do MPF para acompanhamento da bacia hidrográfica de um determinado rio ou em unidades de conservação. O intuito seria aumentar a eficiência na atuação do MPF dimensionando ações globais sobre problemas específicos, cuja região de impacto ambiental não corresponde aos modelos tradicionais de distribuição dos feitos na estrutura atual do órgão.

23 - Capacitar um número crescente de magistrados e procuradores da República para atuação em matéria ambiental – Haveria fomento de módulos de formação nas Escolas de Magistraturas e do MPF.

Referências Bibliográficas

ARAGÃO, Alexandre Santos de. As agências reguladoras independentes e a separação dos poderes: uma contribuição da teoria dos ordenamentos setoriais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 786, p. 11-56, abr. 2001.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**: limites e possibilidades da constituição brasileira. 5 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

_____. Apontamentos sobre as agências reguladoras. In: MORAES, Alexandre de (Org.) **Agências reguladoras**. São Paulo: Atlas, 2002.

BULLARD, R. D. **Dumping in dixie**: race, class and environmental quality. San Francisco/Oxford: Westview Press, 1994.

CAETANO, Marcello. **Princípios fundamentais do Direito Administrativo**. Coimbra: Almedina, 1992.

EMERIQUE, Lilian Balmant. **Direito fundamental como oposição política**. Curitiba: Juruá, 2006.

_____. Exame jurisdicional das políticas públicas de direitos sociais e a judicialização da política. **Revista OABRJ**, v. 26, p. 53-80, 2010.

_____. Reflexões sobre ecologia social e pobreza. **Revista Internacional de direito Ambiental**, v. 1, p. 151-176, 2012.

GIDDENS, Anthony. **Para além da esquerda e da direita**. São Paulo: UNESP, 1996.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na constituição de 1988**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

GUERRA, Sérgio. **Controle Judicial dos Atos Regulatórios**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005.

_____. **Discricionariedade e reflexividade**: uma nova teoria sobre as escolhas administrativas. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

GUERRA, Sidney. **Direito internacional ambiental**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2006.

_____. **Hermenêutica, ponderação e colisão de direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

_____. **Os direitos humanos na ordem jurídica internacional e reflexos na ordem constitucional brasileira.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

_____. A tutela constitucional do meio ambiente no Brasil: do slogan a industrialização suja é melhor que a pobreza limpa até o reconhecimento como direito fundamental. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 19, 2010, Florianópolis. **Anais...** Florianópolis : Fundação Boiteux, 2010. p. 2462-2482.

_____; GUERRA, Sérgio. **Curso de direito ambiental.** Belo Horizonte: Forum, 2009.

HERRERO, Mariano Magide. **Direito Administrativo.** Coimbra: Almedina, 1981, p. 94.

LASH, Scott. A reflexividade e seus duplos: estrutura, estética, comunidade. In: BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASH, Scott. **Modernização reflexiva:** política, tradição e estética na ordem social moderna. São Paulo: Unesp, 1997.

LEITE, José Rubens Morato, AYALA, Patrick de Araújo. **Direito ambiental na sociedade de risco.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro.** 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

MADARIAGA GUTIÉRREZ, Mónica. **Seguridad jurídica y administración pública en el siglo XXI.** 2.ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1993.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente.** 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MORAES, Germana de Oliveira. **Controle Jurisdiccional da Administração Pública.** São Paulo: Dialética, 2002.

MOREIRA, Vital. Por uma regulação ao serviço da economia de mercado e do interesse público: a “declaração de condeixa”. **Revista de Direito Público da Economia – RDPE,** Belo Horizonte, n. 1, jan./fev./mar. 2003, p. 252-253.

NUNES, João Arriscado; MATIAS, Marisa. Controvérsia científica e conflitos ambientais em Portugal: o caso da co-incineração de resíduos industriais perigosos. **Revista crítica de Ciências Sociais.** n. 65, maio 2003, p. 129-150.

OTERO, Paulo. Constituição e legalidade administrativa: a revolução dogmática do direito Administrativo. In: TAVARES, André Ramos; FERREIRA, Olavo A.V. Alves; e LENZA, Pedro (Org.). **Constituição federal 15 anos:** mutação e evolução. São Paulo: Método, 2003. p. 147-173.

PANIAGUA, Enrique Linde. **Constitucionalismo democrático**: o los hombres en el centro del sistema político. Madrid: Colex, 2002.

PAREJO ALFONSO, Luciano. **Administrar y juzgar**: dos funciones constitucionales distintas y complementarias. Madrid: Tecnos, 1993.

PEÑA FREIRE, Antonio Manuel. **La garantía en el Estado constitucional de derecho**. Madrid: Editorial Trotta, 1997.

PORTO, Marcelo Firpo de Souza. **Uma ecologia política dos riscos**. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2007.

POZZOLO, Susanna. Un constitucionalismo ambiguo. In: CARBONELL, Miguel (Org.) **Neoconstitucionalismo(s)**. 2 ed. Madrid: Trotta, 2005.

RIVERO, Jean. **Direito administrativo**. Coimbra: Almedina, 1981.

SANTOS, Boaventura Sousa. **A crítica da razão indolente**. 2 ed. São Paulo: Cortez, 2000.

SCHNEIDER, Hans Peter. **Democracia y Constitución**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991.

SILVA, Vasco Manuel Pascoal Dias Pereira da. **Em busca do acto administrativo perdido**. Coimbra: Almedina, 2003.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. **Direito administrativo da economia**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

TÁCITO, Caio. **O poder de polícia e seus limites**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 27, 1952. p. 1-11.

TEUBNER, Gunther. **O direito como sistema autopoietico**. Lisboa: Fundação Colouste Gulbenkian, 1993.

TORNOS MAS, Joaquín. Discrecionalidad e intervención administrativa económica. In: HINOJOSA MARTÍNEZ, Eduardo; GONZÁLES-DELEITO DOMINGUEZ, Nicolás (Org.) **Discrecionalidad administrativa y control judicial**. Madrid: Civitas, 1996.

TRENNEPOHL, Curt; TRENNEPOHL, Terence. **Licenciamento ambiental**. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

_____. Discretionariedade na Regulação por Entidades Estatais Independentes. **Revista de Direito Público da Economia**, Belo Horizonte, n. 6, abr. 2004.

VEYRET, Yvette. **Os riscos:** o homem como agressor e vítima do meio ambiente. São Paulo: Contexto, 2007.

ZAGREBELSKY, Gustavo. **El derecho dúctil, ley, derechos, justicia.** Madrid: Trotta, 1995.

