



ATA Nº 34, DE 31 DE AGOSTO DE 2022  
(Sessão Ordinária do Plenário)

Presidência: Ministro Benjamin Zymler  
Representante do Ministério Público: Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva  
Secretária das Sessões: AUFC Lorena Medeiros Bastos Correa  
Subsecretária do Plenário: AUFC Denise Loiane Cunha Fonseca

Às 14 horas e 30 minutos, a Presidência declarou aberta a sessão ordinária do Plenário, com a presença dos Ministros Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia; dos Ministros-Substitutos Augusto Sherman Cavalcanti (convocado em razão de vacância do cargo de Ministro), Marcos Bemquerer Costa (convocado para substituir o Ministro Vital do Rêgo) e André Luís de Carvalho (convocado para substituir o Ministro Walton Alencar Rodrigues); e da Representante do Ministério Público, Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva.

Ausentes o Ministro Walton Alencar Rodrigues, o Ministro Bruno Dantas, o Ministro Vital do Rêgo e o Ministro-Substituto Weder de Oliveira, em missão oficial.

#### HOMOLOGAÇÃO DE ATA

O Plenário homologou a Ata nº 33, referente à sessão realizada em 24 de agosto de 2022.

#### PUBLICAÇÃO DA ATA NA INTERNET

Os anexos das atas, de acordo com a Resolução nº 184/2005, estão publicados na página do Tribunal de Contas da União na Internet.

#### COMUNICAÇÕES

Da Presidência: (v. inteiro teor no Anexo I desta Ata)

Convite à participação no Webinar “Matriz de Riscos em Contratos de Delegação de Infraestrutura”, que ocorrerá nos próximos dias 1º e 2 de setembro, às 14h, via plataforma Microsoft Teams, com transmissão ao vivo pelo canal oficial do TCU no YouTube.

Informação de que no próximo dia 6 de setembro, véspera do Feriado da Independência, as sessões das Câmaras desta Casa serão realizadas no formato telepresencial, bem como os servidores e demais colaboradores do TCU deverão realizar suas atividades de maneira remota, em consonância com orientações dos órgãos de Segurança Pública do Distrito Federal.

Do Ministro Augusto Nardes:

Registro da visita da turma de Direito da Universidade de Caxias do Sul, sob liderança do Professor Jefferson Panarotto, nesta sessão plenária.

Do Ministro Aroldo Cedraz: (v. inteiro teor no Anexo I desta Ata)

Registro do falecimento do Professor Severo Sales de Barros e homenagens pelas suas realizações em prol do desenvolvimento econômico da pecuária no país.



Do Ministro Jorge Oliveira: (v. inteiro teor no Anexo I desta Ata)

Registro de que foi proferido despacho no processo TC-005.291/2021-6, que cuida de acompanhamento do Acórdão 56/2021-Plenário. A deliberação tomou por irregular a concessão de empréstimos pelo Tesouro Nacional, realizados de 2008 a 2015, às instituições financeiras federais por meio da emissão direta de títulos públicos. O processo será pautado na próxima sessão plenária, dia 14 de setembro.

Do Ministro-Substituto André Luís de Carvalho: (v. inteiro teor no Anexo I desta Ata)

Registro de sua última participação em sessão plenária e agradecimentos, em razão da iminência de sua aposentadoria. Na oportunidade, todos os ministros e ministros-substitutos presentes na sessão, bem como a representante do MPTU fizeram uso da palavra para prestar-lhe homenagens.

#### PROCESSOS EXCLUÍDOS DE PAUTA

Foram excluídos de pauta, nos termos do artigo 142 do Regimento Interno, os seguintes processos:

- TC-015.553/2021-3, TC-042.705/2021-5 e TC-042.955/2021-1, cujo relator é o Ministro Benjamin Zymler;

- TC-025.848/2021-6, cujo relator é o Ministro Augusto Nardes; e

- TC-029.158/2020-6 e TC-045.458/2021-9, cujo relator é o Ministro Aroldo Cedraz.

#### PROCESSOS APRECIADOS POR RELAÇÃO

O Plenário aprovou, por relação, os acórdãos de nºs 1976 a 1990.

#### PROCESSOS APRECIADOS DE FORMA UNITÁRIA

Por meio de apreciação unitária de processos, o Plenário proferiu os Acórdãos de nºs 1991 a 2008, incluídos no Anexo II desta Ata, juntamente com os relatórios e os votos em que se fundamentaram.

#### PROCESSO TRANSFERIDO DE PAUTA

Por deliberação do Colegiado, com base no § 13 do artigo 112 do Regimento Interno, a apreciação do processo TC-026.427/2015-0 (Ata nº 23/2022), cujo relator é o Ministro Walton Alencar Rodrigues e revisor é o Ministro Vital do Rêgo, foi transferida para a sessão ordinária do Plenário de 14 de setembro de 2022.

#### PEDIDOS DE VISTA

Com base no artigo 112 do Regimento Interno, a apreciação do processo TC-001.722/2022-0, cujo relator é o Ministro Benjamin Zymler, foi adiada para a sessão ordinária do Plenário de 5 de



outubro de 2022, ante pedido de vista formulado pelo Ministro Aroldo Cedraz. O pedido de vista ocorreu antes da sustentação oral que estava prevista.

Com base no artigo 112 do Regimento Interno, a apreciação do processo TC-008.702/2022-5, cujo relator é o Ministro Antonio Anastasia, foi adiada para a sessão ordinária do Plenário de 5 de outubro de 2022, ante pedido de vista formulado pelo Ministro Benjamin Zymler.

## REABERTURA DE DISCUSSÃO

Nos termos do art. 112 do Regimento Interno, deu-se prosseguimento à votação do processo TC-021.350/2020-5 (Ata nº 23/2022), cujo relator é o Ministro Augusto Nardes. O Ministro Walton Alencar Rodrigues proferiu despacho no dia 29 de agosto declarando a desistência do pedido de vista antes formulado. A Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva se manifestou oralmente, em consonância com o art. 109 do Regimento Interno. Em função da proposta de alteração na minuta de acórdão formulada pelo Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, foi suspensa a votação, nos termos do artigo 120 do Regimento Interno. Ao final da sessão, o relator, acolhendo as sugestões do Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, leu a redação final da minuta de acórdão. O Ministro Aroldo Cedraz apresentou declaração de voto. O Tribunal aprovou, por unanimidade, o Acórdão nº 2001.

ATO NORMATIVO APROVADO (v. inteiro teor no Anexo III desta Ata)

TC-016.446/2021-6, relator Ministro Aroldo Cedraz. Acórdão nº 1999.

Resolução - TCU nº 341 de 31 de agosto de 2022. – “Dispõe sobre o enquadramento dos bens de consumo nas categorias de qualidade comum e de luxo, no âmbito do Tribunal de Contas das União.”

## ACÓRDÃOS APROVADOS

ACÓRDÃO Nº 1976/2022 - TCU - Plenário

Trata-se de denúncia apresentada perante esta Corte de Contas em que se pleiteia, em síntese, que o Diretor de Gestão de Pessoal da Polícia Federal cumpra o que restou decidido por este Tribunal no âmbito do Acórdão 1.253/2020-Plenário, que respondeu consulta formulada pela Câmara dos Deputados no sentido de que “para fins da aposentadoria especial nos moldes da Lei Complementar 51/1985, poderá ser considerado como atividade tipicamente policial o tempo militar prestado às Forças Armadas”;

Considerando o disposto no art. 1º, § 2º, da Lei 8.443/1992, que estabelece que “a resposta à consulta a que se refere o inciso XVII deste artigo tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto”;

Considerando a jurisprudência deste Tribunal, no sentido de que “as faculdades de denunciar e de representar ao TCU não visam à tutela de interesses particulares, de forma a propiciar a revisão de atos administrativos pelo Tribunal quando não ficar evidenciada a preponderância do interesse público [...]” e que “eventuais perdas reclamadas por terceiros em função de interesses privados devem ser questionadas judicialmente, fórum adequados para pleitos dessa natureza” (cf. Acórdão 1.045/2019-Plenário);

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso XVI, 53 e 55 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 143, inciso III, 234, 235 e 236 do Regimento Interno, quanto ao processo a seguir relacionado, em não



conhecer da denúncia, retirar a chancela de sigilo aposta aos autos, exceto quanto à autoria da denúncia, e determinar o seu arquivamento, de acordo com os pareceres emitidos nos autos, sem prejuízo de efetuar as seguintes determinações:

1. Processo TC-000.978/2022-1 (DENÚNCIA)
  - 1.1. Responsável: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei 8.443/1992).
  - 1.2. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei 8.443/1992).
  - 1.3. Órgão/Entidade: Departamento de Polícia Federal.
  - 1.4. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
  - 1.5. Representante do Ministério Público: não atuou.
  - 1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Integridade de Atos e Pagamentos de Pessoal e de Benefícios Sociais (Sefip).
  - 1.7. Representação legal: não há.
  - 1.8. Determinações: dar ciência da presente deliberação ao denunciante e ao órgão jurisdicionado.

#### ACÓRDÃO Nº 1977/2022 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso II, e 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 143, 235 e 237, inciso III, do Regimento Interno, quanto ao processo a seguir relacionado, em conhecer da representação, considerá-la improcedente e determinar o arquivamento, dando ciência ao representante, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-005.875/2022-6 (REPRESENTAÇÃO)
  - 1.1. Órgão/Entidade: Comando do Comando Militar da Amazônia; Departamento de Polícia Federal; Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis; Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade.
  - 1.2. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
  - 1.3. Representante do Ministério Público: não atuou.
  - 1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Agricultura e do Meio Ambiente (SecexAmb).
  - 1.5. Representação legal: não há.
  - 1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

#### ACÓRDÃO Nº 1978/2022 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso II, e 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 143 e 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno, quanto ao processo a seguir relacionado, em conhecer da representação, considerá-la parcialmente procedente, fazer a seguinte ciência e determinar o arquivamento, dando ciência ao representante e ao Departamento de Polícia Rodoviária Federal, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-008.210/2022-5 (REPRESENTAÇÃO)
  - 1.1. Interessado: União Suprimentos Militares Ltda (13.992.333/0001-96).
  - 1.2. Órgão/Entidade: Departamento de Polícia Rodoviária Federal.
  - 1.3. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
  - 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.



1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Defesa Nacional e da Segurança Pública (SecexDefes).

1.6. Representação legal: Fernanda Machado Mendes (46544/OAB-SC), representando União Suprimentos Militares Ltda; Lucas da Silva Bettim (449327/OAB-SP), representando Avb do Brasil Comercial Ltda.

1.7. Dar ciência à Polícia Rodoviária Federal, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, que as especificações do objeto contidas na proposta, incluindo eventuais folhetos, catálogos e/ou folders com seu detalhamento, vinculam a contratada, e que a não observância do critério pelo órgão contratante infringiu o subitem 10.2.1 do edital.

#### ACÓRDÃO Nº 1979/2022 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992, c/c os arts. 143, inciso III, 243, e 250, inciso III, do Regimento Interno, em considerar cumprida a determinação constante do subitem 1.8.1 do Acórdão 2.344/2021-TCU-Plenário, sem prejuízo das providências descritas no subitem 1.6 desta deliberação.

##### 1. Processo TC-014.086/2022-0 (MONITORAMENTO)

1.1. Órgão/Entidade: Ministério do Desenvolvimento Regional.

1.2. Relator: Ministro Augusto Nardes.

1.3. Representante do Ministério Público: não atuou.

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Infraestrutura Hídrica, de Comunicações e de Mineração (SeinfraCOM).

1.5. Representação legal: não há.

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.6.1. Dar ciência desta deliberação ao Ministério do Desenvolvimento Regional;

1.6.2. Apensar definitivamente os presentes autos ao TC 008.379/2016-5, originador deste monitoramento, nos termos dispostos nos art. 36 e 37 da Resolução-TCU 259/2014 e no art. 5º, inciso II da Portaria Segecex 27/2009.

#### ACÓRDÃO Nº 1980/2022 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, incisos III e V, alínea “a”, 235 e 237, inciso VII e parágrafo único e 250, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, e de conformidade com a proposta da unidade técnica (peça 41), em conhecer da Representação para, no mérito, considerá-la improcedente, indeferir o pedido de medida cautelar ante a inexistência dos pressupostos necessários à sua concessão, sem prejuízo das providências descritas no subitem 1.7 desta deliberação.

##### 1. Processo TC-010.179/2022-4 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessado: Hitss do Brasil Servicos Tecnologicos Ltda. (11.168.199/0001-88).

1.2. Órgão/Entidade: Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares.

1.3. Relator: Ministro Augusto Nardes.

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação (Sefti).

1.6. Representação legal: Rayanna Silva Carvalho (9005/OAB-PI), Paula Cecilia Rodrigues de Souza (205663/OAB-MG) e outros, representando Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares;



Angélica Muniz Leão de Arruda Alvim (124.535/OAB-RJ), Guilherme Pimenta da Veiga Neves (14230/OAB-DF) e outros, representando Hitss do Brasil Servicos Tecnologicos Ltda..

1.7. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.7.1. Dar ciência desta deliberação, bem como da instrução (peça 41), ao representante, à empresa HITSS do Brasil Serviços Tecnológicos Ltda e à Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (Ebserh);

1.7.2. Arquivar o presente processo, com fundamento no art. 169, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal.

ACÓRDÃO Nº 1981/2022 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, incisos III e V, alínea “a”, 235 e 237, inciso VII e parágrafo único e 250, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, e de conformidade com a proposta da unidade técnica (peça 58), em conhecer da Representação para, no mérito, considerá-la improcedente, indeferir o pedido de medida cautelar ante a inexistência dos pressupostos do perigo da demora e da plausibilidade jurídica e por restar caracterizado o perigo da demora reverso, sem prejuízo das providências descritas no subitem 1.6 desta deliberação.

1. Processo TC-010.701/2022-2 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Órgão/Entidade: Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

1.2. Relator: Ministro Augusto Nardes.

1.3. Representante do Ministério Público: não atuou.

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).

1.5. Representação legal: Mariana Mello Ottoni (33989/OAB-DF), Jean Felipe Cerqueira Lima (60392/OAB-DF) e outros, representando Extreme Digital Services Sociedade Limitada.

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.6.1. Dar ciência desta deliberação ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e ao representante;

1.6.2. Arquivar os presentes autos, nos termos do art. 250, I, c/c art. 169, III, do Regimento Interno/TCU.

ACÓRDÃO Nº 1982/2022 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, incisos III e V, alínea “a”, 235 e 237, inciso VII e parágrafo único e 250, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, e de conformidade com a proposta da unidade técnica (peça 31), em conhecer da Representação para, no mérito, considerá-la improcedente, indeferir o pedido de medida cautelar ante a inexistência dos pressupostos necessários à sua concessão, sem prejuízo das providências descritas no subitem 1.6 desta deliberação.

1. Processo TC-014.207/2022-2 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Órgão/Entidade: Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão.

1.2. Relator: Ministro Augusto Nardes.

1.3. Representante do Ministério Público: não atuou.

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).





1.5. Representação legal: Alexsandro Penha de Oliveira, representando Sao Luis Telecomunicacoes Ltda - Me.

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.6.1. Dar ciência desta deliberação ao Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão e ao representante;

1.6.2. Arquivar os presentes autos, nos termos do art. 250, I, c/c art. 169, V, do Regimento Interno deste Tribunal.

#### ACÓRDÃO Nº 1983/2022 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo abaixo relacionado, que trata de Monitoramento do Acórdão 988/2022-TCU-Plenário, de minha relatoria, proferido nos autos do TC 042.961/2021-1, que tratou de representação, com pedido de medida cautelar, acerca de possíveis irregularidades na condução do pregão eletrônico 11/2021, promovido pela Companhia Docas do Rio de Janeiro (CDRJ), que resultou na celebração do contrato 34/2021, com a empresa Delfos Assessoria e Serviços Ltda., tendo por objeto a prestação de serviços de levantamentos batimétricos periódicos nos acessos aquaviários dos portos da CDRJ; com fundamento nos arts. 143, inciso III, 15, 105 e 243, do Regimento Interno/TCU, c/c art.17 da Resolução 315/2020 TCU, ACORDAM em:

a) considerar cumprida a determinação contida no subitem 9.3 do Acórdão 988/2022-TCU-Plenário;

b) informar o acórdão proferido à CDRJ, comunicando que o mesmo pode ser acessado por meio do endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos); e

c) apensar definitivamente o presente processo aos autos do TC 042.961/2021-1, com fundamento no art. 169, inciso I, do Regimento Interno/TCU, c/c o art. 36 da Resolução TCU 259/2014.

#### 1. Processo TC-012.203/2022-0 (MONITORAMENTO)

1.1. Órgão/Entidade: Companhia Docas do Rio de Janeiro (CDRJ)

1.2. Relator: Ministro Antonio Anastasia.

1.3. Representante do Ministério Público: não atuou.

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária (SeinfraPor).

1.5. Representação legal: não há.

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

#### ACÓRDÃO Nº 1984/2022 - TCU - Plenário

VISTOS e relacionados estes autos de Acompanhamento de determinações exaradas por meio do Acórdão 559/2022-TCU-Plenário, nos autos do TC 026.827/2020-4, que versava sobre acompanhamento da atuação do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (MMFDH).

Considerando que a matéria tratada nos presentes autos já foi apreciada pelo Acórdão 559/2022-TCU-Plenário;

Considerando que constaram do referido acórdão determinação para acompanhamento:

“9.1.1 da ação orçamentária 00S9 – Auxílio Emergencial às Instituições de Longa Permanência para Idosos - ILPI, Programa 5034 – Proteção à vida, fortalecimento da família, promoção e defesa dos direitos humanos para todos, no montante de R\$ 160.000.000,00, com foco na análise dos relatórios trimestrais da execução física e financeira e do quadro de indicadores de execução de metas do Termo de Colaboração 904231/2020, firmado entre o MMFDH e a Fundação Banco do Brasil; e



9.1.2 do Termo de Execução Descentralizada (TED) nº 4/2020, firmado entre o mesmo Ministério e a Fundação Nacional do Índio/Funai, no valor de R\$ 5.373.905,00, com foco na análise da prestação de contas final.”

Considerando que foi encaminhada diligência ao MMFDH para que fossem apresentadas informações:

i) acerca da análise dos relatórios trimestrais da execução física e financeira e do quadro de indicadores de execução de metas do Termo de Colaboração 904231/2020, firmado entre o MMFDH e a Fundação Banco do Brasil, ação orçamentária 00S9 – Auxílio Emergencial às Instituições de Longa Permanência para Idosos, Programa 5034 – Proteção à vida, fortalecimento da família, promoção e defesa dos direitos humanos para todos, no montante de R\$ 160.000.000,00 (subitem 9.1.1 do Acórdão 559/2022–Plenário); e

ii) quanto à análise da prestação de contas final do Termo de Execução Descentralizada (TED) 4/2020, firmado entre o MMFDH e a Fundação Nacional do Índio, no valor de R\$ 5.373.905,00 (subitem 9.1.2 do Acórdão 559/2022–Plenário).

Considerando que quanto ao item “i”, retro, a Pasta informou que a Secretaria Nacional de Promoção e Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa acompanha a execução física e financeira do acordo por meio de acesso livre à plataforma solidarize.fbb.org.br e que o prazo final para a prestação de contas da avença é 28/9/2022 (§ 4º da instrução).

Considerando que o MMFDH também apresentou informações, ainda preliminares, quanto ao cumprimento das metas do Termo de Colaboração 904231/2020, a exemplo da formalização de parcerias com 2.108 Instituições de Longa Permanência para Idosos (ILPIs), que receberam repasses de R\$ 159.178.716,57, cujos relatórios de execução e prestação final de contas encontram-se em análise e elaboração pela Fundação Banco do Brasil – FBB, para final encaminhamento ao Ministério (§§ 5º e 6º da instrução);

Considerando que a elaboração da prestação final de contas relativa ao referido Termo de Colaboração pela FBB tonar desnecessário o acompanhamento dos relatórios trimestrais de execução física e financeira e do quadro de indicadores de execução de metas, objeto do item 9.1.1 da referida deliberação (§ 8º da instrução);

Considerando que cabe ao MMFDH analisar e providenciar as correções cabíveis na prestação de contas e/ou instaurar tomada de contas especial, caso verifique irregularidades, o que difere eventual necessidade de atuação desta Corte para momento posterior, o que aconselha seja considerado superado o determinado no item 9.1.1 do referido acórdão (§ 9º da instrução);

Considerando que com relação ao item “ii”, retro, a Pasta informou que a Secretaria Nacional de Políticas de Promoção da Igualdade Racial aprovou o objeto da TED 04/2020 por meio da Nota Técnica 18/2021/DIMOP/SNPIR/MMFDH, complementada pela Nota Técnica 72/2022/CGGE/SNPIR/MMFDH, e que o processo se encontrava sob análise final da Coordenação Geral de Contabilidade e Transferências da Secretaria-Executiva do Ministério (§ 10 da instrução);

Considerando que, conforme disposto no art. 6º, inciso VIII, c/c art. 7º, inciso VII, do Decreto 10.426/2020, que versa sobre a descentralização de créditos entre órgãos e entidades da administração pública federal integrantes dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União, por meio da celebração de termo de execução descentralizada, restou verificado que o MMFDH analisou e se manifestou sobre o relatório de cumprimento do objeto apresentado pela Funai, o que aconselha seja considerado cumprido o item 9.1.2 do Acórdão 559/2022–TCU–Plenário;

Considerando que a unidade técnica, ante tais verificações, opinou uniformemente pelo encerramento e arquivamento do presente processo;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, por unanimidade, em:

a) considerar cumprido o item 9.1.2 do Acórdão 559/2022–TCU–Plenário;





- b) tornar insubsistente o item 9.1.1 do Acórdão 559/2022–TCU–Plenário;
- c) encerrar o presente processo, nos termos do art. 33 da Resolução-TCU 259/2014 c/c o art. 169, V, do RITCU; e
- d) informar ao Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos acerca do presente acórdão.

- 1. Processo TC-005.469/2022-8 (ACOMPANHAMENTO)
- 1.1. Apensos: 026.827/2020-4 (RELATÓRIO DE ACOMPANHAMENTO)
- 1.2. Interessado: Secretaria-executiva do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos.
- 1.3. Órgão/Entidade: Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos.
- 1.4. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
- 1.5. Representante do Ministério Público: não atuou.
- 1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Defesa Nacional e da Segurança Pública (SecexDefes).
- 1.7. Representação legal: não há.

#### ACÓRDÃO Nº 1985/2022 - TCU - Plenário

VISTOS e relacionados estes autos de Representação a respeito de possíveis irregularidades ocorridas no Pregão Eletrônico (PE) 38/2022, sob a responsabilidade do Conselho Nacional do Serviço Social do Transporte (SEST), com valor estimado de R\$ 1.726.837,54, cujo objeto consiste no registro de preço para contratação de empresa especializada na prestação de serviços de vigilância eletrônica e monitoramento através de circuito fechado de televisão (CFTV), com aquisição e instalação dos equipamentos em unidades operacionais do SEST/SENAT de tipologia CN e DN (peça 4, p. 2);

Considerando que a Representação deve ser conhecida, por estarem presentes todos os requisitos de admissibilidade constantes no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, c/c os arts. 235 e 237, VII, do Regimento Interno/TCU, e no art. 103, § 1º, da Resolução - TCU 259/2014;

Considerando a revisão, de ofício, pela Entidade quanto à decisão que desclassificou o Representante (peça 16), sendo que o Representante, classificado em segundo lugar no certame, ofertou a proposta mais vantajosa e atendeu a todas as exigências editalícias, a sessão pública foi reaberta em 26/7/2022, resultando na sua habilitação, no aceite de sua proposta, formalizada em R\$ 1.516.799, 90;

Considerando, afinal, a instrução técnica de peças 17-18,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, por unanimidade, em: conhecer da Representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade constantes no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, c/c os arts. 235 e 237, VII, do Regimento Interno/TCU, e no art. 103, § 1º, da Resolução - TCU 259/2014; considerar prejudicada a apreciação do mérito da representação, por perda de objeto, em razão de revisão, de ofício, da entidade da decisão que desclassificou o representante; informar ao Serviço Social do Transporte - Conselho Nacional e ao representante o teor deste Acórdão e da instrução de peça 17;e arquivar o presente processo, nos termos do art. 250, I, c/c art. 169, III, do Regimento Interno/TCU, c/c o art. 106, § 4º, inciso II, da Resolução - TCU 259/2014, alterada pela Resolução - TCU 323/2020.

- 1. Processo TC-013.052/2022-5 (REPRESENTAÇÃO)
- 1.1. Órgão/Entidade: Serviço Social do Transporte - Conselho Nacional.
- 1.2. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
- 1.3. Representante do Ministério Público: não atuou.



- 1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
- 1.5. Representação legal: Rodrigo Freire Dias, representando Tele Alarme Segurança Eletrônica Ltda.
- 1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

#### ACÓRDÃO Nº 1986/2022 - TCU - Plenário

VISTOS e relacionados estes autos de representação, no qual se detectou, após prolação de decisão definitiva, a ocorrência de erro material.

Considerando que erros materiais detectados nas deliberações deste Tribunal podem ser corrigidos de ofício.

Considerando que foi constatado erro de inclusão indevida, no item “b” do acórdão, de entidade estranha ao processo, qual seja ao “17º RCM”.

Considerando que, em vista do exposto, a Unidade Técnica propõe seja procedida a correção (peça 176)

Considerando que o MP/TCU manifestou-se de acordo com a correção proposta (peça 178);

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, por unanimidade, em retificar, por inexatidão material, o item “b” do Acórdão nº 1096/2022-TCU-Plenário, como a seguir:

Onde se lê:

b) encaminhar cópia da presente deliberação à Representante e ao 17º RCM.”

Leia-se

b) encaminhar cópia da presente deliberação à Representante.”.

#### 1. Processo TC-018.262/2018-0 (REPRESENTAÇÃO)

- 1.1. Responsável: Herval Dorea da Silva (179.507.595-34).
- 1.2. Interessado: Conselho Regional de Representantes Comerciais do Estado da Bahia (15.176.951/0001-93).
- 1.3. Órgão/Entidade: Conselho Regional de Representantes Comerciais do Estado da Bahia.
- 1.4. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
- 1.5. Representante do Ministério Público: não atuou.
- 1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Administração do Estado (SecexAdmin).
- 1.7. Representação legal: Rodrigo Lauande Pimentel (OAB/BA 40.912) e outros, representando Conselho Regional de Representantes Comerciais do Estado da Bahia.

#### ACÓRDÃO Nº 1987/2022 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, incisos III e V, alínea a, do Regimento Interno/TCU, c/c os arts. 36, 37 e 40, inciso I, da Resolução TCU 259/2014, e considerando o cumprimento da determinação constante do subitem 9.3 do Acórdão 1.512/2022 – Plenário, em apensar o presente processo, em definitivo, ao TC-043.218/2021-0 (Representação), sem prejuízo de encaminhar cópia desta deliberação à Universidade Tecnológica Federal do Paraná, de acordo com o parecer da unidade técnica:

#### 1. Processo TC-014.009/2022-6 (MONITORAMENTO)

- 1.1. Interessado: Tribunal de Contas da União.



- 1.2. Entidade: Universidade Tecnológica Federal do Paraná – UTFPR.
- 1.3. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
- 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.
- 1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
- 1.6. Representação legal: não há.
- 1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

#### ACÓRDÃO Nº 1988/2022 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, c/c os arts. 143, incisos III e V, alínea a, 235, 237, inciso VII, e 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU e nos arts. 103, § 1º, da Resolução/TCU 259/2014 e 9º, inciso I, da Resolução/TCU 315/2020, em conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente e encaminhar cópia desta deliberação à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE e à representante, promovendo-se, em seguida, o arquivamento dos autos, sem prejuízo de dar ciência das impropriedades discriminadas abaixo ao IBGE, de acordo com o parecer da unidade técnica:

1. Processo TC-010.170/2022-7 (REPRESENTAÇÃO)
  - 1.1. Representante: By Information Technology Services Eireli. (28.499.773/0001-83).
  - 1.2. Órgão/Entidade: Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).
  - 1.3. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
  - 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.
  - 1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
  - 1.6. Representação legal: Bruna Ruiz de Campos Gomes dos Santos (OAB/SP 418368), representando By Information Technology Services Eireli.
  - 1.7. Ciência:
    - 1.7.1. dar ciência à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) sobre as seguintes impropriedades, identificadas no Pregão Eletrônico 4/2022, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes:
      - 1.7.1.1. exigência de atestado de capacidade técnica que comprovasse, especificamente, o fornecimento de fitas IBM 3592, em condição que teria sido imposta em resposta a pedido de esclarecimento, não sendo admitido atestado pelo fornecimento de bens pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, contrariando o art. 30, II, da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência do Tribunal (Acórdão 914/2019 – Plenário, relatora Ministra Ana Arraes); e
      - 1.7.1.2. exigência, a ser comprovada no ato da assinatura do contrato, de que a contratada seja revenda autorizada da solução, nos termos do item 4.3.3 do TR do edital, contrariando o art. 3º, §1º, inciso I, da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência do Tribunal (Acórdão 1.350/2015 – Plenário, relator Ministro Vital do Rêgo).

#### ACÓRDÃO Nº 1989/2022 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, c/c os arts. 143, incisos III e V, alínea a, 235, 237, inciso VII, e 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU e no art. 103, § 1º, da Resolução/TCU 259/2014, em conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, sem prejuízo de encaminhar cópia desta deliberação e da instrução da unidade técnica (peça 94) ao



representante, ao Supremo Tribunal Federal – STF e à Secretaria-Geral de Administração desta Corte – Segedam/TCU, promovendo-se, em seguida, o arquivamento dos autos:

1. Processo TC-045.551/2021-9 (REPRESENTAÇÃO)
  - 1.1. Representante: SGE Serviços Gerais e Engenharia Eireli (83.343.665/0001-25).
  - 1.2. Órgão: Supremo Tribunal Federal.
  - 1.3. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
  - 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.
  - 1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
  - 1.6. Representação legal: Mailton Marcelo Silva Ferreira (9.206/OAB-PA), representando SGE Serviços Gerais e Engenharia Eireli; Rachel Laube Netto (126878/OAB-MG), representando Planejar Terceirização e Serviços Eireli.
  - 1.7. Informação/Determinação/Ciência: não há.

#### ACÓRDÃO Nº 1990/2022 - TCU - Plenário

VISTOS e relacionados estes autos de recurso de revisão interposto por Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima contra o Acórdão 2.506/2017-TCU-1ª Câmara, da relatoria do E. Ministro Bruno Dantas;

Considerando que, por meio do Acórdão 2.506/2017, a 1ª Câmara do TCU conheceu dos embargos de declaração opostos pelo ora recorrente para, no mérito, rejeitá-los, mantendo inalterado o Acórdão 1.628/2016-TCU-1ª Câmara;

Considerando que, por meio do Acórdão 1.628/2016, a 1ª Câmara do TCU conheceu do recurso de reconsideração interposto pelo ora recorrente para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo os exatos termos do Acórdão 4.443/2014-TCU-1ª Câmara, da relatoria do E. Ministro José Múcio Monteiro, que julgou irregulares as contas do ora recorrente, como então prefeito do Município de Belém (PB), condenando-o ao pagamento do débito e aplicando-lhe a subjacente multa legal;

Considerando que, no presente momento, o ora recorrente interpôs o presente recurso de revisão contra o Acórdão 2.506/2017-TCU-1ª Câmara, em 17/5/2022 (Peça 101), após o transcurso de mais de cinco anos desde a publicação do referido acórdão no Diário Oficial da União de 8/5/2017 (Seção 1, p. 89);

Considerando, portanto, que subsistiria a intempestividade do presente recurso de revisão, nos termos do art. 183, inciso IV, e 288, caput, do Regimento Interno do TCU;

Considerando, ainda, que a proposta da Secretaria de Recursos para o não conhecimento do presente recurso contou com a anuência do Ministério Público junto ao Tribunal (Peças 105-110), podendo o TCU incorporar o parecer da unidade técnica a estas razões de decidir;

Considerando, enfim, que não mais é oportuna a análise, de ofício, da eventual prescrição pelo TCU, conforme decidido no Acórdão 420/2021-TCU-Plenário, relator E. Ministro Raimundo Carreiro, porquanto o processo de cobrança executiva já fora constituído sob o TC 031.724/2017-5, além de o Ministério Público junto ao TCU já encaminhara, em 9/1/2018, as informações necessárias à cobrança judicial da dívida ao órgão credor (peça 22 do TC 031.724/2017-5);

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos termos dos arts. 30, inciso III, e 35, caput, da Lei 8.443/92, c/c os arts. 143, inciso IV, alínea “b”, § 3º, 288, caput, do Regimento Interno do TCU, em não conhecer do presente recurso de revisão e dar ciência desta deliberação ao recorrente.

1. Processo TC-032.035/2008-1 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)



- 1.1. Apensos: TC 031.725/2017-1 (COBRANÇA EXECUTIVA); TC 024.513/2007-9 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL); e TC 031.724/2017-5 (COBRANÇA EXECUTIVA).
- 1.2. Responsável: Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima (CPF 144.184.794-49).
- 1.3. Recorrente: Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima (CPF 144.184.794-49).
- 1.4. Entidade: Município de Belém - PB.
- 1.5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho em substituição ao Ministro Walton Alencar Rodrigues por força da Portaria TCU 61, de 26/8/2022.
- 1.6. Representante do Ministério Público: Procurador Sergio Ricardo Costa Caribé.
- 1.7. Relator da deliberação recorrida: Ministro Bruno Dantas
- 1.8. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (Serur); e Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (Secex-TCE).
- 1.9. Representação legal: Lúcio Landim Batista da Costa (40009/OAB-DF), Gentil Ferreira de Souza Neto (40.008/OAB-DF), entre outros.
- 1.10. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

#### ACÓRDÃO Nº 1991/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.288/2022-9.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII - Aposentadoria
3. Interessados/Responsáveis:
  - 3.1. Interessado: Elifas Levi Nolasco Marques (068.078.441-15).
4. Órgão/Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Integridade de Atos e Pagamentos de Pessoal e de Benefícios Sociais (Sefip).
8. Representação legal: não há.

#### 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de ato inicial de aposentadoria emitido no âmbito do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes em favor do Sr. Elifas Levi Nolasco Marques,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 71, inciso III, da Constituição Federal e nos arts. 1º, inciso V, 39, inciso II, e 45 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. sobrestar a apreciação do presente processo, até que sobrevenha decisão definitiva no âmbito do Mandado de Segurança Coletivo 0018381-85.2014.4.01.3400, determinando-se à Sefip que acompanhe o andamento do referido processo;

9.2. determinar à Sefip que sobreste a análise de todos os atos de aposentadoria emitidos em favor de ex-servidores do DNER versando sobre a absorção do pagamento da VPNI oriunda da GDAR instituída por força do disposto no art. 29 da Lei 11.094/2005 em face do art. 103 do Decreto-lei 200/1967 e que se encontram submetidos à apreciação deste Tribunal, assim como as pensões deles decorrentes, até que haja o desfecho definitivo do presente processo;

9.3. autorizar os ministros relatores de processos que tratem da temática referenciada no item acima a, excepcionalmente, em se verificando o término do prazo para a análise do respectivo processo, dar prosseguimento aos feitos que se encontrem sob sua relatoria, haja vista que, à luz do entendimento recentemente adotado nos autos do RE 636.553, o sobrestamento do processo de forma indefinida poderá ensejar o registro tácito dos atos de concessão encaminhados a este Tribunal, assim como a impossibilidade de se lhes promover a revisão de ofício; e



9.4. encaminhar cópia da presente deliberação ao relator da Apelação Cível no Mandado de Segurança Coletivo 0018381-85.2014.4.01.3400 no Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1991-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 1992/2022 - TCU – Plenário

1. Processo nº TC 036.639/2021-4.

2. Grupo I – Classe de Assunto: I – Pedido de Reexame (em processo de Aposentadoria)

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessada: Angela Dias da Costa de Matos (290.807.200-97).

3.2. Recorrente: Angela Dias da Costa de Matos (290.807.200-97).

4. Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Walton Alencar Rodrigues.

6. Representante do Ministério Público: Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva.

7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (Serur); Secretaria de Fiscalização de Integridade de Atos e Pagamentos de Pessoal e de Benefícios Sociais (Sefip).

8. Representação legal: Felipe Néri Dresch da Silveira (33.779/OAB-RS) e outros, representando Angela Dias da Costa de Matos.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de pedido de reexame, em processo de aposentadoria, interposto pela sra. Angela Dias da Costa de Matos contra o Acórdão 2.991/2021-Plenário,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com fulcro no art. 48 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 286 do Regimento Interno, e diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame para, no mérito, dar a ele provimento, tornando sem efeito o Acórdão 2.991/2021-Plenário;

9.2. determinar à Sefip que:

9.2.1. faça consignar, na base de dados do sistema e-Pessoal, a anotação de registro tácito do ato de interesse da sra. Angela Dias da Costa de Matos tratado neste processo;

9.2.2. adote, nos termos do subitem 9.2.1 do Acórdão 122/2021-Plenário, as medidas pertinentes com vistas à revisão de ofício da concessão, levando em conta, para tanto, a irregularidade identificada nestes autos;

9.3. dar ciência desta deliberação à sra. Angela Dias da Costa de Matos e ao Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1992-34/22-P.

13. Especificação do quórum:





13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Augusto Nardes (na Presidência).

13.3. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 1993/2022 - TCU – Plenário

1. Processo nº TC 047.338/2020-2.

2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Revisão de Ofício (Aposentadoria)

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessados: José da Silva (110.355.284-87); Maria da Paz Medeiros Fernandes (176.762.584-72).

4. Órgão/Entidade: Fundação Nacional de Saúde.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Integridade de Atos e Pagamentos de Pessoal e de Benefícios Sociais (Sefip).

8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, que tratam de revisão de ofício do Acórdão 1.085/2022-2ª Câmara, que registrou tacitamente os atos de aposentadoria emitidos, no âmbito da Fundação Nacional de Saúde, em favor dos Srs. José da Silva e Maria da Paz Medeiros Fernandes,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 71, inciso III, da Constituição Federal e nos arts. 1º, inciso V, 39, inciso II, e 45 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. rever de ofício o Acórdão 1.085/2022-2ª Câmara, para considerar ilegais os atos de aposentadoria emitidos em favor dos Srs. José da Silva e Maria da Paz Medeiros Fernandes, recusando seus registros;

9.2. dispensar o ressarcimento das quantias indevidamente recebidas em boa-fé pelos interessados, consoante o Enunciado 106 da Súmula de Jurisprudência deste Tribunal;

9.3. determinar à Fundação Nacional de Saúde que:

9.3.1. faça cessar, no prazo de 15 (quinze) dias, contado a partir da ciência desta deliberação, os pagamentos decorrentes dos atos impugnados, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa, consoante disposto nos arts. 71, inciso IX, da Constituição Federal e 262 do Regimento Interno desta Corte;

9.3.2. dê ciência desta deliberação aos interessados, alertando-os de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos, caso não providos, não os eximem da devolução dos valores indevidamente percebidos após a notificação;

9.3.3. envie a esta Corte de Contas, no prazo de 30 (trinta) dias, por cópia, comprovante de que os interessados tiveram ciência desta deliberação;

9.4. esclarecer à unidade de origem, com supedâneo no art. 262, § 2º, do Regimento Interno, que as concessões consideradas ilegais poderão prosperar mediante a emissão e o encaminhamento a este Tribunal de novos atos concessórios, escoimados das irregularidades apontadas nestes autos.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1993-34/22-P.



13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1994/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 004.876/2018-0.

1.1. Aposos: 018.835/2020-1; 014.145/2015-4; 039.348/2019-9; 039.270/2019-0

2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Acompanhamento.

3. Interessados/Responsáveis: não há.

4. Órgão/Entidade: Ministério da Saúde.

5. Relator: Ministro João Augusto Ribeiro Nardes.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Saúde (Secex Saúde).

8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido o presente processo de acompanhamento em atenção à determinação do subitem 9.3 do Acórdão 2.658/2017-TCU-Plenário, que teve como objeto as medidas necessárias à resolução dos problemas identificados relativos à construção de Unidades de Pronto Atendimento (UPAs), consoante plano de ação do Ministério da Saúde (MS).

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar cumpridas as determinações dos subitens 9.1.3, 9.1.8, 9.1.9, 9.1.11, 9.1.13, 9.1.14, 9.1.16, 9.1.17, 9.1.19.1, 9.1.19.2, 9.1.19.3, 9.1.19.4, 9.1.19.5 e 9.1.19.6 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e dos subitens 9.1.2, 9.1.3, 9.1.4 e 9.2 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário;

9.2. considerar não mais aplicáveis, devido à perda do objeto, as determinações dos subitens 9.1.7 e 9.1.18 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e do subitem 9.1.7 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário;

9.3. considerar parcialmente cumpridas as determinações dos subitens 9.1.4, 9.1.5, 9.1.10, 9.1.12 e 9.1.15 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; dispensando-se a continuidade do monitoramento, com base no art. 17, § 3º, alínea “a”, da Resolução-TCU 315/2020;

9.4. considerar não cumpridas as determinações do subitem 9.1.6 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e do subitem 9.1.6 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário; dispensando-se a continuidade do monitoramento, com base no art. 17, § 3º, alínea “a”, da Resolução-TCU 315/2020;

9.5. considerar implementadas as recomendações dos subitens 9.2.1, 9.2.7 e 9.2.9 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e dos subitens 9.1.2, 9.2.4, 9.2.5 e 9.2.6 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário;

9.6. considerar não mais aplicáveis, devido à perda do objeto, as recomendações dos subitens 9.2.5, 9.2.10 e 9.2.11 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário;

9.7. considerar parcialmente implementadas as recomendações dos subitens 9.2.6 e 9.2.8 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e do subitem 9.2.7 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário; dispensando-se a continuidade do monitoramento, com base no art. 17, § 3º, alínea “b”, da Resolução-TCU 315/2020;

9.8. considerar não implementadas as recomendações dos subitens 9.2.2, 9.2.3, 9.2.4 e 9.2.12 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e dos subitens 9.1.1, 9.2.1, 9.2.2 e 9.2.3 do Acórdão 2.292/2014-



TCU-Plenário; dispensando-se a continuidade do monitoramento, com base no art. 17, § 3º, alínea “b”, da Resolução-TCU 315/2020;

9.9. determinar ao Ministério da Saúde, com fundamento no inciso I do art. 43 da Lei 8.443/1992, c/c o inciso II do art. 250 do Regimento Interno do TCU, e art. 4º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, que, no prazo de 120 dias, apresente a este Tribunal as providências adotadas a fim de solucionar as irregularidades a seguir, considerando o teor do Despacho de 27/10/2021 (SEI n. 0023505191), elaborado pela Coordenação-Geral de Financiamento da Atenção Primária desse ministério, visto que as situações caracterizam ofensa ao art. 1.117 da Portaria de Consolidação 6/2017:

9.9.1. 44 propostas de UBSs que se encontram paralisadas, conforme relação a seguir (parágrafos REF \_Ref80951012 \r \h \\* MERGEFORMAT 5.5 a REF \_Ref87345420 \r \h \\* MERGEFORMAT 5.5.5.4 desta instrução):

9.9.1.1. propostas em cancelamento por não cumprimento de prazo para retomada e conclusão da obra: 13639469000115001, 13639469000116004, 11422073000113004, 11906403000113010, 11906403000113011, 11906403000113006, 11906403000113004, 11906403000113007, 11906403000113003, 11906403000113005, 11906403000113002, 11906403000113001, 11906403000113009, 13552581000113002, 11274817000114003, 14369724000114004, 12063872000114030, 12063872000113015, 04330355000113002, 11401857000113005, 11401857000113023, 11401857000113022, 11401857000113011, 11898585000113003, 11898585000113004, 13398207000116001, 08640219000113003, 08640219000113005, 11565792000113005 e 11701954000110005;

9.9.1.2. proposta cancelada por não cumprimento de prazo para retomada e conclusão da obra: 10628610000114007; e

9.9.1.3. propostas cujos municípios receberam solicitação de providências quanto a retomada e conclusão da obra: 12446725000117012, 07222467000118003, 313240221272210943, 11965996000117026, 11965996000117024, 11965996000117025, 11965996000117027, 11965996000117019, 11965996000117008, 11965996000117021, 08546934000117015, 12094476000119010 e 12094476000118012.

9.9.2. 749 propostas de UBSs que se encontram na situação de concluídas, mas sem funcionamento (parágrafos REF \_Ref80951040 \r \h \\* MERGEFORMAT 5.6 a REF \_Ref87345472 \r \h \\* MERGEFORMAT 5.6.5.4 desta instrução);

9.9.3. duas propostas de UBS que foram canceladas, mas sem devolução dos recursos federais aplicados: UBS São Paulo (Santo Antônio de Jesus/BA; Proposta 11795661000110001) e da UBS Jota Flores (Mucajaí/RR; Proposta 09344140000109002) (parágrafo REF \_Ref106645008 \r \h \\* MERGEFORMAT 4.22.2 desta instrução);

9.10. dar ciência ao Ministério da Saúde, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315, de 2020:

9.10.1. que a não atualização das informações do Sistema de Monitoramento de Obras (Sismob) para as propostas referentes às unidades de saúde que não foram financiadas com recursos transferidos fundo a fundo, tais como convênios, contratos de repasse ou instrumentos congêneres, afronta os princípios da transparência e da publicidade que devem nortear a Administração Pública, impedindo a obtenção de informações seguras sobre a real situação desses ajustes (parágrafos REF \_Ref80951141 \r \h \\* MERGEFORMAT 3.5 a REF \_Ref87352548 \r \h \\* MERGEFORMAT 3.25.3.5 desta instrução);

9.10.2. que a não atualização das informações do Sismob para as propostas referentes às UPAs canceladas, afronta os princípios da transparência e da publicidade que devem nortear a Administração Pública, bem como o art. 1.112 da Portaria de Consolidação 6/2017, conforme demonstra o seguinte resultado da pesquisa realizada nesse sistema no dia 8/8/2021, quando em cotejo com a planilha que acompanhou à Nota Informativa 18/2021-CGURG/DAHU/SAES/MS (SEI 0021506275) (parágrafos



REF\_Ref80951212 \r \h \\* MERGEFORMAT 5.3 a REF\_Ref87360332 \r \h \\* MERGEFORMAT 5.3.5.1 desta instrução):

9.10.2.1. pelo Sismob o quantitativo de UPAs canceladas que devolveram os recursos é de apenas uma, enquanto o Ministério da Saúde assevera que 221 UPAs devolveram integralmente ou parcialmente os recursos recebidos;

9.10.2.2. pelo Sismob o valor devolvido pela única UPA cancelada foi de R\$ 2.302.913,15, enquanto o Ministério da Saúde informa que foram devolvidos R\$ 112.282.205,34, referentes às 221 UPAs canceladas;

9.10.3. que a não atualização dos dados do Sismob para diversas propostas de UPAs que se encontram em fase de readequação da rede física afronta os princípios da transparência e da publicidade e o art. 4º, § 3º, da Portaria GM/MS 3.583/2018, pois impede a obtenção de informações seguras sobre a real situação dessas unidades de saúde, conforme demonstra o resultado da pesquisa feita no dia 8/8/2021 (parágrafos REF\_Ref80951289 \r \h \\* MERGEFORMAT 5.4 a REF\_Ref80951307 \r \h \\* MERGEFORMAT 5.4.3.5 desta instrução):

9.10.3.1. quantitativo de UPAs com processos de readequação concluídos e aprovados extraído do Sismob difere do resultado informado pelo ministério na Nota Informativa 19/2021-CQIS/CGES/DESID/SE/MS (SEI 0021425079), pois o primeiro aponta dezessete UPAs nessa situação, enquanto o segundo 111 UPAs;

9.10.3.2. quantitativo de UPAs em processo de readequação extraído do Sismob difere do resultado informado pelo ministério na Nota Informativa 19/2021-CQIS/CGES/ DESID/SE/MS (SEI 0021425079), pois o primeiro aponta 115 UPAs nessa situação, enquanto o segundo dezenove UPAs; e

9.10.4. que a ausência de informações no Sismob quanto ao motivo para a não entrada em funcionamento das UBSs que estão na situação de concluídas, afronta o art. 1.112 da Portaria de Consolidação 6/2017, dificultando a tomada de decisão por parte deste ministério no sentido de direcionar as ações para colocá-las em funcionamento (parágrafos REF\_Ref80951040 \r \h \\* MERGEFORMAT 5.6 a REF\_Ref80951062 \r \h \\* MERGEFORMAT 5.6.3.9 desta instrução);

9.11. dar ciência à Secretaria de Atenção Especializada em Saúde do Ministério da Saúde, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315, de 2020, que a não entrada em funcionamento das UPAs constantes da tabela a seguir, uma vez que já se encontram concluídas, afronta o disposto no art. 3º, caput, e § 1º, da Portaria GM/MS 885/2021 e nos arts. 1148, §§ 1º e 2º, e 1148-A, § 2º, da Portaria de Consolidação GM/MS 6/2017, para aquelas unidades de saúde cujos valores foram transferidos na modalidade fundo a fundo, bem como o estabelecido no art. 79, § 1º, da Portaria Interministerial 507/2011 e no art. 57, § 3º, da Portaria Interministerial 424/2016, para aquelas cujas transferências de recursos se deu mediante contratos de repasse (parágrafos REF\_Ref106819372 \r \h \\* MERGEFORMAT 3.29.1 e REF\_Ref80860309 \r \h \\* MERGEFORMAT 5.2 a REF\_Ref106638670 \r \h \\* MERGEFORMAT 5.2.3.11 desta instrução):

| Número da proposta | UF | Município           |
|--------------------|----|---------------------|
| 11859710000113006  | RS | CAPÃO DA CANOA      |
| 11851575000113008  | PA | ITUPIRANGA          |
| 04330355000112003  | MT | PONTES E LACERDA    |
| 01801612000109001  | GO | PORANGATU           |
| 75845503000110001  | PR | CENTENÁRIO DO SUL   |
| 46523148000110004  | SP | EMBU-GUACU          |
| 23086176000110003  | AP | LARANJAL DO JARI    |
| 01612821000108001  | TO | CRIXÁS DO TOCANTINS |
| 16233439000108001  | BA | EUNÁPOLIS           |



|                   |    |            |
|-------------------|----|------------|
| 07589369000108002 | CE | CASCADEL   |
| 13646005000112012 | BA | ALAGOINHAS |

9.12. arquivar o presente processo, nos termos do art. 169, incisos II, e V, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1994-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 1995/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 020.829/2017-5.

2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria

3. Interessados/Responsáveis: não há.

4. Órgãos/Entidades: Administração Regional do Senac no Estado do Mato Grosso do Sul; Administração Regional do Senar no Estado do Mato Grosso do Sul; Administração Regional do Sesc no Estado do Mato Grosso do Sul; Comando da Marinha; Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Estado de Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Administração do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Corretores de Imóveis 14ª Região (MS); Conselho Regional de Economia 20ª Região (MS); Conselho Regional de Educação Física da 11ª Região (MS); Conselho Regional de Enfermagem do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Farmácia do Estado do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 13ª Região (MS); Conselho Regional de Medicina do Estado de Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Odontologia do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Psicologia 14ª Região (MS); Conselho Regional de Química Xx Região (MS); Conselho Regional de Representantes Comerciais do Estado do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Serviço Social 21ª Região (MS); Conselho Regional de Técnicos em Radiologia 12ª Região (MT e MS); Departamento Regional do Senai no Estado do Mato Grosso do Sul; Departamento Regional do Sesi no Estado do Mato Grosso do Sul; Fundação Universidade Federal da Grande Dourados; Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul; Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Mato Grosso do Sul; Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Mato Grosso do Sul; Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Mato Grosso do Sul; Serviço Nacional de Aprendizagem do Cooperativismo no Estado do Mato Grosso do Sul; Superintendência Estadual da Funasa no Estado do Mato Grosso do Sul; Superintendência Regional do Incra no Estado do Mato Grosso do Sul; Superintendência Regional do Trabalho no Estado do Mato Grosso do Sul; Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região/MS; Tribunal Regional Eleitoral do Mato Grosso do Sul.

5. Relator: Ministro João Augusto Ribeiro Nardes.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Orientação, Métodos, Informações e Inteligência para o CE e o Combate à Corrupção (Soma).

8. Representação legal: André Luiz da Silva Souza (9.554/OAB-MS), Karine Ignacio Pinto (11.787/OAB-MS) e outros, representando Departamento Regional do Sesi no Estado do Mato Grosso do Sul; André Luiz da Silva Souza (9.554/OAB-MS), Karine Ignacio Pinto (11.787/OAB-MS) e





outros, representando Departamento Regional do Senai no Estado do Mato Grosso do Sul; Sandrelena Sandim da Silva Maluf (10228/OAB-MS), representando Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul; Daniel Andrade Fonseca, Mariana Félix Gonçalves de Mateus e outros, representando Agência Nacional de Telecomunicações; Maria Lúcia da Silva, Larissa Moreira Costa (16745/OAB-DF) e outros, representando Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Departamento Nacional; Jose Augusto Correia Neto, Bruno Rodrigues Viveiros e outros, representando Comando da Marinha.

#### 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos este Relatório de Auditoria realizada em parceria pela Secretaria do TCU no Estado do Mato Grosso do Sul, CGU/MS, TCE/MS, CGE/MS e a CGM/Campo Grande/MS, destinada a avaliar susceptibilidade à fraude e à corrupção das organizações públicas do estado, em face de seus respectivos poderes de compra e de regulação;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. dar ciência desta deliberação à CGU e às unidades dos órgãos da administração direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo Federal situados no Mato Grosso do Sul (sujeitas ao Decreto 9.203/2017) e às unidades dos órgãos do Poder Judiciário, Conselhos de Classe e Sistema “S” situados no Mato Grosso do Sul, dispostos no Apêndice “J” do relatório de peça 222, informando-lhes que o Relatório e Voto que o fundamentam podem ser acessados no sítio eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos); e

9.2. encerrar os presentes autos;

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1995-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymmler (na Presidência), Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 1996/2022 - TCU – Plenário

1. Processo nº TC 040.869/2019-9.

1.1. Apensos: 040.311/2020-1; 040.312/2020-8.

2. Grupo I – Classe de Assunto: I – Recurso de revisão (Tomada de Contas Especial).

3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:

3.1. Interessado: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (00.378.257/0001-81).

3.2. Responsável: Edimário Paim de Cerqueira (387.255.685-15).

3.3. Recorrente: Edimário Paim de Cerqueira (387.255.685-15).

4. Órgão/Entidade: Município de Coração de Maria – BA.

5. Relator: Ministro Augusto Nardes.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Bruno Dantas.

6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos (Serur).

8. Representação legal: Michel Soares Reis (14.620/OAB-BA), representando Edimário Paim de Cerqueira.





#### 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia recurso de revisão interposto contra o Acórdão 8.553/2020-TCU-1ª Câmara,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento nos arts. 32, inciso III, e 35 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 288 do Regimento Interno do TCU, em:

9.1. conhecer do presente recurso de revisão e, no mérito, dar-lhe provimento parcial, a fim de dar a seguinte redação aos subitens 9.2 e 9.3 do acórdão recorrido:

“9.2. julgar, com fundamento no art. 16, inciso III, alínea ‘a’, da Lei 8.443/1992, irregulares as contas de Edimário Paim de Cerqueira;

9.3. aplicar, com fundamento no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 268, inciso I, do Regimento Interno do TCU, a Edimário Paim de Cerqueira multa no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), atualizado monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento, na forma da legislação vigente, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da quantia ao Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da referida Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU;”

9.2. dar ciência desta decisão ao recorrente e demais interessados.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1996-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 1997/2022 – TCU – Plenário

1. Processo TC 006.400/2017-5.

1.1. Apenso: TC 034.118/2019-5.

2. Grupo II – Classe de Assunto: I - Recurso de Revisão (em Tomada de Contas Especial).

3. Recorrente: Sandro Matos Pereira (006.916.607-27).

4. Órgãos/Entidades: Caixa Econômica Federal; Município de São João de Meriti - RJ.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.

6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.

7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (Serur); Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (SecexTCE).

8. Representação legal: Fernanda Souto Pereira Valeriano Moreira (OAB/DF 53.330), Janaina Leme (OAB/DF 54.805) e Marina Moraes Alves (OAB/DF 62.436), representando Sandro Matos Pereira.

#### 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revisão interposto por Sandro Matos Pereira em face do Acórdão 1310/2019-TCU-2ª Câmara;



ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 35 da Lei 8.443/1992 e nos arts. 175 e 288 do Regimento Interno, em:

9.1. declarar a nulidade da citação de Sandro Matos Pereira e de todos os atos processuais dela decorrentes;

9.2. tornar insubsistente o Acórdão 1310/2019-TCU-2ª Câmara;

9.3. considerar prejudicado o Recurso de Revisão interposto por Sandro Matos Pereira, por perda de objeto;

9.4. restituir os autos ao Relator a quo para a adoção das medidas processuais que se façam necessárias para promover nova citação do responsável;

9.5. dar conhecimento desta deliberação ao recorrente e à Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1997-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 1998/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 009.346/2022-8.

2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Representação (com Medida Cautelar).

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Brasil Equity Properties Fundo de Investimento em Participações Multiestratégia (08.999.182/0001-68).

4. Órgão/Entidade: Instituto Infraero de Seguridade Social.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo do Sistema Financeiro Nacional (SecexFinanças).

8. Representação legal: Rodrigo Leita Requena (188.909/OAB-RJ), Renan Soares Cortazio (220.226/OAB-RJ) e outros, representando Brasil Equity Properties Fundo de Investimento em Participações Multiestratégia; Alexandre Spezia (20.555/OAB-DF), Elísio de Azevedo Freitas (18.596/OAB-DF) e outros, representando Instituto Infraero de Seguridade Social.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia representação formulada pela SecexFinanças, a partir de petição apresentada pelo Instituto Infraero de Seguridade Social (Infraprev), relativa aos investimentos dessa instituição no Fundo de Investimento Brasil Equity Properties (FIP BEP);

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 276, §5º, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. reformar a medida cautelar concedida pelo despacho do Ministro Antônio Anastasia à peça 12, referendada pelo Acórdão 1.265/2022-TCU-Plenário, de modo a determinar que a Infraprev se abstenha de realizar novos aportes no FIP BEP, exceto aqueles necessários para chamadas de capital



destinadas às despesas ordinárias do fundo, bem como pagamento e repactuação de dívidas nas quais o Fundo FIP BEP seja comprovadamente integrante de seu polo passivo;

9.2. dar ciência desta deliberação à Infraprev, ao FIP BEP e aos demais interessados.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1998-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 1999/2022 – TCU – Plenário

1. Processo TC 016.446/2021-6.

2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Administrativo

3. Interessados/Responsáveis: não há.

4. Entidade: Tribunal de Contas da União.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Licitações, Contratos e Patrimônio (Selip/Segedam).

8. Representação legal: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Projeto de Resolução que visa a regulamentar o enquadramento, no âmbito do Tribunal de Contas da União, dos bens de consumo nas categorias de qualidade comum e de luxo, em atendimento ao art. 20, § 1º, da Lei 14.133, de 2021, matéria originária de Representação formulada pela Secretaria de Licitações, Contratos e Patrimônio (Selip)/Segedam,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo relator, em:

9.1. aprovar o projeto de Resolução, na forma do texto anexo;

9.2. arquivar o presente processo, nos termos do art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1999-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 2000/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.531/2007-2.



2. Grupo II – Classe de Assunto: I Embargos de declaração (Tomada de Contas Especial)
3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:
  - 3.1. Interessado: Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (07.663.511/0001-32).
  - 3.2. Responsáveis: Ceudesp - Centro de Educacao Universitario e Desenvolvimento Profissional Ltda (02.843.943/0001-01); Dalvino Troccoli Franca (038.685.244-87); Deusiclea Barboza de Castro (280.020.671-34); Francisco Pessoa Furtado (020.830.003-15); Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (07.663.511/0001-32); Israel Beserra de Farias (132.513.174-15); Itazil Fonseca Benicio dos Santos (400.974.477-49); Jose Liberato Barrozo Filho (021.008.433-20); Julio Pinto Neto (003.662.343-15); Lauro Sergio de Figueiredo (115.178.321-87); Luciano de Petribú Faria (499.437.076-15); Neuma de Fatima Costa de Farias (181.324.134-15); Oscar Cabral de Melo (083.235.264-00); Paulo Ramiro Perez Toscano (076.068.501-00); Raymundo Cesar Bandeira de Alencar (039.076.001-34); Raymundo José Santos Garrido (030.802.695-00); Rui Melo de Carvalho (370.198.997-49); TI Construtora Ltda (00.058.984/0001-61).
  - 3.3. Recorrente: Paulo Ramiro Perez Toscano (076.068.501-00).
4. Órgão/Entidade: Entidades/órgãos do Governo do Estado do Ceará.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz
  - 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (Serur); Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (SecexTCE).
8. Representação legal: Joao Paulo de Souza Barbosa Nogueira (16970/OAB-CE), Jose Leite Juca Filho (5214/OAB-CE) e outros, representando Ceudesp - Centro de Educação Universitário e Desenvolvimento Profissional Ltda; Maria Eroneide Alexandre Maia (12833/OAB-CE), Lais D Alva Pinheiro Eufrazio (19.025/OAB-CE) e outros, representando Francisco Pessoa Furtado; Antônio Lázaro Martins Neto (253540/OAB-DF) e Joao Paulo Goncalves da Silva (19442/OAB-DF), representando Raymundo José Santos Garrido; Joao Paulo de Souza Barbosa Nogueira (16970/OAB-CE), Jose Leite Juca Filho (5214/OAB-CE) e outros, representando Julio Pinto Neto; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA) e Francisco Bastos Filho (8.504/OAB-BA), representando Neuma de Fatima Costa de Farias; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA), Celso Negrão da Fonseca Júnior (22177/OAB-BA) e outros, representando TI Construtora Ltda; Maria de Lourdes Nunes (4872/OAB-DF), representando Deusiclea Barboza de Castro; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA) e Francisco Bastos Filho (8.504/OAB-BA), representando Louise Costa de Farias; Adeilson Amancio dos Santos (8.504/OAB-BA), Louise Costa de Farias e outros, representando Israel Beserra de Farias; Helena Kalyvas de Carvalho e Arthur Kalyvas de Carvalho, representando Rui Melo de Carvalho; Claudismar Zupiroli (12.250/OAB-DF), representando Luciano de Petribú Faria; Jose Silvino da Silva Filho (48.279/OAB-DF), Guilherme de Castro Souza (37.480/OAB-DF) e outros, representando Itazil Fonseca Benicio dos Santos; Raul Canal (10.308/OAB-DF), Alexandre Melo Soares (24518/OAB-DF) e outros, representando Paulo Ramiro Perez Toscano; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA) e Francisco Bastos Filho (8.504/OAB-BA), representando Taise Costa de Farias; Matheus Machado Mendes de Figueiredo (6597-E/OAB-DF), Thaís Machado Mendes de Figueiredo (17445/OAB-DF) e outros, representando Raymundo Cesar Bandeira de Alencar; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA) e Francisco Bastos Filho (8.504/OAB-BA), representando Isane Costa de Farias.

#### 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se apreciam Embargos de Declaração opostos por Paulo Ramiro Perez Toscano em face do Acórdão nº 2541/2020, o qual, entre outras medidas, conheceu de seus embargos opostos contra o Acórdão 694/2019-TCU-Plenário para, no mérito, rejeitá-los.;



ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer os embargos interpostos, tendo em vista que os mesmos observaram os requisitos da legitimidade, interesse de recorrer, singularidade e tempestividade, nos termos do art. 34, § 1º, da Lei 8.443/92, c/c o 287, § 1º do RI/TCU, para, no mérito, negar-lhes provimento;

9.2. dar ciência desta deliberação ao embargante e aos demais interessados.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2000-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 2001/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 021.350/2020-5.

1.1. Apenso: 045.707/2020-0

2. Grupo II – Classe de Assunto: V – Relatório de Acompanhamento.

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Telefônica Brasil S.A. (02.558.157/0001-62).

4. Órgãos/Entidades: Agência Nacional de Telecomunicações; Ministério das Comunicações.

5. Relator: Ministro João Augusto Ribeiro Nardes.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Infraestrutura Hídrica, de Comunicações e de Mineração (SeinfraCOM).

8. Representação legal: Diana Carolina Biseo Henriques (387770/OAB-SP), Walfrido Jorge Warde Junior (139.503/OAB-SP) e outros, representando Telefônica Brasil S.A.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de acompanhamento dos atos e decisões da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) e do Ministério das Comunicações (MC) no processo de gestão das outorgas de uso de radiofrequências conferidas antes das alterações de 2019 na Lei Geral de Telecomunicações (LGT);

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. dar ciência ao Ministério das Comunicações e à Agência Nacional de Telecomunicações, com fundamento no art. 9º, inciso II, da Resolução TCU 315/2020, que, tendo em vista que a licitação é a regra, a formalização das prorrogações das autorizações de outorgas de radiofrequência, nos termos do art. 167 da Lei 9.472/1997, com a redação dada pela Lei 13.879/2019, somente é possível, excepcionalmente, desde que sejam apropriadamente avaliados os seguintes critérios técnicos mínimos, dentre outros:

9.1.1. o cumprimento de obrigações já assumidas pela concessionária, conforme preconizam o art. 167, caput, da Lei 9.472/1997 e o art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020;

9.1.2. aspectos concorrenciais relacionados não apenas ao contexto da autorizatória, mas também ao cenário macro da concorrência no setor, ponderando os prejuízos advindos da impossibilidade de

novos players para explorar a faixa de frequência avaliada, conforme preconiza o art. 12, inciso III, do Decreto 10.402/2020;

9.1.3. o uso racional e adequado da radiofrequência, bem como a eficiência do seu uso, conforme preconizam o art. 167, § 2º, da Lei 9.472/1997 e o art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020;

9.1.4. o atendimento ao interesse público mediante a revisão de metas pactuadas e previsão de novos compromissos de investimento, conforme preconizam o art. 167, § 3º, da Lei 9.472/1997 e o art. 12, inciso V, do Decreto 10.402/2020;

9.2. autorizar, excepcionalmente, em vista do risco de grave prejuízo à qualidade dos serviços hoje prestados, e até mesmo de sua interrupção, com o exclusivo objetivo de garantir a sua continuidade, a prorrogação adicional dos prazos das autorizações de outorgas de radiofrequência obtidas antes da vigência da Lei n.º 13.879/2019 até 2028, oportunidade em que deverá ser avaliado o uso eficiente das faixas, em conformidade com o resultado das análises no âmbito do processo de refarming, já identificado como necessário pela Agência e a ser por ela conduzido exclusivamente, que deverão ser então licitadas nos termos e condições da referida lei e legislação incidente sobre a matéria;

9.3. determinar, com fundamento no art. 45 da Lei Orgânica do TCU e no art. 251 do Regimento Interno do TCU, à Agência Nacional de Telecomunicações que envie ao Tribunal, no prazo de noventa dias, plano de ação contendo metas, cronograma e responsáveis pelos procedimentos a serem adotados para a realização do refarming e das eventuais licitações às quais o subitem anterior faz referência;

9.4 dar ciência à Agência Nacional de Telecomunicações, com fundamento no art. 9º, inciso II, da Resolução TCU 315/2020, que:

9.4.1. foram constatadas as seguintes fragilidades nas análises já realizadas para fins de avaliação da prorrogação das autorizações de outorga de radiofrequência das Bandas A e B, com vistas à adoção de medidas cabíveis para evitar suas recorrências:

9.4.1.1. os mecanismos utilizados pela Anatel atualmente em suas fiscalizações não permitiram visão detalhada e regionalizada sobre o uso efetivo e o tráfego real das faixas de frequência, o que prejudicou as competentes avaliações sobre o seu uso racional e adequado, de que tratam o art. 167, § 2º, da Lei 9.472/1997 e o art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020 (seção V.2 do Voto);

9.4.1.2. os quesitos avaliados para eficiência do uso do espectro restringiam-se a aspectos técnicos, conquanto seria desejável que também considerassem parâmetros econômicos, sociais e de competição, para o pleno atendimento do art. 167, § 2º, da Lei 9.472/1997 e do art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020 (seção V.2 do Voto);

9.4.1.3. o mero levantamento dos registros de sanção e processos disciplinares transitados em julgado contra a operadora, sem a respectiva análise abrangente dos aspectos que levaram a tais infrações e sem avaliação acerca do eventual cometimento de infrações reiteradas, infringe ao art. 167, caput e §§ 2º e 3º, da Lei 9.472/1997 e art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020 (seção V.3 do Voto);

9.4.1.4. as avaliações das Bandas A e B desconsideraram o prejuízo da prorrogação das autorizações de outorga frente a possíveis licitantes interessadas, de modo a se ter a real dimensão no prejuízo da concorrência, razão pela qual se entende que não foram apropriadamente avaliados os aspectos concorrenciais, conforme prevê o art. 12, inciso III, do Decreto 10.402/2020 (seção V.4 do Voto);

9.4.2. foram identificados os seguintes riscos que devem ser devidamente considerados e gerenciados para fins de cálculo do valor de outorga das prorrogações das autorizações de radiofrequência, independentemente da metodologia que vier a ser empregada:

9.4.2.1. desconsideração do valor econômico do bem público no cálculo do valor devido pelo concessionário, o que resulta valores de outorga subestimados, com consequente prejuízo ao erário (seção VI do Voto);





9.4.2.2. utilização de metodologias que se baseiam exclusivamente nas receitas da concessionária é de difícil aferição pelo ente público ante a assimetria de informações, o que pode acarretar prejuízos ao erário (seção VI do Voto);

9.4.2.3. utilização de metodologias que se baseiam exclusivamente nas receitas da concessionária pode não incentivar a eficiência no uso do bem público, acarretando, assim, prejuízos ao interesse público (seção VI do Voto);

9.4.2.4. todas as variáveis das fórmulas para o cálculo da outorga devem ter seus conceitos precisamente definidos, de modo a evitar interpretações dúbias, questionamentos e judicialização do pagamento pela autorizatária (seção VI do Voto);

9.4.3. é obrigatório o Poder Concedente encaminhar a este Tribunal a minuta de termos aditivos para prorrogação das outorgas de radiofrequência, com antecedência mínima de cento e cinquenta dias da sua assinatura, acompanhada de demais documentos, informações e estudos que se fizerem pertinentes, nos termos do art. 10 da Instrução Normativa-TCU 81/2018 (seção VII do Voto);

9.5. recomendar à Agência Nacional de Telecomunicações, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso III, do RITCU e o art. 11 da Resolução-TCU 315/2020, que:

9.5.1. institua novos processos de trabalho e/ou aprimore os atualmente existentes, de modo a permitirem uma visão detalhada e regionalizada sobre o uso efetivo e o tráfego real de cada faixa de frequência, com vistas ao aprimoramento das avaliações acerca do uso racional e adequado das frequências, consoante previsto no art. 167, § 2º, da Lei 9.472/1997 e no art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020 (seção V.2 do Voto);

9.5.2. inclua, nas avaliações de eficiência do uso do espectro, aspectos referentes à eficiência econômica, social e competitiva, sempre que cabível, conforme sugere o benchmarking internacional acerca da matéria, com vistas ao pleno atendimento do art. 167, § 2º, da Lei 9.472/1997 c/c do art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020 (seção V.2 do Voto);

9.5.3. explicita, em seu arcabouço normativo, critérios objetivos para avaliar, na prorrogação de outorgas, o efetivo cumprimento de obrigações e o não cometimento de infrações reiteradas pela operadora solicitante, em obediência ao art. 167, caput e §§ 2º e 3º, da Lei 9.472/1997 e art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020 (seção V.3 do Voto);

9.5.4. obtenha da concessionária, previamente à eventual prorrogação de sua autorização, a necessária quitação das multas e a correspondente reparação dos danos referentes a todos os processos administrativos sancionatórios aplicados pelo regulador na respectiva faixa de frequência (seção V.3 do Voto);

9.5.5. providencie, previamente à prorrogação das autorizações, o encontro de contas para as ações judiciais da respectiva concessionária em andamento contra a União e obtenha sua manifestação favorável, junto aos órgãos competentes a fim de, posteriormente, ser submetido cada processo judicial à devida homologação (seção V.3 do Voto);

9.5.6. institua mecanismos para avaliar, junto ao mercado, o interesse de uso da faixa de frequência por outras potenciais prestadoras de serviço, conforme preconizam as boas práticas internacionais, com vistas a ter a real dimensão dos prejuízos concorrenciais ao se optar pela prorrogação de outorgas vigentes em detrimento de nova licitação pública, com vistas ao completo atendimento do art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020 (seção V.4 do Voto);

9.5.7. institua controles internos adequados e suficientes para avaliar, na prorrogação de outorgas, os aspectos concorrenciais relacionados não apenas ao contexto da autorizatária, mas também ao cenário macro da concorrência no setor e ao que se vislumbra de estratégia de disponibilização do espectro de frequência a outros agentes privados, deixando evidente o seu direito de indeferir a prorrogação devido ao risco de falhas de mercado (seção V.4 do Voto);

9.5.8. promova ajustes em seu arcabouço normativo de modo que os normativos da agência, em especial a Resolução Anatel 65/1998 e a Resolução Anatel 671/2016, entre outros, estejam



compatíveis com o art. 167 da Lei 9.472/1997, com a nova redação dada pela Lei 13.879/2019 (seção V.5 do Voto);

9.5.9. incorpore a necessidade de atualização e/ou inclusão de novas metas que melhor atendam ao interesse da sociedade, seja para melhoria de infraestrutura, seja para redução do preço do serviço prestado, como condição a ser atendida pelas autorizatárias caso haja a extensão do prazo da vigência da sua respectiva autorização, em cumprimento ao art. 167, § 3º, da Lei 9.472/1997 c/c art. 12, inciso V, do Decreto 10.402/2020 (seção V.5 do Voto);

9.5.10. considere os riscos identificados por este Tribunal, os quais estão sintetizados no subitem 9.2.2 acima, quando vier a definir a metodologia a ser empregada para fins de cálculo do valor de outorga nas prorrogações de radiofrequência (seção VI do Voto);

9.6. fazer constar na ata da presente sessão, nos termos do art. 8º da Resolução TCU 315/2020, comunicação do Relator ao Colegiado no sentido de determinar à Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Hídrica, de Comunicações e de Mineração (SeinfraCom) o monitoramento das recomendações constantes neste acórdão;

9.7. dispensar destes autos, nos termos do art. 38 da Resolução TCU 259/2014 e em atendimento ao subitem 1.6.2 do Acórdão 38/2021-TCU-Plenário, o processo de desestatização TC 045.707/2020-0, tendo em vista a conclusão da apreciação de mérito do presente processo, cuja repercussão impacta o objeto do referido processo de desestatização.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2001-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 2002/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 020.384/2020-3

2. Grupo I – Classe de Assunto: IV – Tomada de Contas Especial

3. Responsáveis: Francisco Assis de Lima (474.961.779-20); Rogerio Tadeu Pelachini (375.806.049-49); e Yaeco Kamaura (057.557.609-00)

4. Unidade: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS

5. Relator: Ministro Jorge Oliveira

6. Representante do Ministério Público: Procurador Rodrigo Medeiros de Lima

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (SecexTCE)

8. Representação legal: não há

9. Acórdão:

VISTA, relatada e discutida esta tomada de contas especial instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em desfavor de Francisco Assis de Lima, Rogerio Tadeu Pelachini e Yaeco Kamaura, devido a concessão irregular de benefícios previdenciários no âmbito da Agência de Previdência Social de Cornélio Procópio/PR.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, alíneas “b”, “c” e “d”, e §§ 2º e 3º; 19; 23, inciso III; 26; 28, inciso II; 57; e 60 da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 214, inciso III, alínea “a”; 217; e 270 do Regimento Interno, em:

9.1. considerar Francisco Assis de Lima, Rogerio Tadeu Pelachini, e Yaeco Kamaura revéis para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo;

9.2. julgar irregulares as contas de Francisco Assis de Lima, Rogerio Tadeu Pelachini, e Yaeco Kamaura e condená-los ao recolhimento aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS das quantias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir das datas discriminadas até a data do pagamento, abatendo os eventuais valores já porventura restituídos:

9.2.1. Rogerio Tadeu Pelachini:

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 16/01/2007         | 374,00                | 08/04/2008         | 415,00                | 10/08/2009         | 465,00                |
| 16/01/2007         | 409,00                | 08/05/2008         | 415,00                | 09/09/2009         | 698,00                |
| 07/02/2007         | 350,00                | 06/06/2008         | 415,00                | 09/10/2009         | 465,00                |
| 07/03/2007         | 350,00                | 07/07/2008         | 415,00                | 09/11/2009         | 465,00                |
| 09/04/2007         | 350,00                | 06/08/2008         | 415,00                | 09/12/2009         | 697,00                |
| 08/05/2007         | 380,00                | 08/09/2008         | 623,00                | 11/01/2010         | 465,00                |
| 08/06/2007         | 380,00                | 06/10/2008         | 415,00                | 09/02/2010         | 510,00                |
| 06/07/2007         | 380,00                | 06/11/2008         | 415,00                | 09/03/2010         | 510,00                |
| 08/08/2007         | 380,00                | 08/12/2008         | 622,00                | 09/04/2010         | 510,00                |
| 11/09/2007         | 570,00                | 06/01/2009         | 415,00                | 10/05/2010         | 510,00                |
| 05/10/2007         | 380,00                | 06/02/2009         | 415,00                | 09/06/2010         | 510,00                |
| 08/11/2007         | 380,00                | 06/03/2009         | 465,00                | 09/07/2010         | 510,00                |
| 07/12/2007         | 570,00                | 06/04/2009         | 465,00                | 09/08/2010         | 510,00                |
| 08/01/2008         | 380,00                | 07/05/2009         | 465,00                | 09/09/2010         | 765,00                |
| 12/02/2008         | 380,00                | 08/06/2009         | 465,00                | 11/10/2010         | 510,00                |
| 07/03/2008         | 380,00                | 09/07/2009         | 465,00                | -                  | -                     |

9.2.2. Francisco Assis de Lima e Rogerio Tadeu Pelachini, em solidariedade:

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 20/05/2008         | 1.833,66              | 07/10/2008         | 1.176,00              | 07/10/2009         | 1.231,62              |
| 01/09/2006         | 315,00                | 08/10/2008         | 415,00                | 07/10/2009         | 465,00                |
| 01/09/2006         | 350,00                | 31/10/2008         | 415,00                | 13/10/2009         | 465,00                |
| 02/10/2006         | 350,00                | 31/10/2008         | 415,00                | 03/11/2009         | 465,00                |
| 04/10/2006         | 747,00                | 03/11/2008         | 415,00                | 03/11/2009         | 513,00                |
| 04/10/2006         | 350,00                | 03/11/2008         | 415,00                | 04/11/2009         | 465,00                |
| 01/11/2006         | 350,00                | 03/11/2008         | 484,00                | 05/11/2009         | 465,00                |
| 06/11/2006         | 350,00                | 05/11/2008         | 415,00                | 05/11/2009         | 465,00                |
| 01/12/2006         | 525,00                | 05/11/2008         | 415,00                | 06/11/2009         | 465,00                |
| 06/12/2006         | 527,00                | 07/11/2008         | 415,00                | 09/11/2009         | 465,00                |
| 03/01/2007         | 350,00                | 07/11/2008         | 1.176,00              | 09/11/2009         | 1.231,24              |
| 05/01/2007         | 350,00                | 07/11/2008         | 415,00                | 30/11/2009         | 697,00                |
| 01/02/2007         | 350,00                | 26/11/2008         | 622,50                | 02/12/2009         | 768,00                |
| 05/02/2007         | 350,00                | 01/12/2008         | 621,00                | 02/12/2009         | 697,00                |
| 01/03/2007         | 350,00                | 01/12/2008         | 518,00                | 03/12/2009         | 697,50                |



| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 07/03/2007         | 350,00                | 01/12/2008         | 622,50                | 03/12/2009         | 697,50                |
| 03/04/2007         | 350,00                | 02/12/2008         | 681,00                | 07/12/2009         | 697,00                |
| 04/04/2007         | 350,00                | 03/12/2008         | 622,50                | 07/12/2009         | 1.847,00              |
| 03/05/2007         | 380,00                | 03/12/2008         | 622,00                | 07/12/2009         | 697,00                |
| 04/05/2007         | 380,00                | 03/12/2008         | 588,00                | 30/12/2009         | 465,00                |
| 01/06/2007         | 380,00                | 05/12/2008         | 622,00                | 05/01/2010         | 465,00                |
| 05/06/2007         | 380,00                | 05/12/2008         | 1.518,00              | 06/01/2010         | 465,00                |
| 03/07/2007         | 380,00                | 26/12/2008         | 415,00                | 06/01/2010         | 465,00                |
| 04/07/2007         | 380,00                | 02/01/2009         | 415,00                | 06/01/2010         | 465,00                |
| 03/08/2007         | 380,00                | 02/01/2009         | 484,00                | 07/01/2010         | 513,00                |
| 07/08/2007         | 380,00                | 05/01/2009         | 415,00                | 08/01/2010         | 465,00                |
| 03/09/2007         | 570,00                | 06/01/2009         | 415,00                | 08/01/2010         | 1.231,93              |
| 05/09/2007         | 570,00                | 06/01/2009         | 415,00                | 01/02/2010         | 510,00                |
| 02/10/2007         | 380,00                | 06/01/2009         | 415,00                | 01/02/2010         | 510,00                |
| 04/10/2007         | 380,00                | 06/01/2009         | 415,00                | 02/02/2010         | 544,00                |
| 01/11/2007         | 380,00                | 08/01/2009         | 1.176,00              | 03/02/2010         | 510,00                |
| 06/11/2007         | 380,00                | 12/01/2009         | 415,00                | 03/02/2010         | 510,00                |
| 03/12/2007         | 570,00                | 28/01/2009         | 415,00                | 05/02/2010         | 510,00                |
| 06/12/2007         | 570,00                | 30/01/2009         | 415,00                | 05/02/2010         | 1.307,61              |
| 28/12/2007         | 102,38                | 02/02/2009         | 484,00                | 05/02/2010         | 510,00                |
| 28/12/2007         | 413,57                | 02/02/2009         | 415,00                | 01/03/2010         | 510,00                |
| 04/01/2008         | 298,00                | 04/02/2009         | 415,00                | 01/03/2010         | 510,00                |
| 04/01/2008         | 380,00                | 04/02/2009         | 415,00                | 02/03/2010         | 544,00                |
| 07/01/2008         | 380,00                | 04/02/2009         | 415,00                | 03/03/2010         | 510,00                |
| 01/02/2008         | 380,00                | 06/02/2009         | 1.176,14              | 03/03/2010         | 510,00                |
| 07/02/2008         | 380,00                | 09/02/2009         | 415,00                | 05/03/2010         | 510,00                |
| 08/02/2008         | 380,00                | 26/02/2009         | 465,00                | 05/03/2010         | 1.307,61              |
| 08/02/2008         | 380,00                | 02/03/2009         | 465,00                | 05/03/2010         | 510,00                |
| 03/03/2008         | 380,00                | 02/03/2009         | 513,00                | 31/03/2010         | 510,00                |
| 03/03/2008         | 380,00                | 02/03/2009         | 465,00                | 01/04/2010         | 510,00                |
| 05/03/2008         | 380,00                | 04/03/2009         | 465,00                | 05/04/2010         | 544,00                |
| 07/03/2008         | 380,00                | 04/03/2009         | 465,00                | 06/04/2010         | 510,00                |
| 28/03/2008         | 415,00                | 06/03/2009         | 465,00                | 06/04/2010         | 510,00                |
| 02/04/2008         | 225,00                | 06/03/2009         | 1.232,00              | 06/04/2010         | 510,00                |
| 02/04/2008         | 484,00                | 09/03/2009         | 465,00                | 08/04/2010         | 1.307,61              |
| 03/04/2008         | 415,00                | 27/03/2009         | 465,00                | 03/05/2010         | 510,00                |
| 03/04/2008         | 415,00                | 01/04/2009         | 465,00                | 03/05/2010         | 544,00                |
| 07/04/2008         | 415,00                | 01/04/2009         | 465,00                | 03/05/2010         | 510,00                |
| 30/04/2008         | 415,00                | 02/04/2009         | 513,00                | 05/05/2010         | 510,00                |
| 02/05/2008         | 484,00                | 03/04/2009         | 465,00                | 05/05/2010         | 510,00                |
| 06/05/2008         | 415,00                | 03/04/2009         | 465,00                | 06/05/2010         | 510,00                |
| 06/05/2008         | 415,00                | 07/04/2009         | 465,00                | 31/05/2010         | 510,00                |



| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 07/05/2008         | 415,00                | 07/04/2009         | 1.232,00              | 01/06/2010         | 510,00                |
| 20/05/2008         | 415,00                | 13/04/2009         | 465,00                | 02/06/2010         | 544,00                |
| 30/05/2008         | 415,00                | 04/05/2009         | 465,00                | 04/06/2010         | 510,00                |
| 02/06/2008         | 484,00                | 04/05/2009         | 513,00                | 04/06/2010         | 510,00                |
| 04/06/2008         | 415,00                | 04/05/2009         | 465,00                | 07/06/2010         | 510,00                |
| 04/06/2008         | 415,00                | 06/05/2009         | 465,00                | 01/07/2010         | 510,00                |
| 04/06/2008         | 415,00                | 06/05/2009         | 465,00                | 05/07/2010         | 510,00                |
| 06/06/2008         | 415,00                | 08/05/2009         | 465,00                | 05/07/2010         | 510,00                |
| 01/07/2008         | 415,00                | 08/05/2009         | 1.232,00              | 07/07/2010         | 544,00                |
| 02/07/2008         | 484,00                | 11/05/2009         | 465,00                | 02/08/2010         | 600,00                |
| 02/07/2008         | 803,00                | 01/06/2009         | 465,00                | 02/08/2010         | 510,00                |
| 02/07/2008         | 415,00                | 01/06/2009         | 465,00                | 04/08/2010         | 510,00                |
| 02/07/2008         | 415,00                | 03/06/2009         | 465,00                | 06/08/2010         | 510,00                |
| 03/07/2008         | 415,00                | 03/06/2009         | 465,00                | 01/09/2010         | 765,00                |
| 03/07/2008         | 415,00                | 03/06/2009         | 513,00                | 02/09/2010         | 828,00                |
| 03/07/2008         | 415,00                | 05/06/2009         | 465,00                | 03/09/2010         | 765,00                |
| 07/07/2008         | 415,00                | 05/06/2009         | 1.231,50              | 06/09/2010         | 765,00                |
| 08/07/2008         | 2.305,00              | 05/06/2009         | 465,00                | 01/10/2010         | 510,00                |
| 08/07/2008         | 415,00                | 01/07/2009         | 465,00                | 05/10/2010         | 510,00                |
| 04/08/2008         | 415,00                | 01/07/2009         | 465,00                | 05/10/2010         | 510,00                |
| 04/08/2008         | 484,00                | 02/07/2009         | 513,00                | 01/11/2010         | 510,00                |
| 04/08/2008         | 415,00                | 03/07/2009         | 465,00                | 04/11/2010         | 510,00                |
| 05/08/2008         | 415,00                | 03/07/2009         | 465,00                | 01/12/2010         | 765,00                |
| 05/08/2008         | 415,00                | 06/07/2009         | 465,00                | 03/12/2010         | 765,00                |
| 05/08/2008         | 415,00                | 07/07/2009         | 465,00                | 23/12/2010         | 510,00                |
| 06/08/2008         | 415,00                | 07/07/2009         | 1.231,50              | 05/01/2011         | 510,00                |
| 12/08/2008         | 415,00                | 31/07/2009         | 465,00                | 01/02/2011         | 540,00                |
| 29/08/2008         | 374,00                | 03/08/2009         | 513,00                | 03/02/2011         | 540,00                |
| 29/08/2008         | 519,00                | 03/08/2009         | 465,00                | 01/03/2011         | 540,00                |
| 01/09/2008         | 623,00                | 05/08/2009         | 465,00                | 03/03/2011         | 540,00                |
| 02/09/2008         | 685,00                | 05/08/2009         | 465,00                | 04/04/2011         | 545,00                |
| 02/09/2008         | 588,00                | 05/08/2009         | 465,00                | 05/04/2011         | 545,00                |
| 03/09/2008         | 622,50                | 07/08/2009         | 465,00                | 25/04/2011         | 545,00                |
| 03/09/2008         | 622,50                | 07/08/2009         | 1.231,50              | 04/05/2011         | 545,00                |
| 03/09/2008         | 623,00                | 31/08/2009         | 698,00                | 25/05/2011         | 545,00                |
| 05/09/2008         | 623,00                | 01/09/2009         | 698,00                | 03/06/2011         | 545,00                |
| 05/09/2008         | 2.398,00              | 02/09/2009         | 769,00                | 24/06/2011         | 545,00                |
| 05/09/2008         | 1.519,00              | 03/09/2009         | 697,50                | 05/07/2011         | 545,00                |
| 08/09/2008         | 622,50                | 03/09/2009         | 697,50                | 25/07/2011         | 545,00                |
| 02/10/2008         | 415,00                | 08/09/2009         | 1.847,50              | 03/08/2011         | 545,00                |
| 02/10/2008         | 484,00                | 08/09/2009         | 698,00                | 25/08/2011         | 817,50                |
| 03/10/2008         | 415,00                | 09/09/2009         | 698,00                | 05/09/2011         | 817,50                |

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 03/10/2008         | 415,00                | 02/10/2009         | 465,00                | 05/10/2011         | 545,00                |
| 03/10/2008         | 415,00                | 02/10/2009         | 513,00                | 04/11/2011         | 545,00                |
| 03/10/2008         | 415,00                | 05/10/2009         | 465,00                | 05/12/2011         | 817,50                |
| 03/10/2008         | 415,00                | 05/10/2009         | 465,00                | 04/01/2012         | 545,00                |
| 06/10/2008         | 415,00                | 07/10/2009         | 465,00                | -                  | -                     |

9.2.3. Francisco Assis de Lima, Rogerio Tadeu Pelachini e Yaeco Kamaura, em solidariedade:

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|
| 26/08/2008         | 2.900,55              |
| 05/09/2008         | 1.546,96              |
| 07/10/2008         | 1.160,22              |
| 07/11/2008         | 1.160,22              |
| 05/12/2008         | 1.546,47              |
| 08/01/2009         | 1.160,22              |
| 06/02/2009         | 1.160,22              |
| 06/03/2009         | 1.214,86              |
| 07/04/2009         | 1.214,86              |
| 08/05/2009         | 1.214,86              |
| 05/06/2009         | 1.214,86              |
| 07/07/2009         | 1.214,86              |
| 07/08/2009         | 1.214,86              |

9.3. aplicar a Francisco Assis de Lima e Rogerio Tadeu Pelachini multas individuais de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais), a serem recolhidas aos cofres do Tesouro Nacional, com atualização monetária calculada da data deste acórdão até a data do pagamento, se este for efetuado após o vencimento do prazo abaixo estipulado;

9.4. fixar prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovação, perante o Tribunal, do recolhimento das dívidas acima imputadas;

9.5. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.6. autorizar, caso venha a ser solicitado e se o processo não tiver sido remetido para cobrança judicial, o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais consecutivas, a primeira a ser paga no prazo acima fixado e as demais, a cada 30 (trinta) dias a contar da parcela anterior, com incidência, sobre cada valor mensal atualizado monetariamente, de juros de mora, na forma da legislação em vigor, e alertar aos responsáveis que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor;

9.7. considerar graves as condutas praticadas por Francisco Assis de Lima e Rogerio Tadeu Pelachini e inabilitá-los para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da administração pública por um prazo de 5 (cinco) anos;

9.8. encaminhar cópia desta decisão aos responsáveis, ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Paraná, para as providências cabíveis, com a informação de que o inteiro teor deste acórdão e do relatório e do voto que o fundamentam está disponível no endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos).

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.





11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2002-34/22-P.
13. Especificação do quórum:
  - 13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira (Relator) e Antonio Anastasia.
  - 13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 2003/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 037.649/2021-3
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Representação
3. Responsável: Raimundo Nonato Abraão Baquil, Prefeito de Tutóia/MA
4. Unidade: Município de Tutóia/MA
5. Relator: Ministro Jorge Oliveira
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Educação, da Cultura e do Desporto (SecexEduc)
8. Representação legal: não há.

#### 9. Acórdão:

VISTA, relatada e discutida esta representação formulada pelo Subprocurador-Geral do Município de Tutóia/MA sobre suposta irregularidade na execução do contrato nº 009.030.001/2019, firmado com a Construtora RV Ltda., para a construção de sete quadras poliesportivas, que teria sido aditivado “ao arrepio da lei, com o único fim de aumentar os preços unitários dos serviços já licitados”.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do plenário, diante das razões expostas pelo relator, com fundamento nos arts. 26, 28, inciso II, 42 e 58, inciso IV, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 157, 187, 217, 240 e 268, inciso IV do Regimento Interno deste Tribunal, em:

9.1. aplicar ao Sr. Raimundo Nonato Abraão Baquil multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a ser recolhida ao Tesouro Nacional, com incidência de encargos legais, calculados da data deste acórdão até a data do pagamento, se este for efetuado após o vencimento do prazo abaixo estipulado;

9.2. fixar prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovação, perante o Tribunal, do recolhimento da dívida;

9.3. autorizar a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação;

9.4 autorizar, desde logo, caso solicitado pela responsável, o pagamento da dívida em até 36 parcelas mensais e consecutivas e fixar o vencimento da primeira parcela em quinze dias a contar do recebimento da notificação e o das demais a cada trinta dias, com incidência de encargos legais sobre o valor de cada parcela;

9.5. alertar a responsável que a inadimplência de qualquer parcela acarretará vencimento antecipado do saldo devedor;

9.6. assinar prazo de 30 (trinta) dias improrrogáveis para que a Prefeitura de Tutóia/MA encaminhe cópia integral dos seguintes documentos/informações:

9.6.1. processo de contratação da construtora RV Ltda. - Contrato 009.030.001/2019, realizada para a construção de sete quadras poliesportivas em unidades integradas, em que deverão constar todos os termos aditivos eventualmente firmados e as respectivas justificativas;

9.6.2. processos de pagamentos realizados à Construtora RV Ltda., no âmbito do mencionado contrato, em que deverão constar os boletins de medição de todas as obras, os documentos de



aprovação das medições, os relatórios de fiscalizações, os termos de recebimentos das obras, dentre outros documentos;

9.6.3. informar o estágio físico-financeiro atual de execução das sete quadras poliesportivas construídas nas unidades integradas, apresentando relatório fotográfico atualizado das obras;

9.6.4. informar eventuais medidas adotadas pela gestão municipal, com vistas a regular execução do mencionado contrato; e

9.6.5. encaminhar informações atualizadas atinentes à fase atual, individualizada, das ações de improbidade administrativa impetradas na Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, sob os números: 0800585-11.2021.8.10.0137; 0800584- 26.2021.8.10.0137; 0800583-41.2021.8.10.0137; 0800582-56.2021.8.10.0137; 0800579-04.2021.8.10.0137; 0800581-71.2021.8.10.0137; e 0800580-86.2021.8.10.0137.

9.7. diligenciar o juiz titular da Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, Dr. Marcelo Fontenele Vieira, solicitando, a título de colaboração, que preste informações atualizadas atinentes à fase atual, individualizada, das ações de improbidade administrativa impetradas na Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, sob os números: 0800585-11.2021.8.10.0137; 0800584- 26.2021.8.10.0137; 0800583-41.2021.8.10.0137; 0800582-56.2021.8.10.0137; 0800579-04.2021.8.10.0137; 0800581-71.2021.8.10.0137; e 0800580- 86.2021.8.10.0137;

9.8. autorizar, desde logo, a realização de inspeção na Prefeitura Municipal de Tutóia/MA, a ser efetivada no caso de não encaminhamento ou de insuficiência da documentação pleiteada junto à Prefeitura Municipal de Tutóia/MA, com o objetivo de obter e analisar os documentos referentes à Concorrência Pública 2019.009.030.001, bem assim o consequente contrato nº 009.030.001/2019 firmado com a Construtora RV Ltda., os documentos de pagamento, e os documentos técnicos necessários para a elucidação dos indícios de irregularidades apontados na presente representação, sem prejuízo da vistoria in loco nas obras das sete quadras poliesportivas nas Unidades Integradas Monsenhor Pedro Santos, Francisco Leonardo da Silva, Bernardo Teixeira, Eduvirgens Fonseca Veras, Joaquim do Carmo, Antônio Alves da Costa e Vicente Fonseca, objeto da referida licitação.

9.9. alertar ao Prefeito Municipal de Tutóia/MA que a falta de atendimento à diligência, no prazo fixado, sem causa justificada, poderá ensejar a adoção de novas medidas coercitivas por parte do TCU, dentre as quais nova multa fundamentada no art. 58, inciso IV, da Lei 8.443/1992; e

9.10. dar conhecimento deste Acórdão à Procuradoria da República no Maranhão para a adoção de eventuais medidas adicionais pertinentes, ao responsável e à Prefeitura do Município de Tutóia/MA, com a informação de que a íntegra do Relatório e do Voto que o fundamentam está disponível no endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos).

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2003-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira (Relator) e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2004/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 040.784/2021-5

2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Levantamento

3. Interessado: Tribunal de Contas da União



4. Unidades: Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia (SGD/ME) e Controladoria-Geral da União (CGU)

5. Relator: Ministro Jorge Oliveira

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação (Sefti)

8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de levantamento acerca dos métodos e critérios que possibilitem a avaliação da qualidade do serviço público transformado digitalmente e sobre as iniciativas do governo federal para apoiar a transformação digital – TD em estados e capitais brasileiras.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com fundamento no art. 238 do Regimento Interno do TCU, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. autorizar a realização de auditoria operacional para avaliar os serviços públicos transformados digitalmente prestados diretamente pelo governo federal, sob o ponto de vista do usuário;

9.2. informar aos seguintes órgãos acerca deste acórdão, destacando que o relatório e o voto que fundamentam a deliberação ora encaminhada podem ser acessados por meio do endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos):

9.2.1. Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia;

9.2.2 Secretaria Especial de Modernização do Estado da Secretaria-Geral da Presidência;

9.2.3. Ouvidoria-Geral da União; e

9.2.4. entes federativos que responderam ao questionário de transformação digital;

9.3. apensar oportunamente, de forma definitiva, estes autos ao processo que vier a ser autuado para abrigar a auditoria operacional ora autorizada.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2004-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira (Relator) e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2005/2022 - TCU – Plenário

1. Processo nº TC 005.839/2016-5

1.1. Apensos: 033.673/2019-5; 033.674/2019-1; 042.173/2021-3; 033.672/2019-9; 033.675/2019-8

2. Grupo I – Classe de Assunto I - Embargos de Declaração em Recurso de Revisão (Tomada de Contas Especial)

3. Recorrente: José Luiz Rocha Peres (058.719.358-18)

4. Órgão/Entidade: Município de Salmourão (SP)

5. Relator: Ministro Antonio Anastasia

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Antonio Anastasia

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos (Serur)



8. Representação legal: Anderson de Oliveira Alarcon (37270/OAB-DF), representando José Luiz Rocha Peres.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de embargos de declaração opostos pelo Sr. José Luiz Rocha Peres (058.719.358-18) contra o Acórdão 532/2022-TCU-Plenário, que apreciou e deu parcial provimento a recurso de revisão interposto pelo recorrente,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com base no art. 34 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 287 do Regimento Interno, e diante das razões expostas pelo Relator, em

9.1. conhecer dos embargos de declaração para, no mérito rejeitá-los;

9.2. dar conhecimento deste acórdão, encaminhando a respectiva cópia, ao embargante, ao Ministério do Turismo e aos demais interessados, informando que a presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço virtual <https://www.tcu.gov.br/acordaos>.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2005-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia (Relator).

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2006/2022 – TCU – Plenário

1. Processo: TC-042.576/2021-0.

2. Grupo: II; Classe de Assunto: VII – Administrativo.

3. Interessado: Tribunal de Contas da União.

4. Órgão e Unidade Jurisdicionados: extinto Ministério do Esporte e Secretaria Especial do Esporte – Seesp, vinculada ao atual Ministério da Cidadania.

5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Educação, Cultura e Desporto – SecexEducação.

8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de processo administrativo de produção de conhecimento em cumprimento à disposição do subitem 9.5 do Acórdão 230/2017 – Plenário (TC 005.040/2014-0), acerca da forma de exercício da competência e jurisdição do TCU sobre os recursos de fomento ao desporto, transferidos a Estados e ao Distrito Federal, com fundamento nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 (com a redação dada pela Lei 13.756/2018).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Secretaria-Geral de Controle Externo – Segecex que:

9.1.1. oriente as unidades técnicas do TCU a adotarem, nos processos de controle externo de suas respectivas alçadas, o entendimento acerca da origem federal dos recursos de fomento ao desporto,

oriundos do produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos e transferidos às secretarias de esporte ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal, com base nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 c/c o art. 16, inciso I, alínea “e”, inciso II, alínea “e”, § 2º, inciso I, alínea “b”, e inciso II, alínea “b”, da Lei 13.756/2018, e, via de consequência, da jurisdição e da competência do TCU para fiscalizar tais recursos, tendo em vista que:

9.1.1.1. são, genuinamente, destinados ao Ministério do Esporte, atual Secretaria de Especial do Esporte (vinculada ao Ministério da Cidadania) e, posteriormente, transferidos, automaticamente, às secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, por força dos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 e do art. 16 da Lei 13.756/2018, atraindo a jurisdição deste Tribunal de Contas da União;

9.1.1.2. a exemplo do percentual de 1% (um por cento) transferido para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, constante no art. 16, inciso I, alínea “e”, e inciso II, alínea “e”, da Lei 13.756/2018, as transferências automáticas e legais constituem receitas da União, que são repassadas, pelas obrigações definidas nas respectivas leis específicas, aos demais entes da federação, o que não altera a origem federal desses recursos, e portanto, não afasta a competência desta Corte para a sua fiscalização;

9.1.2. examine a conveniência e a oportunidade, juntamente com a SecexEducação, de incluir em futuro plano de fiscalização auditoria relativa aos recursos de fomento ao desporto, oriundos do produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos e transferidos às secretarias de esporte ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal, com base nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 c/c o art. 16, inciso I, alínea “e”, inciso II, alínea “e”, § 2º, inciso I, alínea “b”, e inciso II, alínea “b”, da Lei 13.756/2018;

9.2. encaminhar à Secretaria de Macroavaliação Governamental – Semag cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, para que a referida unidade especializada tome conhecimento e avalie a melhor forma de endereçar o fato de os recursos decorrentes da divisão estabelecida na alínea “e” dos incisos I e II do § 2º do art. 16 da Lei 13.756/2018 não transitarem pela conta única do Tesouro Nacional; e

9.3. arquivar estes autos.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2006-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa (Relator) e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 2007/2022 – TCU – Plenário

1. Processo TC 014.976/2021-8.

1.1. Apensos: 018.750/2019-2; 018.747/2019-1; 034.018/2019-0; 039.755/2021-5; 018.752/2019-5; 018.749/2019-4; 018.748/2019-8; 018.746/2019-5

2. Grupo: I – Classe V - Assunto: Acompanhamento.

3. Responsável: Tribunal de Contas da União.

4. Órgão/Entidade/Unidade: Unidades regionais e nacionais do Sistema S (Sesi, Senai, Sesc, Senac, Sest, Senat, SESCOOP, Senar, Sebrae, ABDI, ApexBrasil e Embratur).

5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade técnica: SecexDesenvolvimento.

8. Representação legal: Francisco Guilherme Braga de Mesquita (OAB/RJ 150.250) e outros, representando Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Departamento Nacional; Leticia de Oliveira Lourenco Gallo (OAB/MG 104.144), representando Departamento Regional do Sesi no Estado de Minas Gerais; Julio Cesar Victor Sarmento (OAB/PB 14.688) e outros, representando Departamento Regional do Senai no Estado da Paraíba; Jayme Benjamin Sampaio Santiago (OAB/DF 15.398) e outros, representando Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - Departamento Nacional; Andrei Barbosa de Aguiar (OAB/CE 19.250), representando Departamento Regional do Sesi no Estado do Ceará; Eliziane de Souza Carvalho (OAB/DF 14.887), representando Serviço Nacional de Aprendizagem Rural - Administração Central; Fabíola Pasini Ribeiro de Oliveira (OAB/DF 29.740) e outros, representando Serviço Social da Indústria - Departamento Nacional; Andrei Barbosa de Aguiar (OAB/CE 19.250), representando Departamento Regional do Senai no Estado do Ceará; Adney Ferreira Gama (OAB/AM 4.170) e outros, representando Administração Regional do Sesc no Estado do Amazonas; Fabiano Augusto Martins Silveira (OAB/DF 31.440), representando Serviço Social do Transporte - Conselho Nacional; Fabiano Augusto Martins Silveira (OAB/DF 31.440), representando Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte - Conselho Nacional.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de fiscalização contínua, na modalidade acompanhamento, realizada com o objetivo de aplicar técnicas de análise de dados com vistas a avaliar as atividades desenvolvidas pelas unidades do Sistema S,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. dar ciência, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, ao Senac/DF, Senac/ES, Senac/MA, Senac/MS, Senac/PR, Senac/RJ, Senac/RN, Senac/SC, Senac/SP, Sesc/DN, Sesc/AC, Sesc/AL, Sesc/AM, Sesc/BA, Sesc/CE, Sesc/ES, Sesc/MG, Sesc/PR, Sesc/RR, Sesc/RS, Sesc/SP, Sesc/TO, Senai/CE, Senai/MA, Senai/MG, Senai/MS, Senai/PA, Senai/PB, Senai/PI, Senai/PR, Senai/SC, Sesi/MG, Sesi/PR, Sesi/RN, Sesi/SC, Senar/BA, Senar/GO, Senar/MG, Senar/RS, Sebrae/AC, Sebrae/MG, Sebrae/PI, Sebrae/RJ, Sebrae/RS e Sescop/MS, que a contratação de fornecedores, por unidade do Sistema S, cujos sócios são dirigentes ou funcionários das entidades que as contrataram afronta os Regulamentos de Licitação e Contratos dessas entidades;

9.2. dar ciência, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, a todas unidades objeto da presente auditoria que a celebração de contratos com empresas que detenham em seus quadros societários membros, efetivos e suplentes, das entidades integrantes do Sistema S, ou cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais dessas entidades, bem como com dirigentes de entidades sindicais ou civis, do comércio, patronais ou de empregados, possibilita o surgimento de conflito de interesses, além de representar infração aos princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia;

9.3. dar ciência, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, ao Sesc/AC, Sesc/AM, Sesc/AP, Sesc/CE, Sesc/DF, Sesc/ES, Sesc/GO, Sesc/MA, Sesc/MG, Sesc/PA, Sesc/PB, Sesc/PE, Sesc/PI, Sesc/PR, Sesc/RJ, Sesc/RN, Sesc/RO, Sesc/SC, Sesc/SE, Sesc/SP, Sesc/TO, Senac/AC, Senac/AM, Senac/AP, Senac/CE, Senac/DF, Senac/GO, Senac/MG, Senac/PA, Senac/PB, Senac/PE, Senac/PI, Senac/PR, Senac/RJ, Senac/RN, Senac/RO, Senac/SC, Senac/SE e Senac/SP, que a admissão de parentes até o terceiro grau civil (afim ou consanguíneo) do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do Sesc ou do Senac, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis do comércio,





patronais ou de empregados, afronta o art. 44 do Regulamento do Senac, aprovado pelo Decreto 61.843/67, e o art. 44 do Regulamento do Sesc, aprovado pelo Decreto 61.836/67;

9.4. dar ciência ao Senar/MT, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, que a Resolução 32/18/CD, que ratifica a Resolução 001/18/CD, aprovando o Regulamento de Contratação de Pessoal do Senar – Administração Central e das Regionais, veda a admissão, como empregados do Senar, parentes até o terceiro grau civil, em linha reta, colateral ou por afinidade do Presidente e dos membros titulares e suplente do Conselho Deliberativo e dos Conselhos Administrativos e dos Superintendentes, Diretores, Gerentes, Chefes de Departamentos e de Assessorias, Coordenadores e Supervisores de qualquer Unidade do Senar, no âmbito da Administração Central e das Administrações Regionais;

9.5. dar ciência, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, ao Sesi/PB, Senai/PB, Sesi/PI, Senai/PI e Senat, que é vedada a nomeação, para o quadro de funções de confiança das entidades do Sistema S, de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, do presidente ou dos membros, efetivos e suplentes, dos órgãos colegiados dessas entidades, bem como de dirigentes de entidades civis ou sindicais, patronais ou de empregados, vinculados ao sistema, em observância aos princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia, aplicáveis aos entes do Sistema S;

9.6. dar ciência, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, ao Departamento Nacional do Senai, em razão de sua competência para acompanhar os planos de aprimoramento de gestão de cada departamento regional, que os departamentos regionais Senai/AC, Senai/AM, Senai/AP e Senai/PI extrapolaram negativamente os limites de tolerância estabelecidos para os indicadores de eficiência das entidades;

9.7. dar ciência deste Acórdão a todas as unidades objeto da presente auditoria;

9.8. determinar o encerramento do presente processo, com fundamento no art. 169, inciso I, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2007-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator), Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### ACÓRDÃO Nº 2008/2022 – TCU – Plenário

1. Processo TC 017.471/2016-8.

2. Grupo I – Classe I - Assunto: Embargos (Representação)

3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:

3.1. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992).

3.2. Responsável: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992).

3.3. Recorrente: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992).

4. Órgão/Entidade: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social.

5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.



7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil (SeinfraRod).

8. Representação legal: Amanda Nogueira Bonfim, representando Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social; Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370), André Uryn (OAB-RJ 110.580) e outros, representando Armando Mariante Carvalho Junior; Ivan Ribeiro dos Santos Nazareth (OAB-RJ 121.685), representando Leonardo Pereira Rodrigues dos Santos; Marta de Castro Meireles (OAB-RJ 130.114) e Ivan Ribeiro dos Santos Nazareth (OAB-RJ 121.685), representando Vivian Regina Costa Winkel; Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370), Thiago Cardoso Araújo (OAB-RJ 136.625) e outros, representando Eduardo Rath Fingerl; Luis Felipe Vasconcelos de Melo Cavalcanti (OAB-PE 42.884) e Bruna Wills (OAB-DF 46.082), representando Marcus Sergio Martins Aguiar; Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370), André Uryn (OAB-RJ 110.580) e outros, representando Fernando Marques dos Santos; Sergio Bermudes (OAB-RJ 17587), Fabio Mantuano Principe Martins (OAB-RJ 181.783) e outros, representando João Carlos Ferraz; Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370), André Uryn (OAB-RJ 110.580) e outros, representando Luiz Fernando Linck Dorneles; Sergio Bermudes (OAB-RJ 17587), Fabio Mantuano Principe Martins (OAB-RJ 181.783) e outros, representando Luciano Galvão Coutinho; Sergio Bermudes (OAB-RJ 17587), Fabio Mantuano Principe Martins (OAB-RJ 181.783) e outros, representando Mauricio Borges Lemos; André Uryn (OAB-RJ 110.580), Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370) e outros, representando Wagner Bittencourt de Oliveira; Felipe Lima Araújo Romero (OAB-RJ 215.001), Sarah Roriz de Freitas (OAB-DF 48.643) e outros, representando Julio Cesar Maciel Ramundo.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, nos quais se aprecia embargos de declaração interpostos por Leonardo Pereira Rodrigues dos Santos contra despacho do relator constante da peça 182 dos presentes autos, datado de 25/7/2022,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos presentes embargos de declaração, com fundamento no art. 34, caput e § 1º, da Lei 8.443/1992, para, no mérito, rejeitá-los; e

9.2. dar ciência deste acórdão ao embargante.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2008-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator), Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ENCERRAMENTO

Às 17 horas e 32 minutos, a Presidência convocou sessão extraordinária de caráter reservado, a ser realizada a seguir, e encerrou a sessão, da qual foi lavrada esta ata, aprovada pela Presidência e homologada pelo Plenário

*(Assinado eletronicamente)*

DENISE LOIANE CUNHA FONSECA



Subsecretária do Plenário

Aprovada em 8 de setembro de 2022.

*(Assinado eletronicamente)*

BENJAMIN ZYMLER  
na Presidência

ANEXO I DA ATA Nº 34, DE 31 DE AGOSTO DE 2022  
(Sessão Ordinária do Plenário)

## COMUNICAÇÕES

Comunicações proferidas pela Presidência.

### **COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA**

Senhores Ministros,  
Senhora Procuradora-Geral,

O Tribunal, por meio da Coordenação-Geral de Controle Externo de Infraestrutura, promoverá, nos próximos dias 1º e 2 de setembro, às 14h, o Webinar “**Matriz de Riscos em Contratos de Delegação de Infraestrutura**”, o qual ocorrerá via plataforma Microsoft Teams, com transmissão ao vivo pelo canal oficial do TCU no YouTube.

Convido os senhores ministros e procuradores a participarem do evento.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 31 de agosto de 2022.

BENJAMIN ZYMLER  
na Presidência

### **COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA**

Senhores Ministros,  
Senhora Procuradora-Geral,

No próximo dia 6 de setembro, véspera do Feriado da Independência, serão adotadas algumas ações a fim de preservar as pessoas e as instalações desta Corte de Contas.

Em consonância com orientações dos órgãos de Segurança Pública do Distrito Federal, bem como das áreas de segurança do Supremo Tribunal Federal, da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, as sessões das Câmaras desta Casa, na próxima terça-feira, serão realizadas no formato telepresencial.

Os servidores e demais colaboradores do TCU deverão realizar suas atividades de maneira remota, com a utilização das soluções de tecnologia oferecidas pela Instituição.

A Secretaria-Geral de Administração, por meio de informativo próprio, irá prestar mais informações e detalhamentos operacionais.



Assim, conto com o apoio de Vossas Excelências e dos dirigentes desta Casa para viabilizar as medidas protetivas aqui apresentadas.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 31 de agosto de 2022.

BENJAMIN ZIMLER  
na Presidência

Comunicação proferida pelo Ministro Aroldo Cedraz.

### **COMUNICAÇÃO DO MINISTRO AROLDO CEDRAZ**

Senhor Presidente,  
Senhores Ministros,  
Senhora Procuradora-Geral,

É com enorme tristeza que compartilho com este Plenário o pesar pelo falecimento, no último dia 26 de agosto, do Professor Severo Sales de Barros, que tanto fez pelo desenvolvimento econômico da pecuária em nosso país.

Gaúcho de Júlio de Castilhos, graduou-se em Medicina Veterinária pela Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro e foi o precursor da cooperação Brasil-Alemanha ao especializar-se na Escola Superior de Veterinária de Hannover com o prestigioso apoio da Fundação Humboldt, privilégio concedido a pouquíssimos cientistas em todo o mundo.

Tive a honra de seguir os passos do Prof. Severo na TiHo Hannover, além de contar com sua amizade e seus ensinamentos no Laboratório de Patologia Veterinária da Universidade Federal de Santa Maria, instituição da qual foi fundador e que foi determinante para o controle e a erradicação de doenças que assolavam os rebanhos brasileiros em décadas passadas.

Para além dos profundos conhecimentos em sua área de atuação, o caráter irretocável, a ética pessoal e o comportamento humilde de Severo serviram de inspiração para dezenas de outros jovens docentes que foram para a Alemanha e lá colheram não apenas técnicas de excelência, mas também a cultura germânica de trabalho, dedicação e responsabilidade, valores essenciais a qualquer formação profissional e que foram transmitidos aos alunos em solo nacional.

Em reconhecimento a tais características, bem como a suas contribuições na criação de produtos e tecnologias de ponta e na aplicação de técnicas inovadoras, nas Universidades Federais de Santa Maria e de Pelotas, Severo recebeu deste Tribunal a comenda do Grande-Colar do Mérito em 2019, homenagem mais que justa a esse ilustre cientista brasileiro.

Me associo, nesse triste momento, a sua esposa Eleonora, seus filhos Viviane, Simone e Ricardo, netos e bisneto. Registro minha solidariedade, na certeza de que as memórias felizes do convívio familiar e o orgulho pelas inúmeras realizações do Professor Severo poderão, com o tempo, sobrepor-se ao pesar pela sua partida.

TCU, Sala das Sessões, em 31 de agosto de 2022.

AROLD O CEDRAZ  
Ministro



Comunicação proferida pelo Ministro Jorge Oliveira.

### **Comunicação ao Plenário**

Senhor Presidente,  
Senhores Ministros,  
Senhora Procuradora-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que na manhã de hoje proferi despacho no TC 005.291/2021-6, que cuida de acompanhamento do Acórdão 56/2021 – Plenário. A deliberação tomou por irregular a concessão de empréstimos pelo Tesouro Nacional, realizados de 2008 a 2015, às instituições financeiras federais por meio da emissão direta de títulos públicos. Na oportunidade, a Corte determinou a elaboração de cronograma de devolução dos valores recebidos pelos bancos à União.

Trata-se de matéria de relevante interesse público, visto o montante envolvido, de aproximadamente R\$ 464 bilhões.

De acordo com a Secretaria do Tesouro Nacional, o montante a devolver dos recursos viabilizaria redução da dívida pública em cerca de 1% do PIB, contribuindo para a melhoria do cenário fiscal brasileiro.

O Plenário proferiu o Acórdão 3.162/2021, da relatoria do eminente Ministro Aroldo Cedraz, no qual a Corte se pronunciou sobre a adequabilidade dos cronogramas apresentados. Contra a deliberação, o Ministério da Economia interpôs pedido de reexame, para o qual fui sorteado relator.

O despacho proferido não teve caráter decisório, porquanto o Ministério da Economia, em petição acostada aos autos na tarde de ontem, apenas pede urgência na tramitação do processo. Não obstante, teci algumas considerações sobre a matéria, em função das relevantes informações fornecidas pelo Ministério.

Por fim, adianto a Vossas Excelência que o processo será pautado na próxima sessão plenária, a ser realizada no dia 14 de setembro.

Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão, 31 de agosto de 2022.

JORGE OLIVEIRA  
Ministro

Comunicação proferida pelo Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.

### **COMUNICAÇÃO**

Senhor Presidente,  
Senhores Ministros,  
Senhora Procuradora Geral,

Já tive, ontem, a oportunidade de promover as minhas despedidas oficiais perante a 1ª Câmara e a 2ª Câmara no TCU diante da aproximação do meu pedido de aposentadoria. Passo a apresentar perante o Plenário do Tribunal, então, esta breve comunicação sobre o referido pedido de aposentadoria.



O meu pedido de aposentadoria ocorre, em síntese, após o transcurso de quase 43 anos de serviço público, tendo ingressado no nosso glorioso Exército Brasileiro, em 1980, e lá ficado, até 1999, quando passei para a reserva como Capitão, ao ter sido aprovado no concurso público e empossado no cargo efetivo de Analista de Controle Externo (atual Auditor Federal) junto à secretaria do TCU.

De 1999 a 2008, atuei como Auditor Federal, com muito orgulho, na secretaria do Tribunal. Contudo, em 2008, após a aprovação no respectivo concurso público, Deus me honrou com a possibilidade de assumir o atual cargo de Ministro-Substituto do TCU e, por esse novo caminho, também procurei exercer, com todo o zelo, as minhas funções públicas até o dia de hoje.

Nesse sentido, destaco que, por ocasião da minha posse no cargo de Ministro-Substituto do TCU em 31 de março de 2008, o então Ministro-Presidente do TCU Walton Alencar Rodrigues transmitiu a relevante orientação no sentido de que eu deveria atuar perante o Tribunal, buscando sempre me manifestar e, quando convocado, votar de acordo com a minha consciência técnica e com o devido respeito à Constituição de 1988 e às leis.

Agradeço, pois, ao Ministro Walton Alencar Rodrigues por esse relevante ensinamento, pois foi, sempre assim, que busquei atuar em todo momento perante o TCU.

Devo, por outro lado, agradecer ao grande apoio prestado recentemente pelo nosso atual Presidente, em exercício, Bruno Dantas, tendo ele apresentado as devidas orientações sobre o adequado andamento do meu pedido de aposentadoria.

Tendo já recebido, contudo, as homenagens de despedida pelos integrantes da 1ª Câmara e da 2ª Câmara no Tribunal, passo a apresentar aqui no Plenário alguns breves agradecimentos, formulando-os em geral, sem maiores individualizações, até porque seria praticamente impossível agradecer a cada pessoa que contribuiu para o meu desenvolvimento profissional e pessoal desde 1980 até hoje. Costumo dizer, aliás, que sou resultado de tudo o que pude aprender com todos os que conheci e convivi durante o longo transcurso desses quase 43 anos de serviço público.

Agradeço principalmente, então, a Deus por ter me permitido, até aqui, cumprir todas as missões, com a necessária dedicação, dentro de todas as minhas competências técnico-profissionais.

Agradeço também, logicamente, à toda minha família por ter me prestado, sempre, o necessário apoio afetivo-pessoal em prol do efetivo desenvolvimento de minhas capacidades humanas sob a proteção de Deus.

Devo agradecer em geral, ainda, às Forças Armadas e, aí especialmente, ao nosso glorioso Exército Brasileiro, porque foi ali que obtive todo o valioso apoio institucional para o ensino médio, na EsPCEx, e para o ensino superior, com a graduação na Aman e o posterior mestrado militar na EsAO, contando com a sólida formação pessoal, acadêmica e profissional prestada por essas escolas militares. As escolas militares do Exército, assim como as das demais Forças Singulares nas FFAA, entre tantas outras escolas de governo no setor público civil, buscam atuar em proveito da efetiva construção do bom profissional como valoroso agente público.

Já no âmbito do TCU, devo registrar aqui os meus agradecimentos a todo o quadro de Auditores Federais, que tive a honra de integrar, e, nesse sentido, também estendo o agradecimento aos nossos Técnicos Federais de Controle Externo, pois também atuam, com brilhantismo, na área de fiscalização junto à secretaria do TCU e exercem relevante trabalho, merecendo, ainda, maior reconhecimento pelo Tribunal, e aí, de igual modo, devo apresentar os meus sinceros agradecimentos aos demais técnicos e auditores em outras especialidades e a todos os nossos colaboradores-contratados.

Agradecimento especial passo a oferecer, também, por todas as orientações recebidas de cada Ministro e Ministro-Substituto no TCU. Registro esse agradecimento, não apenas aos ministros de hoje, mas também aos de ontem (do passado). Aprendi imensamente, por exemplo, com o Ministro Zymler, além dos Ministros-Substitutos Sherman e Bemquerer, pois, entre outras relevantes ações, foram os meus diletos professores no curso de formação para o cargo de Auditor Federal. De igual sorte, muito aprendi profissionalmente com o emérito Ministro-Substituto Lincoln Magalhães da Rocha e o saudoso Ministro Guilherme Palmeira, ao ter atuado como assessor no respectivo Gabinete,



além de ter obtido muito aprendizado com o brilhante Ministro Augusto Nardes e toda a sua equipe técnica, pois tive a honra de ali atuar como Chefe de Gabinete.

Todos esses agradecimentos são necessários e importantes, até porque o que sou, hoje, é resultado do aprendizado pessoal, acadêmico e profissional obtido a partir do convívio com todos, durante esse longo período de quase 43 anos no serviço público, salientando que, lamentavelmente, não conseguirei fazer o individual agradecimento a cada pessoa em meu convívio, mas todos estão e, sempre, estarão em meu coração.

Pela linha, ainda, dos agradecimentos, enalteço o valoroso trabalho empreendido pelo meu Chefe de Gabinete Vilmar Agapito Teixeira, com toda a atual equipe no meu Gabinete, além dos sinceros agradecimentos aos anteriores integrantes do meu Gabinete, parabenizando-os em nome aí, especialmente, dos antigos Chefes de Gabinete: José Silva de Souza Leal e Ana Cristina Siqueira Novaes.

Por seu turno, no âmbito da secretaria do TCU, apresento o especial agradecimento à minha primeira chefia imediata: ao Secretário Carlos Nivan Maia na então 3ª Secex (atual Secex-Defesa), com os Diretores Mauro da Motta Aguiar e Jesse Andros Pires de Castilho; sem prejuízo, adicionalmente, de enaltecer todos os demais amigos e chefes em minha jornada na secretaria do Tribunal. Esses meus três primeiros chefes ofereceram, todavia, as iniciais orientações para melhor entender o TCU, buscando trabalhar com mais eficiência e objetividade.

Saindo agora, contudo, da eventual ordem cronológica, faço o cordial registro de agradecimento ao então Capitão Virgílio. Ele foi o meu primeiro contato direto com o Exército, em 1980, durante a seleção preliminar pelo exame físico para o acesso à EsPCEEx. Havia ali, no exame físico, o mínimo a ser feito de três flexões na barra. Eu fiz naquele momento, porém, “quase três” flexões na barra. O então Capitão teve, no entanto, o iluminado discernimento de manter a oportunidade de eu prosseguir na seleção, sem prejuízo de me alertar: “Vou te aprovar neste exame, mas, daqui a uma semana ou duas, você terá o definitivo exame na EsPCEEx. Aprofunde o seu treinamento, porque lá você pode vir a ser reprovado, se não fizer a 3ª flexão totalmente completa.” Essa oportunidade foi fundamental. Só estou aqui, hoje, em função dela.

É nesse ponto, Senhor Presidente do TCU, que registro o pequeno, mas relevante, aprendizado. Tenho aprendido com os meus filhos, mais recentemente, que toda essa teoria desenvolvida, ao longo do tempo, sobre o famoso sistema de mérito até pode ser válida, mas, talvez, deva ser reavaliada e reajustada. Ocorre que, ao lado do referido sistema de mérito, deve ser necessariamente implementado o sistema de oportunidades.

Todos nós estamos aqui, hoje, em altos postos estatais, porque, ao longo do tempo, tivemos o salutar acesso a oportunidades. A oportunidade foi gerada, por exemplo, pelo feliz acesso ao ensino de qualidade, sobressaindo, daí, a necessidade de o poder público manter o contínuo apoio à população carente e vulnerável no Brasil.

Milhões de brasileiros não contam, infelizmente, com o mínimo acesso a oportunidades básicas e, entre vários outros fatores, isso ocorre pelo nefasto efeito da corrupção. A corrupção não significa apenas desviar o dinheiro público, significa causar mortes, significa retirar oportunidades. A retirada da oportunidade é “a morte do futuro”. Ela mata a pessoa com o sofrimento de passar necessidade pelo resto da vida.

O poder público tem o desafio de atuar, então, para efetivamente combater a corrupção e, assim, garantir a geração de mais oportunidades em prol de todos os brasileiros, não apenas nas Forças Armadas, mas também na administração pública, além da sociedade civil em geral. Após todo esse meu longo tempo no serviço público, como militar e, depois, como servidor civil, posso afirmar que o acesso a oportunidades deve ser cada vez mais reforçado a partir, por exemplo, do sistema de cotas, permitindo ao pobre, preto ou pardo chegar até a universidade, e do sistema igualitário de gênero, permitindo à mulher ocupar os mais elevados cargos públicos. Esse relevante desafio não pode ser negligenciado pelo poder público.

Passo, de outro modo, a apresentar o meu sincero agradecimento a três brilhantes Advogados. Se estou aqui hoje, como Ministro-Substituto do Tribunal, é porque, durante a discussão judicial no correspondente concurso público, pude contar com o pleno apoio técnico e a sólida orientação jurídica desses três renomados advogados e juristas. É meu dever fazer esse singelo, mas percuciente, registro em agradecimento, assim, ao Doutor Walter Costa Porto e ao Doutor Tiago Cedraz, filho do nosso honrado Ministro do TCU Aroldo Cedraz, para além do saudoso Doutor Carlos Pinto Coelho Motta. Deus abençoe, cada vez mais, vocês!

A partir desses agradecimentos, peço licença para registrar que, diante do meu pedido de aposentadoria, fui recentemente presenteado com dois livros. Dizem que nenhum presente é melhor do que o livro, porque a gente leva o livro na mente, na alma e no coração.

Agradeço, desse modo, pelo livro que recebi do Doutor Walter Costa Porto sob o título “Eles e o Voto” pela Távola Editorial. Nessa obra, o emérito Ministro (Juiz) do TSE apresenta, entre outros pontos, a sua brilhante análise sobre os aspectos das eleições no Brasil, trazendo, entre outras, as suas históricas referências sobre o saudoso Vice-Presidente da República Marco Maciel.

Agradeço, igualmente, pelo livro que recebi do Doutor Márcio de Aguiar Ribeiro sob o título “Responsabilidade Disciplinar dos Membros do Ministério Público da União”. Em sua obra, como valoroso membro do Ministério Público do Trabalho, ele aborda todas as mais importantes questões nessa temática. Eis que, nesse ponto, devemos necessariamente refutar o atual movimento tendente a resultar em retaliações contra os agentes públicos do Ministério Público e, entre outros, da Polícia Federal que atuaram valorosamente em prol da sociedade brasileira pelo efetivo combate à corrupção. Tenho certeza, contudo, que, ao longo do tempo, toda a sociedade brasileira vai entender, ainda mais, a necessidade de exigir o devido respeito a todo o percuciente trabalho conduzido pelo Ministério Público e pela Polícia Federal em face, especialmente, da Operação Lava-Jato e, entre outras, da Operação **Greenfield**.

Caminhando, agora sim, para o final, passo a fazer o breve destaque sobre o desafio que todos vocês no TCU terão para o futuro.

A partir da brilhante iniciativa do nosso então Ministro-Presidente Augusto Nardes, o TCU começou a conquistar o seu espaço junto aos congêneres organismos internacionais e, após ter presidido a OLACEFS, com o apoio também do Ministro Aroldo Cedraz, o Tribunal chega atualmente à honrosa Presidência da INTOSAI, permitindo que o TCU possa imensamente colaborar com a possibilidade de o Brasil vir a entrar para a OCDE. O desafio resulta daí: como preparar o nosso sistema de controle externo financeiro para os exigentes parâmetros de governança pública respeitados mundialmente? A solução parece vir, por sua vez, do necessário movimento para o ajuste técnico-institucional sobre todo o sistema de controle financeiro da administração pública no Brasil, cabendo ao TCU assumir a liderança desse movimento.

Ocorre que, após ter trabalhado algum período no Tribunal de Contas do Estado do Goiás, eu posso dizer que, no âmbito federal, o TCU atua no estado da arte e serve como efetiva referência técnica para os tribunais de contas regionais nos Estados, Municípios e DF. Mas a incorporação dessa referência técnica pelos tribunais de contas regionais só vai necessariamente acontecer com a preservação da autonomia e independência dos órgãos de instrução ou fiscalização e, especialmente, dos auditores e técnicos de controle externo. Eles devem ter total autonomia para exercer o seu trabalho, com a liberdade necessária para emitirem os seus pareceres técnicos, ainda que, no futuro, não sejam acatados pelo respectivo órgão colegiado do tribunal de contas.

Por esse ângulo, devo registrar a inegável preocupação sobre a existência de eventuais processos administrativos disciplinares tendentes a questionar a conduta profissional de auditores de controle externo. Isso deve ser tratado como medida excepcionalíssima para a apuração, apenas, de casos gravíssimos em eventual trabalho desidioso conduzido pelo auditor de controle externo, mas jamais em trabalho honesto e correto por ele empreendido, buscando indevidamente intimidá-lo. Acredito, contudo, que todas as autoridades públicas atuarão diligentemente no TCU para a observância desse



parâmetro com vistas a manter e assegurar a autonomia e a independência dos auditores e técnicos que atuam no exercício da função de controle externo.

Todavia, na esfera estadual, distrital e município, o correspondente desafio será ainda maior. O TCU terá necessariamente de figurar como liderança de todo o sistema de controle externo financeiro no Brasil. A situação dos tribunais de contas regionais junto ao Estado, DF ou Município é, de algum modo, preocupante. Nós temos, por exemplo, alguns Substitutos de Conselheiros que, eventualmente, recebem até ameaças em suas atividades judicantes. Logicamente, não devo aqui generalizar essa falha, pois a grande maioria dos nossos tribunais de contas regionais busca atuar adequadamente, mas há tribunais de contas que merecem, sim, o eventual enquadramento sob a liderança do TCU. Esse será o grande desafio para o TCU e, para tanto, os fóruns nacionais de controle externo conduzidos atualmente pelo Ministro Nardes, com o apoio do Ministro-Substituto Bemquerer, têm atuado brilhantemente com essa finalidade.

Bem se sabe que o exercício da atividade de fiscalização no controle externo financeiro deve ser primordialmente conduzido pelo parecerista e ele deve emitir a sua opinião técnica com total independência, como previsto, por exemplo, no art. 86 da Lei Orgânica do TCU, podendo essa opinião técnica não vir a ser adiante, contudo, acatada pelo órgão decisório colegiado, com a devida apresentação, todavia, da adequada fundamentação divergente pelo tribunal de contas, mas o agente público emissor do parecer deve ser sempre respeitado, e, assim, ele não pode sofrer nenhuma tentativa de perseguição, intimidação ou retaliação. Igual procedimento deve, logicamente, ocorrer em prol da independente atuação do Ministério Público e da Polícia Federal, entre tantos outros órgãos de investigação no Brasil, devendo ser, notadamente, respeitado o relevante trabalho conduzido aí, por exemplo, no bojo da Operação Lava-Jato.

Envio, enfim, o cordial agradecimento a todo o nosso Ministério Público de Contas, parabenizando o **Parquet** especial pela condução do seu relevante trabalho junto ao TCU. Tive a honrosa felicidade de, em 2004, ser aprovado no concurso público para o respeitado cargo de Procurador do MPTCU, mas Deus não me permitiu ser nomeado no correspondente cargo. Sou verdadeiramente apaixonado, contudo, pela atuação do Ministério Público de Contas e, assim, parabeno todos os membros do **Parquet** especial e, especialmente, o ilustre Procurador Júlio Marcelo de Oliveira pela sua contínua atuação combativa e destemida em prol da defesa do erário, assim como os demais Procuradores e Subprocuradores-Gerais em conjunto com a Procuradora-Geral, pois buscam sempre honrar a valorosa instituição do MPTCU.

Por último, mas não menos importante, apresento aqui o meu emocionado e sincero agradecimento a Esmeralda Alves de Souza, pois, durante mais de 10 anos, trabalhou direta e brilhantemente junto a mim como Oficial de Gabinete. Ela foi a primeira pessoa que encontrei na secretaria do Tribunal, quando aqui entrei como Auditor Federal em 1999, e sempre atuou como dedicada servidora pública, tendo prestado relevantes serviços, também, junto à então 3ª Secex e junto ao Gabinete do Ministro Zymler. Não poderia passar à aposentadoria, deixando o serviço público federal e, especificamente, o TCU, sem dedicar, portanto, a minha última e especial palavra, neste Plenário do Tribunal, em agradecimento a Esmeralda.

É isso, Senhor Presidente do TCU. Agradeço cordial e primordialmente ao povo brasileiro pela confiança em mim depositada para o honroso exercício da função pública, durante mais de quatro décadas, e que Deus abençoe todos nós!

TCU, Sala das Sessões, em 31 de agosto de 2022.

Ministro-Substituto ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO



ANEXO II DA ATA Nº 34, DE 31 DE AGOSTO DE 2022  
(Sessão Ordinária do Plenário)

## ACÓRDÃOS PROFERIDOS DE FORMA UNITÁRIA

Relatórios, Propostas de Deliberação e Votos emitidos pelo respectivo relator, bem como os Acórdãos de nºs 1991 a 2008, aprovados pelo Plenário.

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário

TC 001.288/2022-9

Natureza(s): Aposentadoria

Órgão/Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes

Interessado: Elifas Levi Nolasco Marques (068.078.441-15).

Representação legal: não há.

SUMÁRIO: APOSENTADORIA. INCLUSÃO, NOS PROVENTOS, DE PARCELA ALUSIVA À GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE RODOVIÁRIA (GDAR), PAGA SOB A FORMA DE VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA (VPNI). EXISTÊNCIA DE DISCUSSÃO JUDICIAL ENVOLVENDO A OBRIGATORIEDADE OU NÃO DE ABSORÇÃO DA RUBRICA A PARTIR DE 2014. NEGATIVA DE REGISTRO. DETERMINAÇÕES.

## RELATÓRIO

Adoto como relatório o parecer da unidade técnica, cujos termos são os seguintes:

### **“INTRODUÇÃO**

1. *Trata-se de ato de aposentadoria, submetido, para fins de registro, à apreciação do Tribunal de Contas da União (TCU), de acordo com o art. 71, inciso III, da Constituição Federal. O ato foi cadastrado e disponibilizado ao TCU por intermédio do Sistema e-Pessoal, na forma do art. 2º e 4º da Instrução Normativa TCU 78/2018.*

2. *O ato desse processo pertence às seguintes unidades:*

2.1. *Unidade emissora: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes.*

2.2. *Unidade cadastradora: SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO DNIT NO ESTADO DE SANTA CATARINA - DNIT/MT.*

2.3. *Subunidade cadastradora: SGP.*

### **EXAME TÉCNICO**

#### **Procedimentos aplicados**

3. *Os procedimentos para exame, apreciação e registro de atos de pessoal encontram-se estabelecidos na Instrução Normativa TCU 78/2018 e na Resolução TCU 206/2007. Essas normas dispõem que os atos de pessoal disponibilizados por meio do e-Pessoal devem ser submetidos previamente a críticas automatizadas, com base em parâmetros predefinidos.*

4. *As críticas das informações cadastradas na etapa de coleta do ato foram elaboradas e validadas levando-se em conta as peculiaridades de cada ato. Os itens verificados nessa etapa são inerentes a dados cadastrais, fundamentos legais, mapa de tempo, ficha financeira, assim como eventuais ocorrências de acumulação. Trata-se de verificações abrangentes, minuciosas e precisas e sem a necessidade de ação humana e, portanto, menos suscetível a falhas. As críticas aplicadas estão discriminadas no sistema, no Menu e-Pessoal, opção “Crítica”, que podem ser acessadas mediante concessão de perfil específico a servidores do TCU responsáveis pela análise.*

5. *Além das críticas automatizadas, há verificação humana adicional no caso de haver*

alertas do sistema ou informações não formatadas, como esclarecimentos do gestor ou do controle interno.

6. As críticas também consideram os registros do Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos (Siape). O Siape disponibiliza informações atualizadas sobre as parcelas que integram os proventos, diferentemente, portanto, do e-Pessoal, que informa as parcelas no momento do registro do ato.

7. Essa confrontação com o Siape fornece uma visão atual e verdadeira da situação, o que permite descaracterizar irregularidades e inconsistências que, embora constantes do e-Pessoal, já foram corrigidas.

8. As verificações detectadas no ato encontram-se discriminadas na aba de pendências do ato no sistema e-Pessoal, bem como no espelho do ato contemplado por esta instrução.

#### **Exame das Constatações**

9. **Ato: 59272/2018 - Inicial - Interessado: ELIFAS LEVI NOLASCO MARQUES - CPF: 068.078.441-15**

9.1. Parecer do Controle Interno: considerar o ato Legal com esclarecimentos. Justificativa: 1 Comprovar documentalmente que o servidor é um dos beneficiários do agravo de instrumento número 0019465-39-2014-4-01-0000/DF processo original 0018381-85-2014-4-01-3400 anexado no ato 59.272/2018. 2 Anexar comprovante da Justiça Federal ou da Procuradoria Federal junto à unidade, confirmando que o servidor faz juz ao valor de R\$ 537,17 indicado no quadro RUBRICAS item 3 do ato 59.272/2018.

#### 9.2. Constatações e análises:

9.2.1. Houve o registro de pelo menos uma rubrica com 'Denominação para análise pelo TCU = Vantagem de caráter pessoal (82107 - VPNI ART.62-A LEI 8112/90 - AP (Vantagem de caráter pessoal - VPNI art. 62-A Lei 8.112/90) - R\$ 921,00).

- a. Justificativa do Gestor de Pessoal: Não há. Verificação efetuada no âmbito do TCU.
- b. Análise do Controle Interno: Não há. Verificação efetuada no âmbito do TCU.
- c. Análise da Equipe Técnica: **Legal**

A concessão da vantagem de quintos ou décimos está em consonância com a jurisprudência deste Tribunal e os critérios das Leis 8.911/1994 e 9.624/1998 (os períodos anteriores a 8/4/1998 são suficientes para a incorporação da vantagem de quintos).

9.2.2. Houve o registro de pelo menos uma rubrica com 'Denominação para análise pelo TCU = Decisão judicial (10289 - DECISAO JUDICIAL N TRAN JUG AP (Decisão judicial - Outros) - R\$ 537,17).

- a. Justificativa do Gestor de Pessoal: Não há. Verificação efetuada no âmbito do TCU.
- b. Análise do Controle Interno: Não há. Verificação efetuada no âmbito do TCU.
- c. Análise da Equipe Técnica: **Ilegal**

A rubrica judicial refere-se à Gratificação pelo Desempenho de Atividades Rodoviárias - GDAR, instituída pelo Decreto-Lei 2.194/1984 (art. 1º), ratificada pela Medida Provisória 2.229-43/2001 (art. 71) e que foi convertida em vantagem pessoal nominalmente identificada (VPNI) conforme a Medida Provisória 210/2004, a partir de setembro de 2004. O Dnit, por meio da Mensagem-Siape 554726, de 25/2/2014, comunicou a absorção das VPNI's nos proventos a partir da folha de pagamento do mês de fevereiro de 2014. Em consequência, foi impetrada a ação judicial ação judicial 0018381-85.2014.4.01.3400, pela Associação dos Servidores Federais em Transportes (ASDNER). Esta Corte de Contas já se pronunciou sobre a ilegalidade da rubrica, pois a sentença definitiva, de forma diversa do que fora decidido no agravo de instrumento, não determinou o reestabelecimento da vantagem ou a manutenção dos valores que vinham sendo pagos. Concedeu, apenas, parcial provimento ao pleito da associação impetrante, para impedir o desconto dos valores já recebidos pelos servidores. Assim, está ilegal a rubrica judicial, pois já deveria ter sofrido a devida absorção (Acórdãos 3550/2020-TCU-2ª Câmara, e 3016/2021-TCU-2ª Câmara, ambos de relatoria do





Ministro Raimundo Carreiro).

9.2.3. O Controle interno emitiu parecer pela legalidade com esclarecimentos.

- a. Justificativa do Gestor de Pessoal: Não há. Verificação efetuada no âmbito do TCU.
- b. Análise do Controle Interno: Não há. Verificação efetuada no âmbito do TCU.
- c. Análise da Equipe Técnica: **Legal**

Os esclarecimentos apontados pelo Controle Interno são irrelevantes para a análise da legalidade do ato ou já foram analisados em crítica específica do e-Pessoal.

9.3. O quadro resumo de ocorrências e, quando for o caso, o detalhamento da norma legal e da jurisprudência para as inconsistências acima elencadas encontra-se no anexo II dessa instrução.

#### 9.4. Encaminhamento do ato:

9.4.1. Considerar ILEGAL e recusar registro do ato de Aposentadoria de ELIFAS LEVI NOLASCO MARQUES do quadro de pessoal do órgão/entidade Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, com base nos arts. 71, inciso III, da Constituição Federal, 1º, inciso V, e 39, inciso II, da Lei 8.443/1992 e 260, § 1º, do Regimento Interno.

9.4.2. Com fulcro no art. 262, caput, do Regimento Interno deste Tribunal, determinar ao órgão/entidade Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes que:

- a. faça cessar todo e qualquer pagamento relativo ao ato impugnado de ELIFAS LEVI NOLASCO MARQUES, no prazo máximo de quinze dias, contados da ciência da decisão deste Tribunal, sob pena de ressarcimento das quantias pagas após essa data pelo responsável
- b. dispense a devolução dos valores indevidamente recebidos de boa-fé até a data da ciência do órgão/entidade Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, do acórdão que vier a ser proferido, com base no Enunciado 106 da Súmula da Jurisprudência do TCU.
- c. emita novo ato, livre da irregularidade ora apontada, em substituição ao ato de Aposentadoria de ELIFAS LEVI NOLASCO MARQUES, submetendo-o à nova apreciação por este Tribunal, na forma do artigo 260, caput, também do Regimento.
- d. dê ciência, no prazo de quinze dias, contados da notificação, do inteiro teor desta deliberação ao interessado, alertando-o de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos junto ao TCU não o exime da devolução dos valores percebidos indevidamente, caso o recurso não seja provido.
- e. encaminhe ao TCU, no prazo de trinta dias, comprovante da data de ciência pelo interessado, nos termos do art. 4º, § 3º, da Resolução TCU 170/2004.

### CONCLUSÃO

10. A abrangência e a profundidade das verificações levadas a efeito fundamentam convicção de que o ato 59272/2018 pode ser apreciado pela **ilegalidade**, em razão das irregularidades apontadas no item Exame das Constatações desta instrução, que representam afronta à legislação e à jurisprudência de referência

### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

11. Ante o exposto, com fundamento no art. 71, inciso III, da Constituição Federal, no art. 1º, inciso V, e art. 39, incisos I e II, da Lei 8.443/1992, no art. 260 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, propõe-se:

11.1. Considerar ILEGAL e recusar registro do ato inicial de Aposentadoria de ELIFAS LEVI NOLASCO MARQUES do quadro de pessoal do órgão/entidade Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, com base nos arts. 71, inciso III, da Constituição Federal, 1º, inciso V, e 39, inciso II, da Lei 8.443/1992 e 260, § 1º, do Regimento Interno.

11.2. Com fulcro no art. 262, caput, do Regimento Interno deste Tribunal, determinar ao órgão/entidade Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes que:

- 11.2.1. faça cessar todo e qualquer pagamento relativo ao ato impugnado de ELIFAS LEVI NOLASCO MARQUES, no prazo máximo de quinze dias, contados da ciência da decisão deste Tribunal, sob pena de ressarcimento das quantias pagas após essa data pelo responsável.





11.2.2. *emita novo ato, livre da irregularidade ora apontada, em substituição ao ato de Aposentadoria de ELIFAS LEVI NOLASCO MARQUES, submetendo-o à nova apreciação por este Tribunal, na forma do artigo 260, caput, também do Regimento.*

11.2.3. *dê ciência, no prazo de quinze dias, contados da notificação, do inteiro teor desta deliberação ao interessado, alertando-o de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos junto ao TCU não o exime da devolução dos valores percebidos indevidamente, caso o recurso não seja provido.*

11.2.4. *encaminhe ao TCU, no prazo de trinta dias, comprovante da data de ciência pelo interessado, nos termos do art. 4º, § 3º, da Resolução TCU 170/2004.*

11.2.5. *dispense a devolução dos valores indevidamente recebidos de boa-fé até a data da ciência do órgão/entidade Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, do acórdão que vier a ser proferido, com base no Enunciado 106 da Súmula da Jurisprudência do TCU.”*

2. O Ministério Público junto a esta Corte de Contas manifestou-se de acordo com a proposta formulada pela unidade técnica.

É o Relatório.

## VOTO

Em sessão realizada no dia 31 de maio de 2022, efetuei comunicação à Primeira Câmara deste Tribunal acerca de questão envolvendo atos de pessoal emitidos no âmbito do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte (DNIT), nos quais se discute a legitimidade do pagamento de rubrica judicial referente à gratificação de desempenho de atividades rodoviárias (GDAR) aos servidores do Ministério dos Transportes.

2. Referidos atos não estão sendo julgados de forma uniforme entre os Colegiados deste Tribunal e nem mesmo dentro de cada um deles. Cito, como exemplo, os Acórdãos 2.670/2022 (Relator Ministro Augusto Nardes) e 2.642/2022 (Relator Ministro Aroldo Cedraz), ambos da Segunda Câmara.

3. De outro lado, o art. 926 do Código de Processo Civil, o qual entendo ser aplicável a esta Corte, por determinação do art. 15 do CPC c/c o enunciado 103 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal, estabelece que “*os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente*”.

4. Naquela ocasião, em razão de haver exarado entendimento diverso do manifestado pelo Ministro Jorge Oliveira, sugeri a Sua Excelência que adiássemos o julgamento dos processos pautados na Primeira Câmara quanto ao tema em questão, a fim de submeter, cada um de nós, um processo ao Plenário, com fundamento no inciso IV do art. 16, c/c § 1º do art. 17, todos do Regimento Interno desta Corte, com vistas a uniformizar o tratamento da matéria no âmbito deste Tribunal.

5. Feita essa breve explanação, passo ao exame do processo.

6. Em julgamento, ato inicial de aposentadoria emitido, no âmbito do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, em favor do Sr. Elifas Levi Nolasco Marques, ex-ocupante do cargo de engenheiro.

7. Instruindo o feito, a Secretaria de Fiscalização de Pessoal (Sefip) exarou parecer pela negativa de registro do ato, “[...] pois a sentença definitiva, de forma diversa do que fora decidido no agravo de instrumento, não determinou o reestabelecimento da vantagem ou a manutenção dos valores que vinham sendo pagos. Concedeu, apenas, parcial provimento ao pleito da associação impetrante, para impedir o desconto dos valores já recebidos pelos servidores. Assim, está ilegal a rubrica judicial, pois já deveria ter sofrido a devida absorção”.

8. O Ministério Público junto a esta Corte de Contas manifestou-se de acordo com a proposta da unidade técnica.

Da natureza jurídica da gratificação pelo desempenho de atividades rodoviárias (GDAR)

9. O Decreto-Lei 2.194, de 26/12/1984, instituiu a gratificação pelo desempenho de atividades rodoviárias (GDAR), ao dispor sobre a transformação de gratificação deferida aos servidores do extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER), **in verbis**:

*“Art 1º. A gratificação a que fazem jus os servidores integrantes das categorias funcionais de nível superior e médio do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem, prevista na sua Tabela Especial de Remuneração, fica transformada em Gratificação pelo Desempenho de Atividades Rodoviárias.*

*Art 2º. A Gratificação pelo Desempenho de Atividades Rodoviárias corresponderá aos percentuais de 40% (quarenta por cento) a 100% (cem por cento) incidentes sobre o vencimento ou salário, não podendo ser considerada para efeito de cálculo de qualquer vantagem ou indenização. (Vide Lei nº 7.923, de 1989)*

*Parágrafo único - Na hipótese de o servidor ocupar cargo em comissão ou função de confiança integrante do Grupo Direção e Assessoramento Superiores, instituído pela Lei nº 5.645 de 10 de dezembro de 1970, pertencentes ao Quadro ou Tabela Permanentes do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem, os percentuais especificados neste artigo incidirão sobre o vencimento ou salário correspondente ao mesmo cargo em comissão ou função de confiança, excluída a representação mensal. (Vide Lei nº 7.923, de 1989) (Vide Lei nº 7.995, de 1990)”*

10. Com o advento da Medida Provisória 2.229-43, publicada em 10/9/2001, que dispõe sobre a criação, reestruturação e organização de carreiras, cargos e funções comissionadas técnicas no âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, e dá outras providências, foi convalidada a percepção da GDAR para os servidores do antigo DNER que já estivessem percebendo a referida vantagem, nos seguintes termos:

*“Art. 71. Os arts. 1º e 2º do Decreto-Lei nº. 2.194, de 26 de dezembro de 1984, alcançam em seus efeitos os servidores do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER, ativos e inativos, e os pensionistas que já estejam percebendo a vantagem deles decorrente.”*

11. Posteriormente, o art. 24 da Lei 11.094/2005 transformou a referida gratificação em vantagem pessoal nominalmente identificada (VPNI), nos seguintes termos:

*“Art. 29. Fica transformado em vantagem pessoal nominalmente identificada o valor devido em função das disposições do art. 71 da Medida Provisória nº 2.229-43, de 6 de setembro de 2001, sujeito exclusivamente à atualização decorrente de revisão geral de remuneração dos servidores públicos federais”* (grifos acrescidos).

12. Tem-se, assim, que a GDAR, devida aos servidores, ativos e inativos, oriundos do antigo DNER, ostenta a natureza jurídica de vantagem pessoal nominalmente identificada (VPNI), sujeita exclusivamente à atualização decorrente de revisão geral de remuneração dos servidores públicos federais.

Da ação judicial em curso relativamente à GDAR

13. O antigo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG), por meio da Mensagem 554726/MPOG, divulgada em 25/2/2014, expediu orientação determinando que seus órgãos vinculados absorvessem a VPNI, oriunda da GDAR, devida aos servidores ativos e inativos do antigo DNER.

14. O fundamento utilizado pelo MPOG para promover a absorção da referida parcela seria o art. 103 do Decreto-Lei 200/1997, de seguinte redação:

*“Art. 103. Todo servidor que estiver percebendo vencimento, salário ou provento superior ao fixado para o cargo nos planos de classificação e remuneração, terá a diferença caracterizada como vantagem pessoal, nominalmente identificável, a qual em nenhuma hipótese será aumentada, sendo*

absorvida progressivamente pelos aumentos que vierem a ser realizados no vencimento, salário ou provento fixado para o cargo nos mencionados planos” (grifos acrescidos).

15. A Associação dos Servidores Federais em Transportes (ASDNER) impetrou mandado de segurança coletivo, autuado sob o nº 0018381-85.2014.4.04.3400, perante a Seção Judiciária do Distrito Federal, objetivando a suspensão do ato expedido pelo MPOG, que orientou a absorção da VPNI da remuneração dos seus substituídos.

16. O Juízo da 6ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal deferiu parcialmente o pedido de medida liminar, tão somente para determinar à autoridade coatora que não procedesse aos descontos determinados pela Mensagem SIAPE 554726, a título de reposição ao Erário, dos valores decorrentes de VPNI percebidos pelos filiados da impetrante.

17. Contra a referida decisão, a ASDNER interpôs recurso de agravo de instrumento (0019465-39.2014.4.01.0000), o qual foi provido, monocraticamente, para se determinar a suspensão do ato coator contido na Mensagem MPOG 554726, com o consequente restabelecimento da VPNI, de forma a manter os valores que vinham sendo pagos até o exame individual da situação de cada servidor.

18. A decisão monocrática exarada no Agravo de Instrumento 0019465-39.2014.4.01.0000, no entanto, perdeu a sua eficácia, com a superveniência da sentença que, em 3 de setembro de 2014, julgou em caráter definitivo o mérito do Mandado de Segurança Coletivo 0018381-85.2014.4.01.3400, cuja parte dispositiva transcrevo a seguir:

*“Diante do exposto, ratificando o deferimento parcial do pedido liminar, CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA para determinar à autoridade coatora que não proceda os descontos determinados pela Mensagem nº 554726, a título de reposição ao Erário, dos valores decorrentes de VPNI recebidas pelos filiados da Impetrante”* (grifos acrescidos).

19. Em face da sentença, a ASDNER e a União interpuseram recursos de apelação, que foram recebidos pelo juízo de primeiro grau tão somente no efeito devolutivo.

20. Irresignada, a ASDNER interpôs novo agravo de instrumento, autuado sob o nº 0059167-89.2014.4.01.0000, ao qual o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, monocraticamente, deu provimento, determinando o recebimento do recurso de apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo.

21. Ocorre que a sentença definitiva, de forma diversa do que fora decidido no agravo de instrumento, não determinou o reestabelecimento da vantagem ou a manutenção dos valores que vinham sendo pagos. Concedeu, apenas, parcial provimento ao pleito da associação impetrante, para impedir o desconto dos valores já recebidos pelos servidores, exurgindo, daí, dúvida quanto à eficácia do efeito suspensivo atribuído à apelação.

22. Posteriormente, em nova decisão monocrática exarada nos autos do Agravo de Instrumento 0059167-89.2014.4.01.0000, foi determinado, em 18/12/2014, o restabelecimento do pagamento da VPNI, oriunda da GDAR aos substituídos pela impetrante, nos seguintes termos:

*“Considerando a existência de decisão favorável aos filiados da agravante e apresentada a relação nominal dos servidores beneficiados pelo restabelecimento em suas folhas de pagamento da rubrica alusiva à Vantagem Pessoal Nominalmente Identificável, defiro o pedido, para determinar, seja a Agravada intimada, para, no prazo de 5 (cinco) dias, cumprir a decisão de fls. 85/89, restabelecendo o pagamento das VPNI em favor dos filiados à ASDNER constantes da relação nominal apresentada pela agravante (fls. 143/532), devendo, ao cabo do prazo, comprovar o efetivo cumprimento da medida”* (grifos acrescidos).

23. Desse modo, muito embora ainda não tenha havido o trânsito em julgado da sentença, uma vez que ainda estão pendentes de julgamento as apelações interpostas tanto pela associação impetrante quanto pela União, impõe-se reconhecer a existência, atualmente, de amparo judicial para o pagamento da VPNI referente à GDAR.

Das decisões passíveis de serem adotadas e suas consequências práticas

24. Diante da existência de decisão judicial ainda não transitada em julgado determinando o restabelecimento do pagamento da VPNI, oriunda da GDAR, na remuneração e nos proventos dos servidores ativos e inativos vinculados ao antigo DNER, a primeira decisão passível de ser adotada é a do sobrestamento do processo, a teor do disposto no art. 157 do RITCU c/c os arts. 2º, inciso XXI, e 47, ambos da Resolução 259/2014, **in verbis**:

RITCU

*“Art. 157. O relator presidirá a instrução do processo, determinando, mediante despacho, de ofício ou por provocação da unidade de instrução ou do Ministério Público junto ao Tribunal, o sobrestamento do julgamento ou da apreciação, a citação, a audiência dos responsáveis, ou outras providências consideradas necessárias ao saneamento dos autos.”*

Resolução 259/2014

*“Art. 2º Para efeitos desta Resolução, considera-se:*

*XXI - sobrestamento: suspensão do julgamento ou apreciação de um processo em razão de surgimento de matéria ou fato que obste seu regular prosseguimento, sem prejuízo da continuidade de sua instrução no que for possível;*

*Art. 47. A juízo do relator, das Câmaras ou do Plenário, o julgamento de contas ou a apreciação de matéria por parte do Tribunal poderá ser sobrestado.*

*§1º. O despacho ou deliberação que determinar o sobrestamento especificará claramente a matéria objeto de sobrestamento ou os responsáveis que terão o julgamento de suas contas sobrestado, bem como o motivo justificador de tal providência.*

*§2º. O sobrestamento não prejudicará a adoção de providências com vistas ao saneamento do processo nem a apreciação de matéria diversa da que teve sua apreciação sobrestada, tampouco o julgamento das contas dos demais responsáveis arrolados no processo.*

*§3º. Cabe à unidade técnica responsável pela instrução do processo efetuar, no eTCU, o registro do sobrestamento e de sua cessação, quando ocorrer.”*

25. A meu sentir, o único inconveniente que adviria do sobrestamento dos processos, no caso concreto, é a quase certeza da ocorrência do registro tácito dos atos, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consubstanciada no RE 636.553/RS.

26. Como se viu, o mandado de segurança, cuja liminar vem garantindo atualmente a percepção da vantagem pelos inativos, foi impetrado ainda em 2014, e, passados, atualmente, mais de oito anos, os recursos de apelação interpostos sequer foram julgados. Ou seja, ainda não houve manifestação da segunda instância do Poder Judiciário relativamente ao mérito da questão e não há perspectiva de quando isso vai ocorrer.

27. Ressalte-se, ainda, que, de acordo com o sistema processual brasileiro, após o julgamento das referidas apelações, ainda serão cabíveis os recursos excepcionais dirigidos ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal, sendo forçoso reconhecer que a decisão judicial tomada em relação ao tema ainda levará muito tempo para se tornar definitiva.

28. Entendo, assim, que, no caso concreto, se houver a opção pelo sobrestamento dos processos, os atos submetidos a julgamento, na prática, serão levados ao registro tácito.

29. Outra opção passível de ser tomada pelo Tribunal seria o registro do ato, conforme sugerido pelo Ministro Jorge Oliveira, por ocasião do julgamento dos seus processos no âmbito da Primeira Câmara.

30. Quanto a esse aspecto, não se pode olvidar, em primeiro lugar, a natureza complexa dos atos de pessoal sujeitos a registro, caracterizados, para sua formação, pela manifestação de vontade de dois ou mais órgãos.

31. Com efeito, nos termos do art. 71, inciso III, da CF/1988, compete ao Tribunal de Contas da União *“apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das*



*concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório”.*

32. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar desta específica competência atribuída constitucionalmente a esta Corte de Contas, ensina que:

*“O TCU, no desempenho dessa específica atribuição, não dispõe de competência para proceder a qualquer inovação no título jurídico de aposentação submetido a seu exame. Constatada a ocorrência de vício de legalidade no ato concessivo de aposentadoria, torna-se lícito ao TCU, especialmente ante a ampliação do espaço institucional de sua atuação fiscalizadora, recomendar ao órgão ou entidade competente que adote as medidas necessárias ao exato cumprimento da lei, evitando, desse modo, a medida radical da recusa de registro. Se o órgão de que proveio o ato juridicamente viciado, agindo nos limites de sua esfera de atribuições, recusar-se a dar execução à diligência recomendada pelo TCU – reafirmando, assim, o seu entendimento quanto à plena legalidade da concessão da aposentadoria –, caberá à Corte de Contas, então, pronunciar-se, definitivamente, sobre a efetivação do registro.”* (MS 21.466, Relator Ministro Celso de Mello, j. 19/5/1993, pub. DJ de 6/5/1994 – grifos acrescidos).

33. Tem-se, assim, que compete a este Tribunal de Contas da União apreciar o ato de pessoal submetido a registro tal como ele foi editado e encaminhado pelo órgão jurisdicionado, sendo-lhe vedado alterar ou proceder a qualquer inovação no título jurídico da aposentadoria.

34. Ainda nesse sentido, para que haja o registro do ato de pessoal encaminhado, faz-se necessário que o respectivo ato administrativo tenha sido livremente praticado pelo gestor de pessoal do órgão jurisdicionado, sob pena de inviabilizar o juízo de legalidade a ser emitido por este Tribunal, assim como a eventual responsabilização do ordenador de despesa em caso de irregularidade na concessão.

35. No caso concreto, como se viu, o órgão jurisdicionado se opôs à continuidade do pagamento da VPNI, por considerar que a referida parcela deveria ter sido absorvida. Nada obstante isso, no ato de concessão de aposentadoria encaminhado a este Tribunal consta o pagamento da referida vantagem, por força de determinação oriunda do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

36. Entendo, desse modo, que o registro do ato em questão se encontra inviabilizado, haja vista a ausência de ato voluntário praticado pelo ordenador de despesa determinando o pagamento da VPNI, além da impossibilidade jurídica deste Tribunal exercer juízo de legalidade em relação a um ato judicial.

37. Ademais, em não tendo sido determinada a concessão da vantagem pelo ordenador de despesa e, considerando que a decisão judicial ainda não se tornou definitiva, não cabe a este Tribunal exercer qualquer juízo de legalidade em relação ao seu pagamento, sob pena de incorrer em inovação no título jurídico de aposentação submetido a seu exame PARA FINS DE REGISTRO.

38. Para além de acarretar a inovação do título jurídico da aposentadoria, o registro do ato teria uma outra consequência indesejável, qual seja, a de trazer prejuízo à defesa técnica da União.

39. Conforme restou demonstrado no tópico anterior, o juízo de primeiro grau concedeu parcialmente a ordem de segurança pleiteada pela associação dos servidores, tão somente para obstar que a administração proceda aos descontos dos valores pagos decorrentes de VPNI a título de reposição ao Erário.

40. Isso quer dizer que a posição da União no sentido da absorção da vantagem por planos de carreira supervenientes se sagrou vencedora na primeira instância do Poder Judiciário, não havendo dúvida de que qualquer manifestação em sentido contrário, por parte desta Corte de Contas, poderá ensejar a reversão do julgado em instâncias superiores, transformando o Tribunal em órgão de defesa de interesses subjetivos dos servidores públicos beneficiados, além de indutor da despesa pública em vez de órgão de controle.

41. Por fim, o registro da concessão de aposentadoria, a despeito da discussão em juízo acerca da referida gratificação, poderá trazer outro gravame para a administração pública, qual seja, a



impossibilidade de se excluir a rubrica dos proventos dos interessados, caso a União obtenha êxito na ação judicial, tendo em vista o entendimento constante do enunciado 6 da Súmula da Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que estabelece que *“a revogação ou anulação, pelo Poder Executivo, de aposentadoria, ou qualquer outro ato aprovado pelo Tribunal de Contas, não produz efeitos antes de aprovada por aquele tribunal, ressalvada a competência revisora do Judiciário”*.

42. A última hipótese passível de ser adotada é a negativa de registro, ficando a expedição de novo ato de aposentadoria condicionada à conclusão do processo judicial.

43. Esse é o posicionamento que venho adotando no âmbito da Primeira Câmara, por entender, basicamente, que os atos submetidos ao crivo deste Tribunal não refletem o verdadeiro posicionamento da administração, que considera ilegal o pagamento da VPNI oriunda da GDAR.

44. A meu ver, a negativa de registro, além de impedir o aperfeiçoamento do ato de aposentadoria submetido a registro, tem o condão de manter o **status quo**, impedindo que o Tribunal inove no título jurídico de aposentação submetido a seu exame, ao se manifestar, antecipadamente, sobre a legalidade de vantagem que não foi concedida pela administração.

45. Outrossim, permitirá que a defesa técnica da União siga atuando livremente em juízo, propiciando que esta Corte de Contas, no momento oportuno, venha a se manifestar sobre a legitimidade da VPNI oriunda da GDAR, quando da emissão de novo ato de aposentadoria após o desfecho do processo judicial.

46. Essa posição, ademais, segundo entendo, é a que melhor atende aos postulados da eficiência e da economia processual: note-se que, para além de não representar nenhuma perda imediata para os inativos e preservar a defesa da União em juízo, também resguarda, a custo ínfimo e nenhum risco, as prerrogativas do TCU na apreciação – em tempo oportuno – da matéria, o que se dará com a edição de novo ato ao final do processo. O registro imediato, ao contrário, traria evidentes transtornos para a representação judicial da administração e inevitáveis embaraços na hipótese de, uma vez confirmada a decisão de mérito proferida na primeira instância, desconstituição dos títulos de inatividade então já aperfeiçoados.

47. Por todas as razões apresentadas, mantenho o mesmo posicionamento adotado na Primeira Câmara, no sentido de que os atos de aposentadoria emitidos no âmbito do antigo DNER que contemplem o pagamento de rubrica judicial, referente à VPNI oriunda da GDAR, tenham o seu registro negado.

Ante exposto, VOTO por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

## VOTO COMPLEMENTAR

Senhores Ministros, em respeito às judiciosas ponderações encaminhadas a esta relatoria pelo gabinete do Ministro Jorge Oliveira, gostaria de tecer as seguintes considerações complementares ao voto anteriormente proferido.

2. A premissa adotada nas considerações apresentadas por Sua Excelência é a de que a GDAR, que se constitui em vantagem remuneratória devida aos servidores do antigo DNER, posteriormente convertida em vantagem pessoal nominalmente identificada (VPNI), por força do disposto no art. 29 da Lei 11.094/2005, seria legal e, portanto, deveria constar dos proventos dos interessados, a despeito de o tema ainda estar sendo discutido em juízo.

3. Para Sua Excelência, o tratamento a ser dado à VPNI oriunda da GDAR deveria ser equivalente ao dado à VPNI decorrente dos “quintos” incorporados pelo exercício de função comissionada, daí a impossibilidade de se determinar a absorção da vantagem, tal como entendeu o órgão jurisdicionado ao editar o ato de aposentadoria ora em julgamento.



4. Quanto ao ponto, reitero, em primeiro lugar, o entendimento no sentido de que este Tribunal não deveria, por enquanto, se manifestar acerca da legitimidade da referida vantagem, haja vista a sua inclusão nos proventos de aposentadoria ter sido determinada por força de decisão judicial não transitada em julgado.

5. Em última análise, ao se manifestar sobre o tema, neste momento, a Corte estaria apreciando o acerto ou desacerto da decisão judicial proferida em primeira instância (favorável à tese defendida pelo órgão central do SIPEC, diga-se de passagem), papel que, a meu ver, não cabe a este Tribunal realizar enquanto órgão de controle externo, a despeito do princípio da independência das instâncias.

6. Ultrapassada, entretanto, esta questão, verifico que, de fato, uma leitura isolada do art. 29 da Lei 11.094/2005 pode levar à conclusão de que a VPNI oriunda da GDAR não seria passível de absorção, tal qual os “quintos” incorporados em decorrência do exercício de função comissionada, posteriormente transformados em VPNI, a teor do disposto no § 1º do art. 15 da Lei 9.527/1997.

7. Entendo, todavia, que as referidas vantagens possuem natureza jurídica completamente distintas, valendo frisar que o fato de terem sido transformadas em VPNI não tem o condão de desnaturar a natureza da vantagem que lhe deu origem, tampouco de lhes conferir, necessariamente, idêntica disciplina jurídica.

8. Posto isso, para não me estender, observo que a VPNI dos “quintos” é vantagem tipicamente estatutária (está prevista no regime jurídico dos servidores públicos civis da União regulado pela Lei 8.112/1990 – art. 62) e possui natureza de uma prestação **pro labore facto** (vantagem pessoal pelo trabalho já desempenhado). Ou seja, não se trata, em absoluto, de parcela inerente ao plano de carreira do servidor, que é fixado em leis específicas, ou ainda, de “*vencimento, salário ou provento [...] fixado para o cargo nos planos de classificação e remuneração*”, no dizer do Decreto-lei 200/1967.

9. Já a VPNI da GDAR, de forma diversa, não tem previsão específica no estatuto jurídico dos servidores públicos. Trata-se, como se viu, de vantagem cujo único fato gerador era o servidor ser integrante das categorias funcionais de nível superior e médio do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem, configurando-se, portanto, em parcela da remuneração global do servidor decorrente do simples exercício do cargo que ocupa. Ou seja, trata-se de vantagem prevista na tabela ordinária de remuneração da autarquia e integrante do plano de carreira desses servidores.

10. Por aí já se vê que a aplicação do Decreto-Lei 200/1967 à VPNI da GDAR, quando da reestruturação das carreiras de seus beneficiários, como quer o órgão central do Sipec, não se apresenta, para dizer o mínimo, como algo desarrazoado, nos termos do seu art. 103 de seguinte redação:

*“Art. 103. Todo servidor que estiver percebendo vencimento, salário ou provento superior ao fixado para o cargo nos planos de classificação e remuneração, terá a diferença caracterizada como vantagem pessoal, nominalmente identificável, a qual em nenhuma hipótese será aumentada, sendo absorvida progressivamente pelos aumentos que vierem a ser realizados no vencimento, salário ou provento fixado para o cargo nos mencionados planos”* (grifos acrescidos).

11. Outrossim, a cláusula “*sujeito exclusivamente à atualização decorrente de revisão geral de remuneração dos servidores públicos federais*”, presente no dispositivo que transformou o valor até então pago a título de GDAR em VPNI e também no dispositivo que transformou os “quintos” incorporados em VPNI, por si só, não pode induzir à compreensão de que as referidas parcelas teriam caráter permanente ou eterno e jamais seriam passíveis de absorção.

12. Cito, por exemplo, o parágrafo único do art. 14 da Lei 12.716/2012, no qual há uma previsão expressa de absorção, mesmo estando a vantagem sujeita exclusivamente à atualização decorrente de revisão geral da remuneração dos servidores públicos federais:

*“Art. 14. A Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI de que trata o art. 9º da Lei nº 11.314, de 3 de julho de 2006, a partir de 1º de fevereiro de 2012, será devida nos percentuais de*

100% (cem por cento) para os ocupantes de cargos de nível superior e de 70% (setenta por cento) para os ocupantes de cargos de nível intermediário, incidentes sobre o vencimento básico do respectivo padrão em que o servidor encontrava-se posicionado em 1º de fevereiro de 2012.

*Parágrafo único. A VPNI de que trata o caput deste artigo não servirá de base de cálculo para nenhuma outra vantagem ou gratificação e será gradativamente absorvida por ocasião do desenvolvimento no cargo por progressão ou promoção ordinária ou extraordinária, da reorganização ou da reestruturação dos cargos ou das remunerações previstas na Lei nº 11.314, de 3 de julho de 2006, da concessão de reajuste ou vantagem de qualquer natureza e estará sujeita exclusivamente à atualização decorrente de revisão geral da remuneração dos servidores públicos federais.*

13. Ora, dada a inexistência de direito adquirido a regime jurídico, já consagrada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, até mesmo a VPNI dos “quintos”, em tese, seria passível de absorção, desde que lei específica viesse a conter essa previsão, observando-se o direito constitucional à irredutibilidade de vencimentos. No caso da antiga GDAR, em princípio, tal lei já existiria (Decreto-Lei 200/1967).

14. Portanto, no tocante à questão de fundo discutida nos autos, a saber, a sujeição ou não da VPNI da GDAR à disciplina do art. 103 do Decreto-lei 200/1967, da leitura atenta e aprofundada que fiz em relação aos dispositivos legais aplicáveis ao caso (arts. 29 da Lei 11.094/2005, 15, § 1º, da Lei 9.527/1997 e 103 do Decreto-Lei 200/1967), não me parece algo de tão simples solução, como sugeriu a declaração de voto apresentada, a partir da leitura ligeira e isolada do art. 29 da Lei 11.094/2005.

15. Tanto é assim que a questão foi judicializada, tendo o entendimento do órgão jurisdicionado, no sentido da absorção da VPNI oriunda da GDAR, encontrado amparo na primeira instância da Seção Judiciária do Distrito Federal, não tendo havido, ainda, qualquer resolução de mérito por parte do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

16. Enfim, por se tratar de vantagem específica e inerente ao plano de carreira dos servidores do extinto DNER, a qual não se encontra mais prevista no atual plano de carreira desses mesmos servidores, não é de todo desarrazoada a tese da absorção da VPNI oriunda da GDAR à luz do disposto no art. 103 do Decreto-Lei 200/1967.

17. Outro ponto que entendo deva ser melhor esclarecido diz respeito à natureza complexa do ato de aposentadoria, entendimento este firmado reiteradas vezes pelo Supremo Tribunal Federal, e sua repercussão na análise do caso concreto.

18. Para Marçal Justen Filho,

*“O ato administrativo é uma ‘manifestação de vontade’, no sentido de que exterioriza a vontade de um sujeito dirigida a algum fim. Há a exteriorização física, consistente numa ação ou omissão. Mas há um aspecto interno, volitivo, que é a causa da ação ou omissão.*

*[...]*

*Os atos administrativos são complexos quando a vontade da Administração se produz pela conjugação da atuação de órgãos distintos, de molde que cada sujeito participante desempenha atividade qualitativamente diversa da dos demais. [...] No âmbito da atividade administrativa, o exemplo típico de ato complexo é o da aposentadoria do servidor público. Aperfeiçoa-se mediante manifestações de vontade do Chefe do Poder Executivo mas depende de uma outra manifestação de vontade do Tribunal de Contas” (in Curso de Direito Administrativo, 5ª edição, Ed. Saraiva, p. 316 e 350).*

19. No tocante ao registro de atos de pessoal a que alude o art. 71, inciso III, da CF/1988, reitero o entendimento anteriormente manifestado à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que compete a este Tribunal de Contas da União apreciar a legalidade do ato de pessoal submetido a registro tal como ele foi editado e encaminhado pelo órgão jurisdicionado, sendo-lhe vedado alterar ou proceder a qualquer inovação no título jurídico da aposentadoria.

20. Cabe, portanto, ao órgão jurisdicionado, por “manifestação de vontade” própria, editar o ato de aposentadoria indicando o seu fundamento constitucional e/ou legal, além de proceder ao cálculo do provento que entender ser devido, indicando todas as vantagens que serviram de base de cálculo para a referida concessão.

21. Já ao Tribunal de Contas, também por “manifestação de vontade” própria, no exercício do controle externo da Administração, caberá tão somente analisar o preenchimento ou não dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria tidos como preenchidos, assim como a legitimidade do cálculo efetuado pela Administração para a concessão dos proventos.

22. A manifestação de vontade do Tribunal de Contas da União, que aperfeiçoa a vontade da administração, dá-se com o registro ou não do ato que lhe é submetido (cf. art. 71, III, da CF/1988). Uma vez registrado, tem-se um ato jurídico perfeito, é dizer, o ato de aposentadoria completa-se, tornando-se definitivo.

23. No caso concreto, como se viu, o órgão jurisdicionado, seguindo orientação do órgão central de pessoal do Poder Executivo, se opôs à continuidade do pagamento da VPNI oriunda da GDAR (art. 29 da Lei 11.094/2005), por considerar que a referida parcela deveria ter sido absorvida conforme o disposto no art. 103 do Decreto-Lei 200/1967.

24. Nada obstante isso, no ato de concessão de aposentadoria encaminhado a este Tribunal consta o pagamento da referida vantagem, por força de decisão cautelar oriunda do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

25. Ou seja, a Administração não queria incluir a parcela; só o fez por força da decisão judicial de caráter precário. Assim sendo, em razão dessa específica parcela, entendo não caber falar em registro. Caso contrário, surgirá um “ato complexo aperfeiçoado” sem que haja o consenso ou o concerto das “vontades” dos órgãos envolvidos no tocante ao ato de aposentadoria emitido em favor do servidor interessado.

26. Daí a afirmação de que, não tendo sido determinada a concessão da vantagem pelo órgão jurisdicionado e considerando que a decisão judicial ainda não se tornou definitiva, não cabe a este Tribunal manifestar-se em relação à legitimidade do pagamento da referida vantagem, sob pena de incorrer em inovação no título jurídico de aposentação submetido a seu exame apenas PARA FINS DE REGISTRO.

27. Observe-se que na questão ora em análise há um **distinguish** a ser feito em relação aos demais casos em que este Tribunal aprecia atos de aposentadoria em cujos proventos constam parcelas oriundas de rubricas judiciais.

28. É que, além de se opor ao seu pagamento, a Administração está se sagrando vencedora na Justiça, cuja primeira instância entendeu estar correto o entendimento de que a vantagem em questão (art. 29 da Lei 11.094/2005) deveria ter sido absorvida, encontrando-se o processo judicial ainda em tramitação perante a segunda instância do Poder Judiciário.

29. Dessa forma, além de ter o potencial de acarretar prejuízo à defesa técnica da União, conforme anteriormente demonstrado, o registro do ato por este Tribunal de Contas terá o condão de aperfeiçoar, no âmbito administrativo, a aposentadoria do servidor com o pagamento de parcela **sub judice**. Daí que, mesmo que posteriormente a Administração se torne definitivamente vencedora perante o Poder Judiciário, como já vem ocorrendo, não será possível suprimir a vantagem (já registrada), salvo se houver tempo hábil, mediante revisão de ofício, a ser instaurada unilateralmente pelo próprio TCU.

30. Por fim, gostaria de registrar que o voto ora proferido não é uma mudança de entendimento da minha parte, conforme aventado na declaração de voto apresentada, haja vista que não há nenhum precedente da minha relatoria em que tenha afirmado de maneira expressa e inequívoca ser legítima ou não a absorção do pagamento da VPNI oriunda da GDAR instituída por força do disposto no art. 29 da Lei 11.094/2005 em face do art. 103 do Decreto-lei 200/1967.

31. Quanto ao ponto, observo que no Acórdão 17.195/2021, citado por Sua Excelência, em sua declaração de voto, houve, em primeiro lugar, o registro tácito dos atos submetidos a julgamento. Posteriormente, com vistas a avaliar uma possível revisão de ofício, manifestei-me no sentido de que aqueles atos então em exame, ainda assim, naquele caso concreto, mereceriam ser registrados, por terem sido todos eles editados em data anterior à discussão acerca da absorção da VPNI oriunda da GDAR pelo art. 103 do Decreto-lei 200/1967 (os atos de aposentadoria foram editados entre 1995 e 1998 e a discussão acerca da absorção ou não da VPNI só surgiu em 2005).

32. Ou seja, naquele julgamento não houve o debate acerca da eventual absorção da VPNI oriunda da GDAR pelo art. 103 do Decreto-lei 200/1967, justamente porque os atos que lá estavam sendo apreciados não suscitavam essa questão. Daí haver afirmado no trecho do voto transcrito por Sua Excelência que “[...] o Poder Judiciário decidirá, nos casos concretos, se as disposições contidas no art. 103 do Decreto-Lei 200/1967 prevalecem frente ao comando contido no art. 29 da Lei 10.094/2005, o qual se limitou a transformar a GDAR em vantagem pessoal nominalmente identificada (VPNI), sem previsão de futura absorção”.

33. Nada obstante tudo isso, diante da complexidade jurídica do tema e da multiplicidade de interpretações possíveis e ainda não estabilizadas, uma vez que não existe um entendimento claramente definitivo no âmbito do Poder Judiciário, e evoluindo em relação ao voto anteriormente proferido em termos de economia processual e racionalidade administrativa, proponho o sobrestamento dos processos tratando da referida temática, até que sobrevenha decisão judicial definitiva a respeito.

34. Naturalmente, com o sobrestamento, o **status quo** se mantém e a GDAR continuará a ser paga aos servidores beneficiados sem qualquer absorção, até que haja a reforma da decisão cautelar que vem assegurando atualmente o seu pagamento.

35. Gostaria apenas de alertar o Plenário que, à luz do entendimento recentemente adotado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE 636.553, o sobrestamento do processo de forma indefinida poderá ensejar o registro tácito dos atos de concessão encaminhados a este Tribunal, assim como a impossibilidade de se lhes promover a revisão de ofício, se for o caso, cabendo à Sefip fazer as anotações devidas e alertar os respectivos relatores acerca dos prazos ora mencionados.

36. No caso concreto, por exemplo, encaminhado o ato de aposentadoria a este Tribunal em 12/6/2019, o registro tácito ocorrerá em 12/6/2024. A partir desta última data se iniciará o prazo quinquenal para a revisão de ofício (art. 260, § 2º, do RITCU), se for o caso, cujo termo final se dará em 12/6/2029.

37. De igual forma, entendo que todos os atos de aposentadoria emitidos em favor de ex-servidores do DNER versando exclusivamente sobre a absorção do pagamento da VPNI oriunda da GDAR instituída por força do disposto no art. 29 da Lei 11.094/2005 em face do art. 103 do Decreto-lei 200/1967 e que se encontram submetidos à apreciação deste Tribunal, assim como as pensões deles decorrentes, devam ter o seu exame sobrestado, até que haja o desfecho definitivo do presente processo.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

#### ACÓRDÃO Nº 1991/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.288/2022-9.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII - Aposentadoria
3. Interessados/Responsáveis:
  - 3.1. Interessado: Elifas Levi Nolasco Marques (068.078.441-15).
4. Órgão/Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes.



5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Integridade de Atos e Pagamentos de Pessoal e de Benefícios Sociais (Sefip).
8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de ato inicial de aposentadoria emitido no âmbito do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes em favor do Sr. Elifas Levi Nolasco Marques,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 71, inciso III, da Constituição Federal e nos arts. 1º, inciso V, 39, inciso II, e 45 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. sobrestar a apreciação do presente processo, até que sobrevenha decisão definitiva no âmbito do Mandado de Segurança Coletivo 0018381-85.2014.4.01.3400, determinando-se à Sefip que acompanhe o andamento do referido processo;

9.2. determinar à Sefip que sobreste a análise de todos os atos de aposentadoria emitidos em favor de ex-servidores do DNER versando sobre a absorção do pagamento da VPNI oriunda da GDAR instituída por força do disposto no art. 29 da Lei 11.094/2005 em face do art. 103 do Decreto-lei 200/1967 e que se encontram submetidos à apreciação deste Tribunal, assim como as pensões deles decorrentes, até que haja o desfecho definitivo do presente processo;

9.3. autorizar os ministros relatores de processos que tratem da temática referenciada no item acima a, excepcionalmente, em se verificando o término do prazo para a análise do respectivo processo, dar prosseguimento aos feitos que se encontrem sob sua relatoria, haja vista que, à luz do entendimento recentemente adotado nos autos do RE 636.553, o sobrestamento do processo de forma indefinida poderá ensejar o registro tácito dos atos de concessão encaminhados a este Tribunal, assim como a impossibilidade de se lhes promover a revisão de ofício; e

9.4. encaminhar cópia da presente deliberação ao relator da Apelação Cível no Mandado de Segurança Coletivo 0018381-85.2014.4.01.3400 no Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1991-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC 036.639/2021-4

Natureza: Pedido de reexame (em processo de Aposentadoria)

Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Interessada: Angela Dias da Costa de Matos (290.807.200-97).

Representação legal: Felipe Néri Dresch da Silveira (33.779/OAB-RS) e outros, representando Angela Dias da Costa de Matos.





SUMÁRIO: APOSENTADORIA. INCORPORAÇÃO DE FUNÇÕES COMISSIONADAS EXERCIDAS POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI 9.624/1998. NEGATIVA DE REGISTRO. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. REGISTRO TÁCITO VERIFICADO ANTES DA PROLAÇÃO DA DELIBERAÇÃO RECORRIDA. PROVIMENTO. DETERMINAÇÃO PARA INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO DE REVISÃO DE OFÍCIO.

## RELATÓRIO

Adoto como relatório, com os ajustes de forma pertinentes, a instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Recursos (Serur), acolhida pelo corpo diretivo da unidade técnica e pela representante do Ministério Público nos autos:

### **“INTRODUÇÃO**

1. Trata-se de pedido de reexame (peças 12 a 16) interposto por Angela Dias da Costa de Matos, ex-servidora do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região/RS, contra o Acórdão 2.991/2021-TCU-Plenário (peça 8), que teve como relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Walton Alencar Rodrigues.

1.1. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

**‘Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso V, e 39, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c os artigos 143, inciso II, 259, inciso II, 260 e 262 do Regimento Interno/TCU, em considerar ilegal a concessão de aposentadoria de Angela Dias da Costa de Matos e negar registro ao correspondente ato; dispensar, com fulcro no Enunciado 106 da Súmula da Jurisprudência do TCU, a devolução dos valores indevidamente recebidos até a data da ciência desta deliberação; encaminhar cópia do presente acórdão ao órgão de origem; dispensar a emissão de novo ato de aposentadoria, mantendo-se os efeitos financeiros do presente ato julgado ilegal, desde que promovidos os ajustes ora determinados, em observância ao decidido pelo STF no julgamento do RE 638.115/CE, sem prejuízo do monitoramento do cumprimento da presente deliberação; e expedir a determinação discriminada no subitem 1.7:**

.....  
1.7. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.7.1. determinar ao órgão de origem, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa, que:

1.7.1.1. dê ciência do inteiro teor desta deliberação à interessada, no prazo de quinze dias, e faça juntar aos autos o comprovante dessa notificação nos quinze dias subsequentes, alertando-a de que o efeito suspensivo proveniente de eventual interposição de recurso junto ao TCU não a exime da devolução dos valores indevidamente percebidos após a notificação, caso o recurso não seja provido’ (destacamos e sublinhamos).

### **HISTÓRICO**

2. O ato de aposentadoria da recorrente foi julgado ilegal, por incluir a incorporação de parcelas de quintos/décimos, referentes ao exercício de função de confiança posterior ao advento da Lei 9.624/1998. Mesmo que a incorporação tenha ocorrido com base em decisão judicial transitada em julgado, ainda assim o STF a considera sem amparo legal.

2.1. Como anexos do ato de aposentação, cadastrado no sistema e-Pessoal, foram colacionadas aos autos cópias de decisão judicial transitada em julgado em 30/8/2010, proferida na Ação Ordinária 2003.71.00.057296-7/RS (Justiça Federal da 4ª Região), movida pelo Sindicato dos Trabalhadores do Judiciário Federal no Rio Grande do Sul (Sintrajufe).

2.2. Assim, foi esclarecido ao órgão de origem que, a despeito da negativa de registro da aposentadoria da interessada, os ‘quintos/décimos’ incorporados após a edição da Lei 9.624/1998,





uma vez amparados por decisão judicial transitada em julgado, poderiam subsistir, nos exatos termos da modulação de efeitos estabelecida pelo STF no RE 638.115/CE, sendo desnecessária, portanto, a emissão de novo ato concessório.

2.3. Irresignada, a ex-servidora interpôs o presente pedido de reexame (peças 12 a 16), cujas argumentações serão abordadas mais adiante.

#### **ADMISSIBILIDADE**

3. Reitera-se o exame de admissibilidade realizado pelo Sar/Serur (peça 17), que opinou pelo conhecimento do recurso [...].

#### **PRELIMINAR DE REGISTRO TÁCITO**

4. A recorrente aduz a preliminar de decadência, com base nos seguintes argumentos.

4.1. O ato de aposentadoria foi publicado em 28/7/2016 e encaminhado ao TCU, por meio do sistema SISAC, em 11/10/2016 (peça 3, p. 1, e peça 16, p. 60), mas o julgamento pela Corte de Contas somente ocorreu em 8/12/2021, conforme acórdão de peça 8 (peça 12, p. 2).

4.2. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal firmou o Tema 445 da repercussão geral, nos seguintes termos: 'Em atenção aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas' (peça 12, p. 2-3).

4.3. Tendo em vista que o acórdão prolatado em 8/12/2021 extrapolou o prazo decadencial de cinco anos, requer o acolhimento da preliminar de nulidade dessa deliberação que, extemporânea e equivocadamente, considerou ilegal e recusou o registro do ato de concessão de aposentadoria da recorrente (peça 12, p. 3).

#### Análise

4.4. Cumprir observar que o ato de aposentadoria de Angela Dias da Costa de Matos de peça 3 (cadastrado no sistema e-Pessoal em substituição a ato Sisac que havia sido encaminhado à Corte de Contas em 11/10/2016 e devolvido de acordo com comunicado da presidência do TCU – peça 3, p. 1) foi disponibilizado em 28/5/2020 e julgado ilegal pelo Plenário na Sessão de 8/12/2021 (peça 8).

.....  
4.7. No entanto, em 19/2/2020, o Pretório Excelso, ao julgar o Recurso Extraordinário 636.553/RS, apreciando o Tema 445 da repercussão geral, fixou a seguinte tese:

'Em atenção aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas'.

4.8. Naquela ocasião, o Relator, Ministro Gilmar Mendes, fundamentou a adoção do prazo de cinco anos por analogia ao prazo previsto no Decreto 20.910/1932, tendo mencionado, ainda, ser esse lapso temporal equivalente ao previsto nas Leis 9.873/1999 e 9.784/1999.

4.9. Assim, estabeleceu o prazo de cinco anos para que o Tribunal de Contas aprecie o ato, autorizando ou negando o respectivo registro.

4.10. Sobre o impacto do julgamento do Guardião da Constituição no RE 636.553/RS, em processos sujeitos a registro no TCU, traz-se à colação as pertinentes observações do Excelentíssimo Senhor Ministro Walton Alencar Rodrigues, por ocasião do Acórdão 122/2021-TCU-Plenário (TC 013.339/2020-6):

'Sem embargo de considerar o mérito da decisão do STF, o anterior entendimento acerca da observância do contraditório e da ampla defesa após o transcurso de cinco anos desde a chegada do processo no TCU restou prejudicado, porquanto, após esse tempo, segundo prelecionou o Relator da matéria no STF, o ato deve ser considerado **'registrado tacitamente'**.

No julgamento dos embargos de declaração, opostos em face dessa decisão, finalizado em 4/12/2020, o E. Relator aduziu que, 'passado esse prazo [de cinco anos, contado de forma ininterrupta, a partir da chegada do processo à corte de contas] sem finalização do processo, o ato restará automaticamente estabilizado. Abre-se, a partir daí, a **possibilidade de sua revisão**, nos termos do art. 54 da Lei 9.873/1999' (grifos meus).

A expressa menção do relator à possibilidade de revisão do ato considerado tacitamente registrado impõe novas considerações e imediatas providências por parte desta Corte.

(...)

Por esse motivo conclui-se que, a partir do registro tácito do ato de concessão, é possível a sua revisão, no prazo de 5 anos, com base no aludido artigo da lei de processo administrativo [art. 54 da Lei 9.784/1999].

Esse entendimento é plenamente compatível com o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno do TCU, **in verbis**:

‘§ 2º O acórdão que considerar legal o ato e determinar o seu registro não faz coisa julgada administrativa e poderá ser revisto de ofício pelo Tribunal, com a oitiva do Ministério Público e do beneficiário do ato, dentro do prazo de cinco anos da apreciação, se verificado que o ato viola a ordem jurídica, ou a qualquer tempo, no caso de comprovada má-fé’.

Registro que o E. Relator no STF, ao apreciar os embargos de declaração, expressamente entendeu desnecessária a modulação de efeitos da decisão adotada no RE 636.553/RS, **devendo ser aplicada imediatamente, com efeitos ex tunc**.

Em síntese, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso extraordinário, com repercussão geral reconhecida, deve ser observado por todos os juízes e tribunais, nos termos dos arts. 927, inciso III, e 1.030 do Código de Processo Civil’.

4.11. No caso concreto, vale repisar que o ato de aposentação de interesse da recorrente foi inicialmente disponibilizado ao TCU em 11/10/2016 (peça 3, p. 1, e peça 16, p. 60). Assim, é de se entender que houve o seu registro tácito em 11/10/2021, o que impõe a necessidade de prover o presente recurso.

4.12. Aliás, essa tem sido a preocupação do Tribunal por ocasião da devolução de atos concessórios aos órgãos de origem para seu recadastramento no sistema e-Pessoal, conforme se extrai do excerto do voto condutor do Acórdão 2.686/2021-TCU-Plenário:

‘Sendo assim, acolho a ponderada proposta da Sefip, no sentido de que sejam estabelecidos prazos escalonados para que os órgãos cumpram a determinação desta Corte de Contas, de acordo com a data de encaminhamento do ato ao TCU por meio do sistema Sisac, de forma que o prazo para sua inclusão no sistema e-Pessoal seja proporcional ao prazo para a eventual revisão de ofício, com vistas ao efetivo alcance dos objetivos do Acórdão 1.414/2021-TCU-Plenário’ (sublinhamos).

4.13. Nada obstante, considerando que não transcorreu o prazo fixado no art. 54 da Lei 9.784/1999, c/c o art. 260, § 2º, do Regimento Interno do TCU, para revisão de ofício do ato de aposentadoria de peça 3, nitidamente desrespeitoso à ordem jurídica, mostra-se necessário o posterior envio dos autos à Sefip, para que dê imediato início aos procedimentos destinados a tal finalidade, em especial, a oitiva da recorrente.

4.14. A conclusão ora apresentada nesta instrução vai ao encontro da orientação emanada do Pretório Excelso e do Plenário do Tribunal de Contas da União.

### CONCLUSÃO

5. Diante do exposto, é de se concluir que o ato de aposentadoria em tela deve ser considerado tacitamente registrado, o que impõe o provimento do apelo recursal, devendo-se, posteriormente, restituir os autos à Sefip, para que dê imediato início aos procedimentos destinados à sua revisão de ofício, em especial, a oitiva da ex-servidora Angela Dias da Costa de Matos.

### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO



6. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se, com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992:

- a) conhecer do recurso interposto, para, no mérito, dar-lhe provimento, a fim de tornar sem efeito o Acórdão 2.991/2021-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues;
- b) restituir os autos à Sefip, para que dê imediato início aos procedimentos destinados à revisão de ofício do ato de concessão de aposentadoria a Angela Dias da Costa de Matos, tido como tacitamente registrado em 11/10/2021;
- c) informar à recorrente e demais interessados do acórdão a ser proferido, destacando que o relatório e o voto que o fundamentam podem ser acessados por meio do endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos).”

É o relatório.

## VOTO

Por meio do Acórdão 2.991/2021-Plenário, esta Corte negou registro à aposentadoria da sra. Angela Dias da Costa de Matos, ex-servidora do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. A recusa se deveu à inclusão, nos proventos, de “quintos” oriundos do exercício de função comissionada posteriormente à edição da Lei 9.624/1998, publicada em 8/4/1998, prática reputada ilícita pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

2. Inconformada, a interessada interpõe pedido de reexame.

3. Para tanto, argumenta, em essência, que:

- seu ato de aposentadoria foi originalmente encaminhado ao TCU em 11/10/2016, por meio do sistema Sisac, mas só foi apreciado em 8/12/2021;

- “ *dessa forma, tem-se que o Acórdão 2991/2021-Plenário extrapolou o prazo decadencial de cinco anos, impondo-se sua nulidade/revogação*”, na linha do entendimento fixado pelo STF, com repercussão geral, no RE 636.553;

- “*a requerente foi contemplada por decisão judicial transitada em julgado em 30-08-2010, [...] nos autos da ação coletiva de nº 2003.71.00.057296-7*”, proposta pelo Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário Federal no Rio Grande do Sul, de modo que os “quintos” por ela incorporados entre abril de 1998 e setembro de 2001 não são passíveis de absorção, consoante decidido pelo STF, em 18/12/2019, no julgamento de embargos declaratórios relacionados ao RE 638.115.

4. Conclusivamente, requer:

“*a) preliminarmente, reconhecer que o Acórdão 2991/2021-Plenário, julgado em 08-12-2021, extrapolou o prazo decadencial de cinco anos (Tema 445/STF), impondo-se sua nulidade/revogação e descon sideração;*

*b) no mérito, proceder à aplicação do entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Embargos de Declaração no RE 638.115/CE, a fim de considerar legal o pagamento dos quintos percebidos pela requerente, tendo em conta que beneficiária de decisão judicial transitada em julgado antes da decisão que modulou os efeitos sobre o recebimento da parcela de quintos no período compreendido entre 08/04/1998 e 04/09/2001;*

*c) sucessivamente, caso prevaleça o entendimento pela ilegalidade da percepção da VPNI dos quintos incorporados, impõe-se sua adequação como parcela absorvível, cuja compensação dar-se-á gradualmente, pelos reajustes futuros dos proventos da servidora, observada a necessária preservação dos quintos incorporados após o advento da Lei nº 9.624/1998 por força do título judicial obtido nos autos da ação coletiva nº 2003.71.00.057296-7, transitada em julgado em 30-08-2010 (conforme definido pelo E. STF no julgamento do RE 638.115-CE)”.*

5. Instruindo o feito, a Secretaria de Recursos (Serur) posiciona-se pelo conhecimento e provimento do pedido de reexame, haja vista ter-se operado, anteriormente à prolação do acórdão



atacado, o registro tácito da concessão. Sugere, todavia, à luz do entendimento esposado no Acórdão 122/2021-Plenário, “restituir os autos à Sefip, para que dê imediato início aos procedimentos destinados à revisão de ofício”.

6. O Ministério Público, em cota simples, põe-se de acordo.  
 7. Ratifico o juízo inicial de admissibilidade do recurso.  
 8. No mais, acompanho as conclusões dos pareceres, por seus fundamentos.  
 9. De fato, recebido originalmente nesta Corte em 11/10/2016 (cf. ato Sisac 20786603-04-2016-000086-4), o título de aposentadoria da sra. Angela Dias da Costa de Matos apenas foi apreciado no mérito pelo Tribunal em dezembro de 2021, ou seja, já fora do quinquênio.

10. Assim, há que se reconhecer, nesta oportunidade, o registro tácito da concessão, em linha com o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, no Recurso Extraordinário 636.553.

11. Sem embargo, uma vez identificada possível irregularidade na composição dos proventos da inativa, cabe determinar à unidade técnica – à semelhança do encaminhamento adotado no Acórdão 122/2021-Plenário – que dê início imediato aos procedimentos de revisão de ofício.

Diante do exposto, voto no sentido de que este Colegiado adote a deliberação que ora submeto a sua apreciação.

#### ACÓRDÃO Nº 1992/2022 - TCU – Plenário

1. Processo nº TC 036.639/2021-4.
2. Grupo I – Classe de Assunto: I – Pedido de Reexame (em processo de Aposentadoria)
3. Interessados/Responsáveis:
  - 3.1. Interessada: Angela Dias da Costa de Matos (290.807.200-97).
  - 3.2. Recorrente: Angela Dias da Costa de Matos (290.807.200-97).
4. Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
  - 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva.
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (Serur); Secretaria de Fiscalização de Integridade de Atos e Pagamentos de Pessoal e de Benefícios Sociais (Sefip).
8. Representação legal: Felipe Néri Dresch da Silveira (33.779/OAB-RS) e outros, representando Angela Dias da Costa de Matos.

#### 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de pedido de reexame, em processo de aposentadoria, interposto pela sra. Angela Dias da Costa de Matos contra o Acórdão 2.991/2021-Plenário,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com fulcro no art. 48 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 286 do Regimento Interno, e diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame para, no mérito, dar a ele provimento, tornando sem efeito o Acórdão 2.991/2021-Plenário;

9.2. determinar à Sefip que:

9.2.1. faça consignar, na base de dados do sistema e-Pessoal, a anotação de registro tácito do ato de interesse da sra. Angela Dias da Costa de Matos tratado neste processo;

9.2.2. adote, nos termos do subitem 9.2.1 do Acórdão 122/2021-Plenário, as medidas pertinentes com vistas à revisão de ofício da concessão, levando em conta, para tanto, a irregularidade identificada nestes autos;



9.3. dar ciência desta deliberação à sra. Angela Dias da Costa de Matos e ao Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1992-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Benjamin Zymmler (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Augusto Nardes (na Presidência).

13.3. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário

TC 047.338/2020-2

Natureza(s): Aposentadoria

Órgão/Entidade: Fundação Nacional de Saúde

Interessados: Jose da Silva (110.355.284-87); Maria da Paz Medeiros Fernandes (176.762.584-72).

Representação legal: não há.

**SUMÁRIO: REVISÃO DE OFÍCIO. APOSENTADORIA. CONTAGEM PONDERADA DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES ANTES E POSTERIORMENTE AO ADVENTO DA LEI 8.112/1990. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE AS ATIVIDADES FORAM EFETIVAMENTE EXERCIDAS SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS QUE PREJUDIQUEM A SAÚDE OU A INTEGRIDADE FÍSICA DO SERVIDOR. ILEGALIDADE. NEGATIVA DE REGISTRO. DETERMINAÇÕES.**

## RELATÓRIO

Adoto como relatório o parecer da unidade técnica, cujos termos são os seguintes:

### **“INTRODUÇÃO**

1. *Trata-se de atos de concessão de aposentadoria de José da Silva (110.355.284-87) e Maria da Paz Medeiros Fernandes (176.762.584-72), ex-servidores da Fundação Nacional de Saúde.*

2. *Os atos foram submetidos, para fim de registro, à apreciação do Tribunal de Contas da União (TCU), de acordo com o art. 71, inciso III, da Constituição Federal. O cadastramento e a disponibilização ao TCU ocorreram por intermédio do Sistema de Apreciação e Registro de Atos de Admissão e Concessões, na forma dos arts. 2º, caput e incisos I a VI, e 4º, caput, da Instrução Normativa - TCU 78/2018.*

### **HISTÓRICO**

3. *Os atos em questão foram instruídos por esta Unidade Técnica nos termos de peça 5, com proposta de ilegalidade, em razão da averbação de tempo de atividade em condições insalubres.*

4. *De acordo com o Acórdão 1085/2022-TCU-2ª Câmara, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, de 15/3/2022 (peça 9), o Tribunal considerou tacitamente registrado os atos constantes do presente processo e encaminhou os autos à Sefip para a adoção dos procedimentos necessários com vistas à revisão de ofício, nos termos do subitem 9.2.3 do Acórdão 122/2021-Plenário, de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues.*





5. Sendo assim, providenciou-se a oitiva dos interessados (peças 12 e 13). Os comprovantes de entrega dos expedientes estão acostados às peças 14 e 15. No entanto, não houve resposta dos ex-servidores.

#### **EXAME TÉCNICO**

6. O ex-servidor José da Silva aposentou-se no cargo de Vigia a partir de 24/2/2011, com fundamento no art. 6º da EC 41/2003. No ato em tela, há a averbação de 7 anos, 2 meses e 21 dias referentes a atividades exercidas em atividades insalubres.

7. A Sra. Maria da Paz Medeiros Fernandes aposentou-se em 1/6/2011, no cargo de Agente Administrativo, com fundamento no art. 3º da EC 47/2005. No ato em tela, há a averbação de 1 anos, 7 meses e 28 dias referentes a atividades exercidas em atividades insalubres.

8. Sobre o assunto, em 31/8/2020, o STF alterou sua jurisprudência ao concluir o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 1.014.286, com repercussão geral reconhecida, consoante se vê no seguinte trecho da ementa da decisão:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR PÚBLICO. ARTIGO 40, § 4º, III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PEDIDO DE AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADES EXERCIDAS SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS QUE PREJUDIQUEM A SAÚDE OU A INTEGRIDADE FÍSICA DO SERVIDOR, COM CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM, MEDIANTE CONTAGEM DIFERENCIADA, PARA OBTENÇÃO DE OUTROS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE ATÉ A EDIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 103/2019. DIREITO INTERTEMPORAL. APÓS A EDIÇÃO DA EC 103/2019, O DIREITO À CONVERSÃO OBEDECERÁ À LEGISLAÇÃO COMPLEMENTAR DOS ENTES FEDERADOS. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONFERIDA PELO ART. 40, § 4º-C DA CRFB.**

9. Ao apreciar situação semelhante à tratada no ato em apreço, a Primeira Câmara do TCU proferiu o Acórdão 12.356/2020, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler. Em seu voto, o relator consignou que, ante o novo entendimento do STF no RE 1.014.286, “a resolução do caso concreto estaria a exigir apenas o exame dos elementos que demonstram se a interessada laborou em condições insalubres (...)” para averiguar a regularidade da contagem ponderada de tempo de serviço laborada em condições especiais para efeito de aposentadoria comum.

11. No presente caso, em que pese a existência de laudos em ambos os atos, não há menção específica em nenhum deles aos cargos ocupados (e às atividades desempenhadas) pelos interessados. Em relação aos cargos ocupados, não se pode presumir, de pronto, o labor em condições especiais de insalubridade.

12. Ademais, os interessados não enviaram respostas às oitivas com elementos aptos a demonstrar a insalubridade no exercício de suas funções laborais.

13. Destarte, os atos em tela devem ser considerados ilegais, com negativa de registro.

14. Desse modo, o processo deve ser encaminhado à Secretaria das Sessões (Seses) para sorteio de novo relator. Tal procedimento segue a orientação aprovada pelo Plenário em 16/8/2006, em face de questão de ordem suscitada pelo então Presidente, Ministro Adilson Motta, a seguir transcrita:

Questão de Ordem para definir procedimento para revisão, de ofício, de deliberações do Tribunal que violem a ordem jurídica, desde que dentro do prazo de cinco anos ou, em caso de comprovada má fé, a qualquer tempo, decidida como segue: “Verificada a necessidade de revisão de ofício de que trata o art. 260, § 2º, do Regimento Interno-TCU, ante a constatação de existência de violação à ordem jurídica ou, ainda, de ocorrência de má-fé, identificadas em ato apreciado pelo Tribunal, a Secretaria de Fiscalização de Pessoal (Sefip) deverá enviar o respectivo processo à Secretaria-Geral das Sessões (SGS), para inclusão em sorteio de Relator, entre os Ministros integrantes do Plenário, excluindo-se aquele que tiver proferido o voto condutor da deliberação a ser revista.”





### CONCLUSÃO

15. *Em razão do exposto e tendo em vista as análises realizadas nos atos de concessão constantes do presente ato, esta Unidade Técnica considera que os atos em tela devem receber a chancela de ilegalidade e ter recusado os seus registros por esta Egrégia Corte.*

### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

14. *Ante o exposto, com fundamento nos arts. 71, inciso III, da Constituição Federal, 1º, inciso V, e 39, inciso II, da Lei n. 8.443/1992 e 260, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, propõe-se:*

- a) o encaminhamento do processo à Secretaria das Sessões para sorteio de novo relator;*
- b) considerar ILEGAL e negar o registro dos atos iniciais de concessão de aposentadoria em favor de José da Silva (110.355.284-87) e Maria da Paz Medeiros Fernandes (176.762.584-72);*
- c) dispensar o ressarcimento das quantias indevidamente recebidas de boa-fé, nos termos da Súmula TCU n. 106;*
- d) determinar à Fundação Nacional de Saúde, com fundamento no art. 45 da Lei 8.443/1992 e no art. 4º, inciso I, da Resolução TCU 315/2020, que:*
  - d.1) no prazo de quinze dias, faça cessar os pagamentos decorrentes dos atos impugnados por esta Corte, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa, nos termos do art. 262 do Regimento Interno/TCU;*
  - d.2) dê ciência, no prazo de 15 (quinze) dias, do inteiro teor desta deliberação aos interessados, alertando-os de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos junto ao TCU não os exime da devolução dos valores percebidos indevidamente após a respectiva notificação, caso esses não sejam providos;*
  - d.3) encaminhe ao Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias contados da ciência da decisão, documento apto a comprovar que os interessados tomaram conhecimento do acórdão;*
  - d.4) cadastre, no prazo de 30 dias, no sistema e-Pessoal, com fulcro no art. 19, § 3º, da IN TCU 78/2018, novos atos dos interessados, livres das irregularidades apontadas.”*

2. O Ministério Público junto a esta Corte de Contas manifestou-se de acordo com a proposta da unidade técnica.

É o Relatório.

### VOTO

Em julgamento, atos iniciais de aposentadoria emitidos no âmbito da Fundação Nacional de Saúde em favor do Sr. Jose da Silva, ex-ocupante do cargo de vigia, e da Sra. Maria da Paz Medeiros Fernandes, ex-ocupante do cargo de agente administrativo.

2. A Segunda Câmara deste Tribunal, por meio do Acórdão 1.085/2022, determinou a anotação do registro tácito dos referidos atos, nos termos da tese de repercussão geral fixada pelo Supremo Tribunal Federal no RE 636.553, ressaltando, no entanto, a necessidade de adoção das medidas pertinentes para a revisão de ofício das aposentadorias, em virtude das irregularidades então verificadas nos autos.

3. Instaurado o processo de revisão de ofício, foi determinada a oitiva dos interessados, os quais foram regularmente notificados, não tendo havido a apresentação de defesa perante este Tribunal.

4. Instruindo o feito, a unidade técnica manifesta-se pela revisão de ofício do Acórdão 1.085/2022-2ª Câmara, para que sejam considerados ilegais os atos de aposentadoria ora em exame, tendo em vista a ausência de comprovação de prestação de serviço em condições de insalubridade para fins de contagem ponderada de tempo de serviço.

5. O Ministério Público junto a esta Corte de Contas anuiu à proposta formulada pela unidade técnica.

6. Acompanho as conclusões dos pareceres, por seus fundamentos, sem prejuízo de tecer as seguintes considerações.

7. Informam os autos que ambos os servidores tiveram seus proventos concedidos integralmente, haja vista o cômputo de tempo ficto associado ao exercício de atividades laborais em condições insalubres, nos seguintes termos:

- José da Silva – 7 anos, 4 meses e 16 dias – referente a períodos anteriores e posteriores à instituição do regime jurídico único (Lei 8.112/1990);

- Maria da Paz Medeiros Fernandes – 1 ano, 7 meses e 28 dias - referente a períodos anteriores e posteriores à instituição do regime jurídico único (Lei 8.112/1990);

8. Por meio do Acórdão 2008/2006-Plenário, esta Corte, rendendo-se à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF; **v.g.** RE AgR 431.200, rel. Min. Eros Grau, DJ 29/4/2005), fixou em caráter normativo o seguinte entendimento (item 9.1.1):

*“o servidor público que exerceu, como celetista, no serviço público, atividades insalubres, penosas e perigosas, no período anterior à vigência da Lei 8.112/1990, tem direito à contagem especial de tempo de serviço para efeito de aposentadoria; todavia, para o período posterior ao advento da Lei 8.112/1990, é necessária a regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição Federal, que definirá os critérios e requisitos para a respectiva aposentadoria”.*

9. Quanto à legitimidade da contagem ponderada do tempo de atividade insalubre ou perigosa após o advento da Lei 8.112/1990, recentemente, foi julgado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal o RE 1.014.286/SP (rel. Ministro Dias Toffoli, red. Ministro Edson Fachin, julgado em 30/8/2020), com repercussão geral, de cuja ementa se extrai o seguinte:

**“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR PÚBLICO. ARTIGO 40, § 4º, III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PEDIDO DE AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADES EXERCIDAS SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS QUE PREJUDIQUEM A SAÚDE OU A INTEGRIDADE FÍSICA DO SERVIDOR, COM CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM, MEDIANTE CONTAGEM DIFERENCIADA, PARA OBTENÇÃO DE OUTROS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE ATÉ A EDIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 103/2019. DIREITO INTERTEMPORAL. APÓS A EDIÇÃO DA EC 103/2019, O DIREITO À CONVERSÃO OBEDECERÁ À LEGISLAÇÃO COMPLEMENTAR DOS ENTES FEDERADOS. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONFERIDA PELO ART. 40, § 4º-C DA CRFB.**

1. A Constituição impõe a construção de critérios diferenciados para o cômputo do tempo de serviço em condições de prejuízo à saúde ou à integridade física, conforme permite verificar a interpretação sistemática e teleológica do art. 40, § 4º, CRFB.

2. Desde a edição das Emendas Constitucionais 20/1998 e 47/2005, não há mais dúvida acerca da efetiva existência do direito constitucional daqueles que laboraram em condições especiais à submissão a requisitos e critérios diferenciados para alcançar a aposentadoria. Nesse sentido é a orientação desta Suprema Corte, cristalizada no verbete de n.º 33 da Súmula da Jurisprudência Vinculante: ‘Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.’

3. Ao permitir a norma constitucional a aposentadoria especial com tempo reduzido de contribuição, verifica-se que reconhece os danos impostos a quem laborou em parte ou na integralidade de sua vida contributiva sob condições nocivas, de modo que nesse contexto o fator de conversão do tempo especial em comum opera como preceito de isonomia, equilibrando a compensação pelos riscos impostos. A conversão surge, destarte, como consectário lógico da isonomia na proteção dos trabalhadores expostos a agentes nocivos.

4. Após a EC 103/2019, o § 4º-C do art. 40 da Constituição, passou a dispor que o ente federado poderá estabelecer por lei complementar idade e tempo de contribuição diferenciados para

aposentadoria de servidores cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação. Não há vedação expressa ao direito à conversão do tempo comum em especial, que poderá ser disposta em normativa local pelos entes federados, tal como operou a legislação federal em relação aos filiados ao RGPS, nos termos do art. 57, da Lei 8213/91.

5. Recurso extraordinário desprovido, com fixação da seguinte tese: ‘Até a edição da Emenda Constitucional nº 103/2019, o direito à conversão, em tempo comum, do prestado sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física de servidor público decorre da previsão de adoção de requisitos e critérios diferenciados para a jubilação daquele enquadrado na hipótese prevista no então vigente inciso III do § 4º do art. 40 da Constituição da República, devendo ser aplicadas as normas do regime geral de previdência social relativas à aposentadoria especial contidas na Lei 8.213/1991 para viabilizar sua concretização enquanto não sobrevier lei complementar disciplinadora da matéria. Após a vigência da EC n.º 103/2019, o direito à conversão em tempo comum, do prestado sob condições especiais pelos servidores obedecerá à legislação complementar dos entes federados, nos termos da competência conferida pelo art. 40, § 4º-C, da Constituição da República” (grifos acrescidos).

10. Nesses termos, como medida de racionalidade administrativa, o Tribunal passou a admitir, no tocante àqueles cargos cujo exercício, por sua própria natureza, presumivelmente envolve algum nível de risco para a higidez física do trabalhador – como médicos, odontólogos e enfermeiros, por exemplo –, que a contagem ficta se processe sem maiores exigências.

11. Para os demais cargos, todavia, a contagem ponderada somente é permitida se efetivamente comprovado o exercício de atividades em condições especiais.

12. Posto isso, tem-se que, segundo o Decreto-Lei 1.873/1981, combinado com o Decreto 97.458/1989, a caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade para os servidores da administração federal direta, autárquica e fundacional devem ser feitas nas condições disciplinadas na legislação trabalhista, sendo, para tanto, necessário laudo pericial:

**Decreto 97.458, de 11/1/1989**

“Art. 1º A caracterização e a classificação da insalubridade ou periculosidade para os servidores da administração federal direta, autárquica e fundacional será feita nas condições disciplinadas na legislação trabalhista.

Art. 2º O laudo pericial identificará, conforme formulário anexo:

I - o local de exercício ou o tipo de trabalho realizado;

II - o agente nocivo à saúde ou o identificador do risco;

III - o grau de agressividade ao homem, especificando:

a) limite de tolerância conhecida, quanto ao tempo de exposição ao agente nocivo; e

b) verificação do tempo de exposição do servidor aos agentes agressivos;

IV - classificação dos graus de insalubridade e de periculosidade, com os respectivos percentuais aplicáveis ao local ou atividade examinados; e

V - as medidas corretivas necessárias para eliminar ou neutralizar o risco, ou proteger contra seus efeitos” (grifei).

13. Outros regramentos sobre a matéria também se apresentam na mesma linha, a exemplo da Instrução Normativa 2/1989 da SRH/SEPLAN, que detalha os procedimentos a serem observados na concessão do adicional de insalubridade.

14. Especificamente sobre o reconhecimento, para fins de contagem ponderada, do exercício de atividades em condições especiais, anteriormente e posteriormente ao advento da Lei 8.112/1990, merece também registro a Orientação Normativa 15, de 23/12/2013, da Secretaria de Gestão Pública do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão:

“Art. 2º A caracterização e a comprovação do tempo de serviço público prestado sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor à época do exercício das atribuições do emprego público ocupado pelo requerente da conversão.

§ 1º O reconhecimento de tempo de serviço público prestado sob condições especiais dependerá de comprovação do exercício de atribuições do emprego público nessas condições, de modo permanente, não ocasional ou intermitente.

§ 2º Não será admitida prova exclusivamente testemunhal ou apenas a comprovação da percepção de adicional de insalubridade ou periculosidade ou gratificação por trabalhos com Raios-X ou substâncias radioativas para fins de comprovação do tempo de serviço público prestado sob condições especiais.

Art. 3º As atribuições consideradas como exercidas em condições especiais, capazes de possibilitar a conversão de tempo de serviço especial em comum poderão ser enquadradas com base nos seguintes critérios:

I - pela ocupação de emprego público cujas atribuições sejam análogas às atividades profissionais das categorias presumidamente sujeitas a condições especiais, de acordo com as ocupações/grupos profissionais constantes no Anexo I desta Orientação Normativa; ou

II - por exposição a agentes nocivos no exercício de atribuições do emprego público, em condições análogas às que permitem enquadrar as atividades profissionais como perigosas, insalubres ou penosas, de acordo com Anexo II desta Orientação Normativa.

Art. 4º Somente serão analisados pelos órgãos e entidades do SIPEC requerimentos de conversão de tempo especial em comum instruídos com os seguintes documentos, cumulativamente:

I - Para o servidor que se enquadre na hipótese do inciso I do art. 3º:

a) Formulário de informações sobre atividades exercidas em condições especiais;

b) Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, ou Contrato de Trabalho, para que se verifique se as atribuições do emprego público, convertido em cargo público pelo art. 243 da Lei nº 8.112, de 1990, são análogas às atividades profissionais das categorias presumidamente sujeitas a condições especiais.

II - Para o servidor que se enquadre na hipótese do inciso II do art. 3º:

a) Formulário de informações sobre atividades exercidas em condições especiais;

b) Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho (LTCAT), conforme Anexo VI desta Orientação Normativa, observado o disposto no art. 8º ou os documentos aceitos em substituição àquele, consoante o que dispõe o art. 9º desta Orientação Normativa;

c) Parecer da perícia médica, em relação ao enquadramento por exposição a agentes nocivos, na forma do art. 11 desta Orientação Normativa; e

d) Portaria de designação do servidor para operar com raios X e substâncias radioativas, na forma do Decreto nº 81.384, de 22 de fevereiro de 1978, quando for o caso.

.....  
Art. 8º O LTCAT será expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho que integre, de preferência, os quadros funcionais da Administração Pública Federal responsável pelo levantamento ambiental, podendo esse encargo ser atribuído a profissionais integrantes de órgãos ou entidades de outras esferas de governo ou Poder da União.”

15. Destarte, tanto o pagamento dos adicionais de insalubridade e de periculosidade como a contagem ficta de tempo de serviço somente podem ser considerados legítimos caso haja a efetiva comprovação do exercício da atividade laborativa em condições especiais.

16. Ademais, tal comprovação há que se dar por meio de laudos expedidos por órgãos e profissionais expressamente credenciados para tanto.

17. Pois bem, situada assim a questão, apresenta-se ilegal a concessão de proventos integrais aos interessados cujos atos de aposentadoria se encontram ora submetidos a julgamento, haja vista a



ausência de comprovação de tempo de serviço efetivamente prestado em condições insalubres – antes ou posteriormente à edição da Lei 8.112/1990.

Ante o exposto, acolhendo a proposta da unidade técnica e do órgão ministerial, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

#### ACÓRDÃO Nº 1993/2022 - TCU – Plenário

1. Processo nº TC 047.338/2020-2.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Revisão de Ofício (Aposentadoria)
3. Interessados/Responsáveis:
  - 3.1. Interessados: José da Silva (110.355.284-87); Maria da Paz Medeiros Fernandes (176.762.584-72).
4. Órgão/Entidade: Fundação Nacional de Saúde.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Integridade de Atos e Pagamentos de Pessoal e de Benefícios Sociais (Sefip).
8. Representação legal: não há.

#### 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, que tratam de revisão de ofício do Acórdão 1.085/2022-2ª Câmara, que registrou tacitamente os atos de aposentadoria emitidos, no âmbito da Fundação Nacional de Saúde, em favor dos Srs. José da Silva e Maria da Paz Medeiros Fernandes,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 71, inciso III, da Constituição Federal e nos arts. 1º, inciso V, 39, inciso II, e 45 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. rever de ofício o Acórdão 1.085/2022-2ª Câmara, para considerar ilegais os atos de aposentadoria emitidos em favor dos Srs. José da Silva e Maria da Paz Medeiros Fernandes, recusando seus registros;

9.2. dispensar o ressarcimento das quantias indevidamente recebidas em boa-fé pelos interessados, consoante o Enunciado 106 da Súmula de Jurisprudência deste Tribunal;

9.3. determinar à Fundação Nacional de Saúde que:

9.3.1. faça cessar, no prazo de 15 (quinze) dias, contado a partir da ciência desta deliberação, os pagamentos decorrentes dos atos impugnados, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa, consoante disposto nos arts. 71, inciso IX, da Constituição Federal e 262 do Regimento Interno desta Corte;

9.3.2. dê ciência desta deliberação aos interessados, alertando-os de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos, caso não providos, não os eximem da devolução dos valores indevidamente percebidos após a notificação;

9.3.3. envie a esta Corte de Contas, no prazo de 30 (trinta) dias, por cópia, comprovante de que os interessados tiveram ciência desta deliberação;

9.4. esclarecer à unidade de origem, com supedâneo no art. 262, § 2º, do Regimento Interno, que as concessões consideradas ilegais poderão prosperar mediante a emissão e o encaminhamento a este Tribunal de novos atos concessórios, escoimados das irregularidades apontadas nestes autos.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1993-34/22-P.





### 13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

### GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC 004.876/2018-0 [Aposos: TC 018.835/2020-1, TC 014.145/2015-4, TC 039.348/2019-9, TC 039.270/2019-0].

Natureza: Acompanhamento.

Órgão/Entidade: Ministério da Saúde.

Representação legal: não há.

**SUMÁRIO:** ACOMPANHAMENTO. CONSTRUÇÃO DE UNIDADES DE PRONTO ATENDIMENTO (UPAS). ACÓRDÃO 2.658/2017-TCU-PLENÁRIO. CUMPRIMENTO DE ALGUMAS DETERMINAÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DE OUTRAS DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA

### RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução de mérito elaborada no âmbito da Secretaria de Controle Externo de Saúde (peça 195), que contou com o endosso dos dirigentes daquela unidade técnica (peças 196 e 197):

#### **“INTRODUÇÃO**

1. *Cuidam os autos de acompanhamento em atenção à determinação do subitem 9.3 do Acórdão 2.658/2017-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro Augusto Nardes, prolatado no âmbito do TC 034.411/2013-5, que teve como objeto as medidas necessárias à resolução urgente dos problemas identificados nesse processo e relativos à construção de Unidades de Pronto Atendimento (UPAs), consoante plano de ação do Ministério da Saúde (MS).*

#### **HISTÓRICO**

2. *No âmbito do Fiscobras/2014, foram realizadas auditorias na área temática ‘Obras de Infraestrutura de Saúde’, com enfoque sobre a construção de Unidades Básicas de Saúde (UBSs) e Unidades de Pronto Atendimento (UPAs), com recursos oriundos do Sistema Único de Saúde (SUS). Essas auditorias foram consolidadas no TC 034.411/2013-5 e culminaram no Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro Benjamin Zymler (peça 16), com diversas determinações e recomendações ao Ministério da Saúde, algumas específicas, relacionadas às obras fiscalizadas, e outras gerais, referentes à gestão do programa de construção de UPA por esse ministério.*

2.1. *Naqueles autos, posteriormente, foi proferido o Acórdão 2.658/2017-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Nardes (peça 2), que apreciou pedido de reexame interposto pelo MS contra o acórdão acima mencionado. Além da deliberação no sentido de conhecer e negar provimento ao recurso, nesse segundo acórdão foram feitas as seguintes determinações:*

9.2. *determinar ao Ministério da Saúde, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, enquanto órgão máximo do SUS, financiador e mentor do programa de construção de UPAs, que no prazo de 60 (sessenta) dias, em conjunto com os Estados, Distrito Federal e Municípios interessados, a CNM e quem mais se fizer necessário, para que elaborem plano de ação com vistas à resolução urgente dos problemas identificados nos autos e relativos à construção daquelas unidades de saúde;*

9.3. *determinar à SecexSaúde a autuação de processo apartado para acompanhamento e fiscalização do plano de ação mencionado no subitem anterior, representando ao Tribunal caso necessário;*



2.2. Em cumprimento à determinação do subitem 9.2, após prorrogação de prazo (Acórdão 405/2018-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro Augusto Nardes, peça 9), o Ministério da Saúde apresentou o plano de ação (peça 13).

2.3. Esta Unidade Técnica, por sua vez, em atendimento ao subitem 9.3 do referido acórdão autuou o presente processo de acompanhamento e, como medida preliminar, realizou a análise do plano de ação apresentado pelo Ministério da Saúde, consoante instrução à peça 19. E, na ocasião, concluiu-se pela necessidade de diligenciar o MS, a fim de prosseguir o acompanhamento destes autos (peça 19, p. 6-7; peças 20 a 25).

2.4. Após solicitar prorrogação de prazo, em resposta à diligência, o Ministério da Saúde encaminhou os documentos presentes nas peças 30 a 35.

2.5. Posteriormente, esta SecexSaúde realizou novas análises do plano de ação e dos novos documentos encaminhados, bem como se reuniu, em 14/11/2018, com os gestores do MS para esclarecimentos, que culminaram na instrução de peça 41, cuja proposta foi a de realização de nova diligência, a qual foi efetivada pelo Ofício 16/2019-TCU/SecexSaúde, datado de 24/1/2019 (peça 43). A resposta a essa diligência se deu com o envio do Ofício 422/2019/AECI/MS, datado de 27/2/2019 (peça 47), e de diversos documentos que passaram a compor as peças 48 a 55.

2.6. O exame dos documentos mencionados no parágrafo anterior foi feito na instrução de peça 56, na qual foi proposto dar ciência à Secretaria Executiva do Ministério da Saúde quanto à necessidade de estabelecer os critérios estatísticos de amostragem, periodicidade e abrangência para a promoção de monitoramento amostral, periódico e in loco das obras financiadas por esse ministério, mediante ação integrada com a área técnica, consoante dispõe o art. 1.115, caput, e § 1º, da Portaria de Consolidação 6/2017, bem como dar prosseguimento ao presente processo de acompanhamento.

2.7. Esta Corte de Contas acatou a proposta acima, conforme Acórdão 752/2019-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Augusto Nardes; peça 58).

2.8. Notificado da decisão acima (peça 59), em 24/6/2019, o Ministério da Saúde, por meio da então Assessoria Especial de Controle Interno (AECI), encaminhou aos autos o Ofício 1327/2019/CGCIN/DINTEG/MS (peça 61), juntamente com documentos complementares, com vistas ao cumprimento da diligência contida nas alíneas 'a' a 'f' do Ofício 16/2019-TCU/SecexSaúde, datado de 24/1/2019 (peça 43).

2.9. A análise dos documentos apresentados pelo MS se encontra na instrução de peça 71, na qual se concluiu pela necessidade de nova diligência ao Ministério da Saúde.

2.10. Nesse íterim, pelo Acórdão 2.479/2019-TCU-Plenário (proferido no TC 014.145/2015-4, relatoria do Ministro Benjamin Zymler), decidiu-se por determinar à Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Urbana do TCU (SeinfraUrbana) que promovesse a análise do cumprimento dos subitens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão 1.426/2015-Plenário no âmbito do processo de monitoramento TC 011.497/2014-9, conjuntamente com o exame da matéria tratada naqueles autos; ao tempo em que determinou o apensamento do TC 014.145/2015-4 ao presente acompanhamento a fim de que a SecexSaúde monitorasse os demais comandos desse acórdão, quais sejam, as determinações ao Ministério da Saúde constantes dos subitens 9.1.3 a 9.1.20, bem como as recomendações dos subitens 9.2.1 a 9.2.12.

2.11. Diante da decisão supracitada, o presente acompanhamento passou a tratar de diversos outros temas que foram objetos da FOC das obras de construção de UPAs e UBSs, realizada pela SeinfraUrbana, e não apenas as medidas relativas à determinação encaminhada pelo subitem 9.2 do Acórdão 2.658/2017-TCU-Plenário.

2.12. Em nova análise dos autos (peça 117), esta Unidade Técnica então concluiu que o presente acompanhamento deveria tratar não apenas das medidas necessárias à resolução urgente dos problemas identificados nesse processo e relativos à construção de UPA, consoante plano de ação do MS, mas também de outros temas que foram objetos da FOC das obras de construção de UPAs e

UBSs, realizada pela SeinfraUrbana.

2.13. Na ocasião, verificou-se ainda que outros dois acórdãos trataram de objetos semelhantes ao deste acompanhamento, a saber: Acórdãos 1.101/2014-TCU-Plenário e 2.292/2014-TCU-Plenário (relatorias dos Ministros Benjamin Zymler e Walton Alencar Rodrigues, respectivamente). O primeiro deles foi prolatado no âmbito de uma FOC (TC 011.581/2013-1), cujo tema foi a qualidade das obras concluídas de UPAs, enquanto o segundo adveio de uma auditoria operacional realizada na então Secretaria de Atenção à Saúde do MS (TC 013.247/2012-3).

2.14. Como o processo de monitoramento dos subitens 9.1.2, 9.1.3, 9.1.4, 9.1.6, 9.1.7 e 9.2 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler; peça 7 do TC 039.270/2019-0 em apenso, em cumprimento ao subitem 9.8 desse mesmo acórdão), não tinha sido autuado, a SecexSaúde o fez em 25/11/2019 e, propôs ao Ministro Relator o seu apensamento ao presente acompanhamento; o que foi acatado, conforme despacho à peça 32 do TC 039.270/2019-0 (apenso).

2.15. Situação semelhante ocorreu com os subitens 9.1 e 9.2 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues; peça 15 do TC 039.348/2019-9 em apenso), pois a autuação do processo de monitoramento em cumprimento ao subitem 9.4 desse mesmo acórdão ainda não tinha sido feita, razão pela qual se mostrou necessário propor ao Ministro Relator, após a autuação do monitoramento em 26/11/2019, o seu apensamento a este acompanhamento; o que foi acatado, conforme despacho que se encontra na peça 26 do TC 039.348/2019-9 (apenso).

2.16. A partir da análise de todas as determinações e recomendações dos Acórdãos 1.426/2015-TCU-Plenário, 1.101/2014-TCU-Plenário e 2.292/2014-TCU-Plenário, foi proposta a realização de inspeção no Ministério da Saúde e, no caso do subitem 9.2 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário, propôs-se a realização de diligência junto à Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), para que apresentasse, de forma detalhada, as ações já realizadas com a finalidade de cumprir o mencionado comando.

2.17. A inspeção proposta também teve como objeto a investigação acerca das causas do elevado número de UPAs e UBSs que se encontravam na situação de concluídas sem funcionamento; canceladas; em fase de cancelamento; e paralisadas; bem como com relação às omissões e/ou divergência nas informações do Sistema de Monitoramento de Obras (Sismob) para algumas UPAs.

2.18. Com base na delegação de competência concedida pelo art.1º, incisos I e V, da Portaria GAB-AN 2/2015, pelo pronunciamento da Unidade à peça 119, o então titular da SecexSaúde autorizou a realização da inspeção e diligências propostas.

2.19. A diligência à Anvisa se deu com o envio do Ofício 12022/2020-TCU/Seproc, datado de 27/3/2020 (peça 119); e a resposta foi recebida neste Tribunal no dia 20/5/2020 (peça 125), após duas solicitações de prorrogação de prazo (peças 122 e 124).

2.20. Em 6/5/2021 foi emitida a Portaria de Fiscalização – Fase Planejamento (peça 128), a fim de dar continuidade à realização da inspeção supramencionada. Para isso, foi encaminhado inicialmente ao Ministério da Saúde o Ofício de Requisição 1, de 7/5/2021 (peça 131), cuja ciência ocorreu em 10/5/2021.

2.21. Na fase de planejamento desta inspeção, verificou-se que, pelo Acórdão 548/2021-TCU-Plenário, proferido no TC 031.560/2016-4 (da relatoria do Ministro Augusto Nardes), foi determinado o apensamento daquele processo a este, com vistas ao acompanhamento das medidas tomadas pelo município de Goiás/GO e pelo Ministério da Saúde no sentido de sanear as irregularidades identificadas naqueles autos, à verificação das questões constantes do parágrafo 33 do Voto que fundamentou o decisor.

2.22. Destarte, a questão acima também foi inclusa neste acompanhamento. E, pelo Ofício de Requisição 2 (peça 133), entregue em 17/5/2021 (peça 134), solicitou-se ao Ministério da Saúde informações acerca da situação da obra objeto do TC 031.560/2016-4.

2.23. Em 31/5/2021, a Coordenadora-Geral de Controle Interno do MS solicitou prorrogação

do prazo para o cumprimento das requisições de informações/documentos (peça 135). Essa prorrogação foi concedida pelo coordenador da fiscalização (peça 137).

2.24. No dia 25/6/2021, a então Coordenadora-Geral de Controle Interno do MS solicitou, novamente, a prorrogação por mais trinta dias para o cumprimento ao Ofício de Requisição 1/2021 (peça 138). Salienta-se que, na ocasião, foram enviadas algumas informações em atendimento aos referidos ofícios de requisição (peça 138, p. 3-22).

2.25. O pedido acima foi atendido parcialmente, tendo sido concedido a prorrogação por mais dez dias úteis, em virtude de o prazo anterior ter se encerrado no dia 8/6/2021.

2.26. A resposta do Ministério da Saúde se deu com o envio do Ofício 704/2021, de 13/7/2021 (peça 140, p. 1-2), acompanhado dos documentos e informações constantes às peças 140, p. 3-271, a 150. Posteriormente, foram encaminhados outros documentos, por meio dos Ofícios 751/2021, de 27/7/2021 (peça 151); 779/2021, de 9/8/2021 (peça 161); e 789/2021, de 11/8/2021 (peça 162).

2.27. A equipe de fiscalização enviou também ofícios de requisição a algumas prefeituras envolvidas neste acompanhamento (peças 152 e 160). As respostas a alguns desses ofícios se encontram às peças 153 a 157.

2.28. A análise de todos os documentos encaminhados a esta Corte de Contas, conforme mencionado nos parágrafos anteriores, foi feita na instrução de peça 174, onde foi proposto, dentre outros encaminhamentos, determinar ao Ministério da Saúde para que solucione irregularidades referentes às UBSs que se encontram paralisadas e com a retomada das obras vencidas, bem como as UBSs concluídas e que não entraram em funcionamento.

2.29. Assim, propôs-se, preliminarmente e com fulcro no art. 14 da Resolução-TCU 315/2020, a realização de diligência junto ao Ministério da Saúde, para que, caso entendesse pertinente, se manifestasse acerca das consequências práticas da implementação da determinação mencionada no parágrafo anterior, informando acerca de possíveis providências já adotadas (ou a adotar), a fim de solucionar as irregularidades ali apontadas. Essa proposta contou com o aval do Diretor e do Secretário da SecexSaúde, conforme pronunciamentos às peças 175 e 176, respectivamente, tendo sido encaminhado o Ofício 52611/2021-TCU/Seproc, de 14/9/2021 (peça 177), cujo recebimento pelo destinatário ocorreu no dia 15/9/2021 (peça 178). A resposta a esse ofício se deu com o envio de documentos que passaram a compor as peças 179 e 181 a 185 desse processo, cuja análise será feita em tópicos específicos da presente instrução.

### **EXAME TÉCNICO**

3. Preliminarmente, oportuno registrar que a presente inspeção tem por objetivo:

a) identificar as causas que levaram às divergências entre as informações prestadas por esse Ministério da Saúde em resposta ao Ofício 985/2019-TCU/SecexSaúde e aquelas extraídas do Sistema de Monitoramento de Obras (Sismob);

b) verificar os motivos que levaram ao não cumprimento das determinações e implementação das recomendações expedidas por este Tribunal ao Ministério da Saúde por meio dos Acórdãos 1.426/2015, 1.101/20014 e 2.292/2014, todos do Plenário desta Corte de Contas; e

c) avaliar a atual situação das UPAs e UBSs.

3.1. Incluiu-se ainda no escopo deste trabalho o exame da atual situação da UPA 24 Horas do município de Goiás/GO, referente à Proposta 02295.7720001/09-001, conforme determinado no Acórdão 548/2021-TCU-Plenário, proferido no TC 031.560/2016-4 (da relatoria do Ministro Augusto Nardes).

3.2. A seguir, serão então apresentados os resultados da presente inspeção para cada um dos objetivos acima.

**I – Da análise das divergências entre as informações prestadas em resposta ao Ofício 985/2019-TCU/SecexSaúde e aquelas extraídas do Sismob:**

3.3. Quanto a essa questão, na instrução precedente (peça 117), verificou-se que havia divergências entre as informações prestadas pelo Ministério da Saúde e aquelas constantes do

Sismob, referente às seguintes propostas de construção de UPA:

- a) Proposta 23066640000108004 (município de Santana/AP);
- b) Proposta 01740422000108001 (município de Planaltina/GO);
- c) Proposta 16233439000108001 (município de Eunápolis/BA);
- d) Proposta 01612821000108001 (município de Crixás do Tocantins/TO);
- e) Proposta 27165190000108004, (município de Guarapari/ES);
- f) Proposta 13646005000108002 (município de Alagoinhas/BA); e
- g) Proposta 13646005000112012 (município de Alagoinhas/BA).

3.4. Diante disso, nesta inspeção, para esclarecer essas divergências, foram encaminhados ofícios de requisições ao Ministério da Saúde e aos municípios envolvidos.

3.5. O exame para cada uma dessas UPAs será feito a seguir, separando a análise para as seis primeiras UPAs que foram financiadas por meio de contrato de repasse (alíneas 'a' a 'f' do parágrafo 3.3 anterior) e a última que foi financiada fundo a fundo (alínea 'g' do parágrafo 3.3 anterior).

a) **Proposta 23066640000108004** (município de Santana/AP):

3.6. Situação encontrada na instrução anterior (peça 117): o Sismob apresentava a obra 'em ação preparatória', com valor pago igual a R\$ 0,00, embora o MS tivesse asseverado que: houve liberação do valor total do contrato, e a obra contava com apenas 69,85% de execução e encontrava-se paralisada; e não havia nos autos informação sobre o andamento da tomada de contas especial instaurada pela Caixa Econômica Federal (CEF).

3.6.1. Diante disso, nesta inspeção, enviaram-se ofícios de requisição à Prefeitura de Santana/AP e ao Ministério da Saúde, objetivando obter esclarecimentos acerca das divergências acima.

3.7. Resposta da Prefeitura Municipal de Santana/AP:

3.7.1. A resposta ao Ofício de Requisição 3, de 20/5/2021 (peça 152, p. 1-2), deu-se por meio do envio a este Tribunal do Ofício 958/2021/GAB-PMS, de 28/5/2021 (peça 153) e nele foram feitas as seguintes considerações:

a) a proposta em apreço tratou inicialmente de um contrato de repasse (número 282.262-11/2008-MS-CEF), acompanhado pela CEF e, após a criação do Sismob, essa proposta foi migrada para esse sistema, mas não foi 'inserido todo o fluxo de movimentação, gerando com isso a carência de dados no sistema';

b) esse ajuste se encontra em tomada de contas especial (TCE) e que 'essa gestão está se atualizando sobre os novos procedimentos junto ao TCU, visando o cumprimento de acordos anteriormente firmados com esta Prefeitura'; e

c) os processos que se encontram em TCE estão em fase de apuração interna.

3.8. Resposta do Ministério da Saúde:

3.8.1. Pela Nota Informativa 18/2021-CGURG/DAHU/SAES/MS, datada de 12/7/2021 (peça 158, p. 5), a Coordenação-Geral de Urgência do Departamento de Atenção Hospitalar Domiciliar e de Urgência da Secretaria de Atenção Especializada à Saúde do MS (CGURG) aduziu o seguinte:

A proposta citada é de **contrato de repasse da Caixa Econômica Federal (CEF)** e as informações prestadas foram obtidas a partir do sítio da CEF. Trata-se uma das cinco propostas do contrato de repasse CEF que ainda não foram finalizadas. Inicialmente as propostas para implantação de UPA 24h ocorreram por Contrato de Repasse CEF, onde o Ministério da Saúde contrata o agente financeiro e este estabelece contratos específicos com os proponentes; realiza a gerenciamento da obra; faz as medições da execução da obra; informa o Fundo Nacional de Saúde para a liberação das parcelas do recurso; repassa o recurso ao proponente e disponibiliza no sítio da instituição o resumo do monitoramento da implantação. A CGURG acessa o sítio da CEF para as atividades de monitoramento interno do que está ocorrendo com aquelas propostas que foram aprovadas pelo sistema de repasse CEF. **A inserção das propostas aprovadas pelo sistema de contrato de repasse CEF no SISMOB ocorreu de forma manual, centralizadamente, por iniciativa e solicitação da CGURG**, com os dados disponíveis naquele momento, para que fosse possível visualizar todas as propostas de UPA 24h em implantação no país. **O SISMOB foi desenvolvido após o evento da implantação das UPA 24h e permite apenas o monitoramento de propostas da modalidade de financiamento fundo a**



*fundo. Os dados informados pela CGURG ao TCU são os que estão disponibilizados no sítio da CEF. (grifos nosso)*

b) **Proposta 01740422000108001** (município de Planaltina/GO):

3.9. **Situação encontrada na instrução anterior (peça 117)**: o Sismob apresentava incoerências para essa obra, pois apontava que nada foi pago, além de não constar a data de conclusão da obra, o percentual executado e o valor total da proposta, mas indicava que a UPA havia sido concluída, informação essa que foi confirmada pelo Ministério da Saúde; e embora esse órgão tenha mencionado que o prazo máximo para entrada em funcionamento seria 30/6/2020, nos termos da Portaria GM/MS 2.218/2019, não constava do relatório das atividades referentes à Readequação da Rede Física do SUS do mês de setembro/2020 que o município em apreço tivesse feito essa solicitação.

3.9.1. Diante disso, nesta inspeção, enviaram-se ofícios de requisição à Prefeitura de Planaltina/GO e ao Ministério da Saúde, objetivando obter esclarecimentos acerca das divergências acima.

3.10. **Resposta da Prefeitura Municipal de Planaltina/GO:**

3.10.1. Embora devidamente notificada, a Prefeitura de Planaltina/GO (peça 152, p. 15) não apresentou resposta ao Ofício de Requisição 4, de 20/5/2021 (peça 152, p. 3-4).

3.11. **Resposta do Ministério da Saúde:**

3.11.1. Na Nota Informativa 19/2021-CQIS/CGES/DESID/SE/MS, datada de 8/7/2021 (peça 140, p. 24), consta que não há na base de dados do Departamento de Economia da Saúde, Investimentos e Desenvolvimento do MS qualquer solicitação de readequação da rede física do SUS apresentada pelo município de Planaltina/GO.

3.11.2. A Nota Informativa 18/2021-CGURG/DAHU/SAES/MS, datada de 12/7/2021 (peça 158, p. 5), trouxe o seguinte:

A proposta citada é do **contrato de repasse da Caixa Econômica Federal (CEF)**. Inicialmente as propostas para implantação de UPA 24h ocorreram por Contrato de Repasse CEF, onde o Ministério da Saúde contrata o agente financeiro e este estabelece contratos específicos com os proponentes; realiza a gerenciamento da obra; faz as medições da execução da obra; informa o Fundo Nacional de Saúde para a liberação das parcelas do recurso; repassa o recurso ao proponente e disponibiliza no sítio da Instituição o resumo o monitoramento da implantação. A CGURG acessa o sítio da CEF para as atividades de monitoramento interno do que está ocorrendo com àquelas propostas que foram aprovadas pelo sistema de repasse CEF. **A inserção das propostas aprovadas pelo sistema de contrato de repasse CEF no SISMOB ocorreu de forma manual, centralizadamente por iniciativa e solicitação da CGURG**, com os dados disponíveis naquele momento, para que fosse possível o controle de todas as propostas de UPA 24h em implantação no país. O SISMOB foi desenvolvido após o evento da implantação das UPA 24h e permite apenas o monitoramento de propostas da modalidade de financiamento fundo a fundo. **A Unidade já entrou em funcionamento e está registrada no CNES sob n. 0112666 e apresenta produção normal no sistema SIA/SUS e já está recebendo incentivo de custeio do Ministério da Saúde.** Foi habilitada em funcionamento pela Portaria GM/MS n. 3.534 de 17/12/2020. (grifos nosso)

c) **Proposta 16233439000108001** (município de Eunápolis/BA):

3.12. **Situação encontrada na instrução anterior (peça 117)**: o Sismob apresentava incoerências para essa obra, pois apontava que nada foi pago, além de não constar a data de conclusão da obra e o percentual executado, mas indicava que a obra havia sido concluída, informação essa também confirmada pelo Ministério da Saúde; e embora esse ministério tenha mencionado que o prazo máximo para entrada em funcionamento seria 30/6/2020, nos termos da Portaria GM/MS 2.218/2019, não constava do relatório das atividades relativas à Readequação da Rede Física do SUS do mês de setembro/2020 que o município em apreço tenha solicitado a readequação para a obra.

3.13. **Resposta da Prefeitura Municipal de Eunápolis/BA:**

3.13.1. Em resposta ao Ofício de Requisição 5, de 20/5/2021 (peça 152, p. 5-6), a Gestora de Núcleo Planejamento da Secretaria Municipal de Saúde de Eunápolis/BA informou que o termo de conclusão da obra foi emitido em 21/10/2013 e que todas as medições e prestação de contas foram encaminhadas para a CEF, conforme exigência do Contrato de Repasse 2649.0282265-

44/2008/Ministério da Saúde/Caixa Econômica Federal, celebrado em 31/12/2008 e posteriormente alimentadas no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse (Siconv) (peça 154, p. 1).

3.13.2. Asseverou que o Sismob foi criado posteriormente à obra em tela e que 'esta obra teve todo seu trâmite executado dentro dos termos propostos pela Portaria GM/MS 2.922/2008 e Contrato de Repasse n. 2649.0282265-44/2008/Ministério da Saúde/Caixa Econômica Federal' (peça 154, p. 1).

3.13.3. Acrescentou que encaminhou documentos que comprovam que o município em apreço fez a solicitação para a readequação da rede física do SUS e que a obra está finalizada, já tendo sido readequada, mas se encontra inativa (peça 154, p. 1).

3.13.4. Anexou justificativa para o pedido de readequação da rede física, datado de 3/3/2020 (peça 154, p. 2) e demais documentos que acompanharam esse pleito (peça 154, p. 11-16).

3.13.5. Foi também enviado o 'Memorial Descritivo de Condição de Estrutura Física' da UPA em apreço (datado de 29/11/2019; peça 154, p. 17-25), por meio do qual foi apresentada a realidade das condições físicas da edificação, contendo relatório fotográfico do dia 27/11/2019, com valor estimado para conclusão de R\$ 270.000,00. Por fim, aduz que a 'obra encontra-se aproximadamente 80% concluída'.

3.14. Resposta do Ministério da Saúde:

3.14.1. De acordo com a Nota Informativa 19/2021-CQIS/CGES/DESID/SE/MS, datada de 8/7/2021 (peça 140, p. 24), foi noticiado que não há na base de dados do Departamento de Economia da Saúde, Investimentos e Desenvolvimento do MS, qualquer solicitação de readequação da rede física do SUS apresentada pelo município de Eunápolis/BA.

3.14.2. Consta da Nota Informativa 18/2021-CGURG/DAHU/SAES/MS, datada de 12/7/2021 (peça 158, p. 5-6), o seguinte:

Esta proposta é do **contrato de repasse da Caixa Econômica Federal (CEF)**. Trata-se uma das cinco propostas do contrato de repasse CEF que ainda não foram finalizadas. Inicialmente as propostas para implantação de UPA 24h ocorreram por Contrato de Repasse CEF, onde o Ministério da Saúde contrata o agente financeiro e este estabelece contratos específicos com os proponentes; realiza a gerenciamento da obra; faz as medições da execução da obra; informa o Fundo Nacional de Saúde para a liberação das parcelas do recurso; repassa o recurso ao proponente e disponibiliza no sítio da Instituição o resumo o monitoramento da implantação. A CGURG acessa o sítio da CEF para as atividades de monitoramento interno do que está ocorrendo com aquelas propostas que foram aprovadas pelo sistema de repasse CEF. **A inserção das propostas aprovadas pelo sistema de contrato de repasse CEF no SISMOB ocorreu de forma manual, centralizadamente por iniciativa e solicitação da CGURG**, com os dados disponíveis naquele momento, para que fosse possível o controle de todas as propostas de UPA 24h em implantação no país. O SISMOB foi desenvolvido após o evento da implantação das UPA 24h e permite apenas o monitoramento de propostas da modalidade de financiamento fundo a fundo. **Conforme consta do sítio da CEF a obra foi concluída. A Unidade ainda não entrou em funcionamento.** A CGURG retifica que está aguardando definição de instâncias superiores sobre as duas UPA 24h de contrato de repasse CEF que ainda não entraram em funcionamento - Eunápolis - BA e Crixás do Tocantins - TO **para definir providências.** (grifos nosso)

d) Proposta 01612821000108001 (município de Crixás do Tocantins/TO):

3.15. Situação encontrada na instrução anterior (peça 117): o Sismob apresentava incoerências para essa obra, pois apontava que nada havia sido pago, mas indicava que a UPA havia sido concluída, informação essa também confirmada pelo Ministério da Saúde; e embora esse ministério tenha mencionado que o limite máximo para entrada em funcionamento seria 30/6/2020, nos termos da Portaria GM/MS 2.218/2019, e que o prazo ainda estava aberto para solicitação de readequação física, não havia comprovação de que essa solicitação tinha sido feita, apesar de constar um pedido de readequação de uma unidade de saúde por parte desse município (Processo 25000.112735/2019-24), conforme relatório das atividades referentes à Readequação da Rede Física do SUS do mês de Setembro/2020, mas sem indicação de qual unidade se tratava.

3.16. Resposta da Prefeitura Municipal de Crixás do Tocantins/TO:

3.16.1. Em resposta ao Ofício de Requisição 6, de 20/5/2021 (peça 152, p. 7-9), o então



Secretário Municipal de Saúde informou, por meio do Ofício 242021-MFS, de 25/5/2021 (peça 155, p. 2-3), o seguinte: a obra foi concluída e paga; foi feita solicitação de readequação da rede física; esse pleito foi indeferido mediante Nota Técnica 118/2019-CQIS/CGES/DESID/SE/MS; e o município 'está buscando solucionar a demanda, inclusive está com visita pré-agendada em Brasília, para tratar do assunto junto ao Ministério da Saúde e junto aos parlamentares da bancada federal do Tocantins'.

3.16.2. De acordo com a Nota Técnica 118/2019, datada de 15/10/2019 (peça 155, p. 6-8), o indeferimento do pedido de readequação da rede física por parte do Ministério da Saúde se deu em virtude de o recurso para a referida UPA ter sido oriundo de contrato de repasse e, por conta disso, 'não atende ao pré-requisito de ter recebido recurso via Fundo a Fundo', conforme estabelecido pelo Decreto 9.380/2018 e pela Portaria GM/MS 2.218/2019.

3.16.3. O então secretário de saúde do município em apreço encaminhou para o MS o Ofício 92, de 22/10/2019 (peça 155, p. 4), no qual apresenta justificativa contra a resposta para o indeferimento apontado na nota técnica mencionada no parágrafo anterior.

### 3.17. Resposta do Ministério da Saúde:

3.17.1. De acordo com a Nota Informativa 19/2021-CQIS/CGES/DESID/SE/MS, datada de 8/7/2021 (peça 140, p. 24-25), noticiou-se que foi processada a solicitação de readequação da rede física do SUS de uma UPA Porte I (Proposta Sismob 01612821000108001) para um Centro/Unidade Básica de Saúde.

3.17.2. Ocorre que essa solicitação foi indeferida devido a essa unidade de saúde ter sido construída com recursos repassados por meio de contrato de repasse e que, por se tratar de instrumento congênere a convênio, não estaria abrangida pelo escopo do art. 2º do Decreto 9.380/2018 e do art. 3º, inciso I, da Portaria GM/MS 2.218/2019, que delimitam o alcance da política de readequação da rede física do SUS a obras realizadas com recursos repassados pelo Fundo Nacional de Saúde na modalidade fundo a fundo.

3.17.3. Consta da Nota Informativa 18/2021-CGURG/DAHU/SAES/MS, datada de 12/7/2021 (peça 158, p. 6), o seguinte:

A proposta citada é do **contrato de repasse da Caixa Econômica Federal (CEF)**. Trata-se uma das cinco propostas do contrato de repasse CEF que ainda não foram finalizadas. Inicialmente as propostas para implantação de UPA 24h ocorreram por Contrato de Repasse CEF, onde o Ministério da Saúde contrata o agente financeiro e este estabelece contratos específicos com os proponentes; realiza a gerenciamento da obra; faz as medições da execução da obra; informa o Fundo Nacional de Saúde para a liberação das parcelas do recurso; repassa o recurso ao proponente e disponibiliza no sítio da Instituição o resumo o monitoramento da implantação. A CGURG acessa o sítio da CEF para as atividades de monitoramento interno do que está ocorrendo com aquelas propostas que foram aprovadas pelo sistema de repasse CEF. **A inserção das propostas aprovadas pelo sistema de contrato de repasse CEF no SISMOB ocorreu de forma manual, centralizadamente por iniciativa e solicitação da CGURG**, com os dados disponíveis naquele momento, para que fosse possível o controle de todas as propostas de UPA 24h em implantação no país. O SISMOB foi desenvolvido após o evento da implantação das UPA 24h e permite apenas o monitoramento de propostas da modalidade de financiamento fundo a fundo. As informações relativas aos repasses informados pela CGURG para a proposta são as que estão registradas no sítio do agente financeiro. **O proponente solicitou readequação física da proposta**, mas a solicitação foi **negada** pelo DESID/SE/MS, pois a readequação física somente é permitida àquelas do sistema fundo a fundo. **A Unidade ainda não entrou em funcionamento**. O gestor de saúde do município esteve no Ministério para a negociação de uma alternativa para a utilização das instalações. O proponente alega que o município não tem condições financeiras de dar funcionamento da Unidade como UPA 24h. O assunto está sob análise junto às instâncias superiores da SAES/MS. A CGURG retifica que **está aguardando definição de instâncias superiores sobre as duas UPA 24h de contrato de repasse CEF que ainda não entraram em funcionamento - Eunápolis - BA e Crixás do Tocantins - TO** para definir providências. (grifos nosso)

### e) Proposta 27165190000108004 (município de Guarapari/ES):

3.18. Situação encontrada na instrução anterior (peça 117): o Sismob apresentava incoerências para essa obra, pois apontava que nada foi pago, além de não constar a data de conclusão da UPA e

o percentual executado, mas indicava que a unidade se encontra 'em funcionamento' desde 4/5/2011 (Cnes 2466422).

3.19. Resposta da Prefeitura Municipal de Guarapari/ES:

3.19.1. Em resposta ao Ofício de Requisição 7, de 20/5/2021 (peça 152, p. 10-11), a responsável pela Controladoria Geral do município encaminhou, por meio do e-mail enviado em 25/5/2021 (peça 156, p. 1), documentos que comprovam que a UPA em epígrafe está em funcionamento. Para ratificar essa assertiva, apresentou os seguintes documentos: (a) movimentos de pagamentos para construção da obra (peça 156, p. 2-21); (b) ficha do Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (Cnes), informando que a unidade hospitalar está sempre aberta, com a relação dos profissionais que lá trabalham (peça 156, p. 22-41); e (c) fichas de atendimento de março a maio/2021 (peça 156, p. 42-271).

3.20. Resposta do Ministério da Saúde:

3.20.1. Consta da Nota Informativa 18/2021-CGURG/DAHU/SAES/MS, datada de 12/7/2021 (peça 158, p. 6), o seguinte:

Esta proposta é do **convênio Caixa Econômica Federal (CEF)**. Inicialmente as propostas para implantação de UPA 24h ocorreram por Contrato de Repasse CEF, onde o Ministério da Saúde contrata o agente financeiro e este estabelece contratos específicos com os proponentes; realiza a gerenciamento da obra; faz as medições da execução da obra; informa o Fundo Nacional de Saúde para a liberação das parcelas do recurso; repassa o recurso ao proponente e disponibiliza no sítio da instituição o resumo o monitoramento da implantação. A CGURG acessa o sítio da CEF para as atividades de monitoramento interno do que está ocorrendo com àquelas propostas que foram aprovadas pelo sistema de repasse CEF. **A inserção das propostas aprovadas pelo sistema de contrato de repasse CEF no SISMOB ocorreu de forma manual, centralizadamente por iniciativa e solicitação da CGURG**, com os dados disponíveis naquele momento, para que fosse possível o controle de todas as propostas de UPA 24h em implantação no país. O SISMOB foi desenvolvido após o evento da implantação das UPA 24h e permite apenas o monitoramento de propostas da modalidade de financiamento fundo a fundo. **A Unidade já foi concluída e já entrou em funcionamento e apresenta produção no SIA/SUS. Está cadastrada no CNES sob n. 2466422. Já recebe incentivo de custeio do Ministério da Saúde**, conforme Portaria GM/MS n. 656, de 5 de abril de 2011. (grifos nosso)

f) Proposta 13646005000108002 (UPA Santa Terezinha - município de Alagoinhas/BA):

3.21. Situação encontrada na instrução anterior (peça 117): o Sismob apresentava incoerências para essa obra, pois apontava que a UPA estava com percentual executado de 36%, enquanto o Ministério da Saúde asseverava que a unidade estava com 100% de execução; e embora esse ministério tivesse mencionado que o prazo máximo para entrada em funcionamento seria 30/6/2020, nos termos da Portaria GM/MS 2.218/2019, não havia comprovação de que essa solicitação tenha sido feita, apesar de constar um processo de readequação de uma unidade de saúde por parte desse município no 'Relatório mensal das atividades relativas à Readequação da Rede Física do SUS', referente ao mês de setembro/2020 (Processo 25000.211576/2019-40).

3.22. Resposta da Prefeitura Municipal de Alagoinhas/BA:

3.22.1. Em resposta ao Ofício de Requisição 8, de 20/5/2021 (peça 152, p. 12-13), o Prefeito Municipal informou, por meio do Ofício/GAPRE 63, de 25/5/2021 (peça 157, p. 2-3), que a obra está 100% concluída, conforme Relatório de Acompanhamento de Operações da Caixa Econômica Federal (Ofício 6516/2019/GIGOV/FS e anexos), bem como no Portal da Transparência da Controladoria Geral da União (CGU). Aduz também que a referida UPA está em pleno e regular funcionamento, desde o dia 29/4/2020, consoante declaração emitida pela Secretária Municipal de Saúde à época (peça 157, p. 17).

3.22.2. Menciona também que as informações do Sismob para essa proposta foram devidamente atualizadas, segundo relatório em anexo (peça 157, p. 18-33). O atestado de conclusão da obra, datado de 29/4/2020, foi anexado aos autos à peça 157, p. 36.

3.23. Resposta do Ministério da Saúde:

3.23.1. De acordo com a Nota Informativa 19/2021-CQIS/CGES/DESID/SE/MS, datada de 8/7/2021 (peça 140, p. 26), foi noticiado que essa unidade foi 'construída a partir de convênio firmado

com a Caixa' e que foi 'inaugurada em 29 de abril de 2020', conforme publicação feita no sítio eletrônico da Prefeitura Municipal de Alagoinhas/BA.

3.23.2. Consta da Nota Informativa 18/2021-CGURG/DAHU/SAES/MS, datada de 12/7/2021 (peça 158, p. 6-7), o seguinte:

Esta proposta é do **contrato de repasse Caixa Econômica Federal (CEF)**. Inicialmente as propostas para implantação de UPA 24h ocorreram por Contrato de Repasse CEF, onde o Ministério da Saúde contrata o agente financeiro e este estabelece contratos específicos com os proponentes; realiza a gerenciamento da obra; faz as medições da execução da obra; informa o Fundo Nacional de Saúde para a liberação das parcelas do recurso; repassa o recurso ao proponente e disponibiliza no sítio da Instituição o resumo o monitoramento da implantação. A CGURG acessa o sítio da CEF para as atividades de monitoramento interno do que está ocorrendo com àquelas propostas que foram aprovadas pelo sistema de repasse CEF. A inserção das propostas aprovadas pelo sistema de contrato de repasse CEF no SISMOB ocorreu de forma manual, centralizadamente por iniciativa e solicitação da CGURG, com os dados disponíveis naquele momento, para que fosse possível o controle de todas as propostas de UPA 24h em implantação no país. O SISMOB foi desenvolvido após o evento da implantação das UPA 24h e permite apenas o monitoramento de propostas da modalidade de financiamento fundo a fundo. **A Unidade já foi finalizada e já entrou em funcionamento. Está cadastrada no CNES sob n. 0133965.** (grifos nosso)

3.24. Nossa análise para as propostas financiadas por meio de contrato de repasse/convênio com a CEF:

3.24.1. Em relação às divergências encontradas no Sismob para as propostas a seguir elencadas, restou esclarecido que essa situação ocorre por se tratar de obras oriundas de contratos de repasse, haja vista que esse sistema monitora apenas as propostas de financiamento fundo a fundo.

3.24.2. Especificamente com relação à **Proposta 23066640000108004** (município de Santana/AP), de acordo com a pesquisa feita no Sismob no dia 2/6/2022, as inconsistências não foram saneadas, permanecendo a obra 'em ação preparatória' e com valor pago igual a R\$ 0,00 (peça 189, p. 1-3).

Referente à informação prestada pelo município de Santana/AP de que houve instauração de tomada de contas especial para a proposta em questão (Contrato de Repasse 0282.262-11; peça 153, p. 1), tem-se que essa TCE foi autuada nesta Corte de Contas em 1º/9/2019 (TC 029.186/2019-6) e, por meio do Acórdão 17.965/2021-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues), as contas dos responsáveis foram julgadas irregulares e eles foram condenados à devolução dos recursos em razão da inexecução parcial do objeto pactuado e ao pagamento da multa do art. 57 da Lei 8.443/1992. Com relação a esse ponto, entende-se que a situação se encontra saneada.

3.24.3. No tocante à **Proposta 01740422000108001** (município de Planaltina/GO), embora a situação da obra tenha sido saneada com a entrada em funcionamento da unidade de saúde, conforme informação extraída do Cnes de que a unidade de saúde está sempre aberta (peça 190, p. 1-7; Cnes 0112666), nenhuma atualização no Sismob foi feita, permanecendo a informação de que nada foi pago, além de não constar a data de conclusão da obra, o percentual executado e o valor total da proposta, conforme nova pesquisa feita nesse sistema no dia 2/6/2022 (peça 189, p. 4-7).

3.24.4. Referente à **Proposta 16233439000108001** (município de Eunápolis/BA), tem-se que as informações prestadas por esse município e pelo MS são conflitantes, pois o primeiro informa que solicitou readequação da Rede Física do SUS e o segundo nega que tal solicitação foi feita. O município, inclusive, afirmou que a obra foi readequada (peça 154, p. 1). Outra inconsistência foi verificada na resposta dada pelo município, pois asseverou que a obra estava finalizada (peça 154, p. 1) e anexou, de forma contraditória, o 'Memorial Descritivo de Condição de Estrutura Física', onde consta que a obra se encontrava 'aproximadamente 80% concluída' (peça 154, p. 24).

A informação prestada pelo MS de que não há qualquer solicitação de readequação apresentada pelo município de Eunápolis/BA pode ser confirmada a partir do relatório das atividades relativas à Readequação da Rede Física do SUS do mês de abril/2022 (peça 187), que condensa todas as solicitações feitas desde o início desse processo e o município em apreço não consta dessa relação.

Observa-se que o Ministério da Saúde informou que sua Coordenação-Geral de Urgência (CGURG) está aguardando providências de instâncias superiores com relação à situação das UPAs financiadas por meio de contrato de repasse e que não entraram em funcionamento, como é o caso da Proposta 16233439000108001 (peça 158, p. 5-6).

Conforme pesquisa feita no Sismob no dia 2/6/2022, as inconsistências não foram saneadas, permanecendo a informação de que nada foi pago, além de não constar a data de conclusão da obra e o percentual executado, mas indica que a obra havia sido concluída (peça 189, p. 8-11).

3.24.5. Quanto à **Proposta 01612821000108001** (município de Crixás do Tocantins/TO), o MS informou que a CGURG está aguardando providências de instâncias superiores com relação à situação desse UPA, que foi financiada mediante contrato de repasse e que não entrou em funcionamento (peça 158, p. 5-6).

Concernente às informações do Sismob, constata-se que, a partir de pesquisa feita no dia 2/6/2022, as inconsistências não foram saneadas, permanecendo a informação de que nada foi pago, mas indica que a UPA havia sido concluída (peça 189, p. 12-15).

3.24.6. Em relação à **Proposta 27165190000108004** (município de Guarapari/ES), o MS informou que a obra foi concluída e que já entrou em funcionamento. Essa informação pode ser confirmada a partir da pesquisa feita no Cnes no dia 2/6/2022, demonstrando que a unidades está 'sempre aberta' (peça 190, p. 8-14; Cnes 2466422). Dessa forma, entende-se que a situação da obra em apreço encontra-se devidamente saneada.

A despeito da obra encontrar-se em funcionamento, verificou-se que as informações constantes do Sismob não foram atualizadas, segundo pesquisa feita no dia 2/6/2022 (peça 189, p. 16-18), pois ainda indica que nada foi pago, sem constar a data de conclusão da UPA e o percentual executado, embora informe que a unidade se encontra 'em funcionamento'.

3.24.7. Referente à **Proposta 13646005000108002** (UPA Santa Terezinha - município de Alagoinhas/BA), tem-se que, de acordo com o relatório do Sismob apresentado pelo Prefeito de Alagoinhas/BA, em atendimento à requisição deste Tribunal, pode-se confirmar que as informações referentes à execução da obra foram atualizadas nesse sistema, conforme pode ser visto à peça 189, p. 19-50, por exemplo, na qual consta que a obra foi concluída em 29/4/2020. As fotos contidas nesse relatório confirmam que a unidade de saúde está concluída. Essa informação também pode ser corroborada por meio do extrato de 'Acompanhamento de Operações' da Caixa Econômica Federal, pois conta com um percentual de execução da obra/serviço de 100% e situação de obra/serviço concluída (peça 157, p. 16).

O Ministério da Saúde aduz, inclusive, que a UPA Santa Terezinha encontra-se em perfeito funcionamento. Essa informação pode ser confirmada a partir de pesquisa realizada no dia 2/6/2022 no Cnes (peça 190, p. 15-20; Cnes 0133965). Em vista do exposto, tem-se que, com relação a esse ponto, a irregularidade encontra-se saneada. Além disso, pode-se confirmar que as informações referentes à execução da obra no Sismob foram atualizadas.

3.24.8. Importante observar que as incoerências apontadas no Sismob não foram solucionadas para as Propostas 23066640000108004, 01740422000108001, 16233439000108001, 01612821000108001 e 27165190000108004 e a justificativa dada pelo MS foi que o Sismob foi desenvolvido para cadastro e análise de propostas e monitoramento de execução de obras financiadas por meio de transferência fundo a fundo, e essas propostas foram financiadas mediante contrato de repasse firmado com a CEF.

3.24.9. Em vista do exposto, vez que as obras oriundas de contratos de repasse também estão no Sismob, entende-se que a não atualização das informações referentes às unidades cujos recursos não foram transferidos fundo a fundo, atenta contra os princípios da transparência e da publicidade, impedindo a obtenção de informações seguras sobre a real situação dessas propostas.

3.24.10. No que se refere ao não funcionamento das UPAs que estão concluídas e que foram construídas com recursos provenientes de contratos de repasse/convênio com a CEF, a análise será



feita nos parágrafos 5.2 ao 1464441083.12284832.342681208 desta instrução.

3.25. Proposta de encaminhamento:

3.25.1. Dessa forma, propôs-se **dar ciência** ao **Ministério da Saúde** de que a não atualização das informações constantes do Sismob para as propostas referentes às unidades de saúde que foram financiadas com recursos oriundos de contratos de repasse, convênios ou instrumentos congêneres, afronta os princípios da transparência e da publicidade, pois impede a obtenção de informações seguras sobre a real situação desses ajustes.

3.25.2. Comentários do gestor:

Conforme já mencionado no parágrafo 2.29 anterior, foi dada oportunidade ao gestor de se pronunciar acerca das propostas de determinação contidas na alínea 'b.9' do encaminhamento constante da instrução de peça 174, p. 38, nos termos do art. 14 da Resolução-TCU 315/2020.

Embora a proposta de ciência inserta no parágrafo 3.25.1 não tenha sido objeto dos comentários do gestor, o então Coordenador-Geral de Urgência do MS, por meio do despacho de 21/9/2021 (peça 179, p. 8-9), se pronunciou da seguinte forma:

A CGURG esclarece que o Sistema de Monitoramento de Obras - SISMOB é apenas para transferências Fundo a Fundo, e atualmente a competência de gestão do SISMOB é do Fundo Nacional de Saúde (FNS).

As UPA 24h financiadas com contratos da Caixa Econômica Federal (CEF) foram inseridas manualmente no sistema por solicitação da antiga CGUE, para visualização em um único lugar, porém elas foram inseridas sem fazer diferenciação com as UPA 24h de recurso fundo a fundo.

As informações sobre UPA 24h de Contrato com a Caixa Econômica Federal já são disponibilizadas pela própria CEF, publicamente consultáveis no site próprio da instituição: <https://www.caixa.gov.br/poder-publico/Paginas/default.aspx> - Acompanhamento de Recursos para obras.

Ainda, o Ministério da Economia vem realizando esforços para publicar informações sobre execuções de obras de todo o Governo Federal, com os Painéis Gerenciais da Plataforma +Brasil. Conforme informações no site (<https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/plataforma-maisbrasil/ferramentas-de-gestao-e-transparencia-1/paineis-gerenciais/paineisgerenciais-brasil>) atualmente já estão disponíveis 4 painéis:

- Painel de Transferências Abertas +Brasil: Consulte informações detalhadas sobre as Transferências da União realizadas pelo Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse do Governo Federal – SICONV, como o valor contratado, liberado, saldo e situação das parcerias.

- Painel de Obras +Brasil: Acesse informações sobre obras cadastradas na Plataforma +Brasil e nos extintos Programas de Aceleração do Crescimento (PAC) e do Avançar do Governo Federal, como os valores dos investimentos, e acompanhe a execução física e financeira das obras.

- Painel de Indicadores +Brasil: Acesse ao Índice de Desempenho da Gestão das Transferências Voluntárias da União – IDTRV que consiste em um indicador de acompanhamento contínuo que objetiva avaliar o desempenho de Estados e Municípios quanto à qualidade das suas propostas e no processo de gestão dos instrumentos firmados com a União.

- Painel Parlamentar +Brasil: Acesse informações sobre as emendas parlamentares e acompanhe todos os demais detalhes dos projetos no seu Estado ou Município.

Assim, a CGURG **sugere revisão da recomendação**, para que as informações de UPA 24h que não foram financiadas com recursos transferidos fundo a fundo sejam retiradas do SISMOB e tenham informações disponibilizadas nos canais específicos do governo federal para esses instrumentos de repasse, evitando erros de informação de que seriam UPA 24h com recursos fundo a fundo e com informações desatualizadas que não são do escopo da CGURG para atualização e detalhamento.

3.25.3. Análise acerca dos comentários do gestor:

Embora as informações sobre as UPAs financiadas por meio de contrato de repasse com a CEF estejam disponibilizadas no sítio eletrônico dessa instituição, as informações lá obtidas são restritas a execução da obra e algumas poucas informações acerca da prestação de contas.

Ocorre que os dados atualmente disponibilizados pelo Sismob foram fruto de diversas melhorias realizadas pelo Ministério da Saúde ao longo dos últimos anos e contaram com a participação ativa deste Tribunal que, por meio de diversos acórdãos, propôs alterações importantes e que foram, em sua maior parte, efetivadas por esse ministério, fazendo com que esse sistema pudesse fornecer as informações necessárias para uma melhor fiscalização dos gastos públicos.



Não obstante o Sismob ter sido desenvolvido para ser um sistema informatizado para cadastro e análise de propostas e monitoramento de execução de obras financiadas por meio de transferência fundo a fundo, faz-se necessário que o Ministério da Saúde tenha conhecimento da dificuldade que essa restrição acarreta ao monitoramento integral das UPAs, em parte porque as informações daquelas unidades que foram migradas do sistema da CEF para o Sismob não estão atualizadas e também por conta da diferença na quantidade/qualidade de informações entre esses sistemas, conforme mencionado no parágrafo anterior.

Merece ser ressaltado que não assiste razão ao atual Coordenador-Geral de Urgência do MS, signatário do despacho de 21/9/2020 (peça 179, p. 9), quando assevera que um dos motivos para a não inclusão no Sismob das obras de UPAs financiadas por meio de convênios, contratos de repasse ou instrumentos congêneres, seria o erro de informação caso tal obra fosse considerada como tendo sido financiada com recursos fundo a fundo, pois para solucionar esse problema bastaria que fosse criado um campo no Sismob para ser alimentado com a forma de financiamento.

Dessa foram, entende-se que a proposta de ciência contida no parágrafo 3.25.1 deve ser mantida a fim de que o Ministério da Saúde analise essa possibilidade, que visa facilitar o monitoramento de todas as obras das unidades de saúde dentro de um mesmo sistema, sejam elas financiadas via recursos transferidos fundo a fundo, convênios, contratos de repasse ou instrumentos congêneres.

g) Proposta 13646005000112012 (UPA Barreiro - município de Alagoinhas/BA):

3.26. Situação encontrada na instrução anterior (peça 117): embora constasse do 'Relatório mensal das atividades relativas à Readequação da Rede Física do SUS', referente ao mês de setembro/2020, que uma obra desse município havia solicitado readequação (Processo 25000.211576/2019-40), não se sabia se ela se referia à UPA Barreiro.

3.27. Resposta da Prefeitura Municipal de Alagoinhas/BA:

3.27.1. Em resposta ao Ofício de Requisição 8, de 20/5/2021 (peça 152, p. 12-13), o Prefeito Municipal informou, por meio do Ofício/GAPRE 63, de 25/5/2021 (peça 157, p. 2-3), o seguinte:

No que tange à divergência mencionada na alínea 'a', correspondente à Unidade de Pronto Atendimento, situada no Bairro Barreiro (UPA BARREIRO), importante trazer à baila que o Processo n. 25000.211576/2019-40 refere-se a proposta n. 13.464.0050001/12-012, nos termos dos Ofícios FMSA/GS n. 618/2019 e FMSA/GS n. 376/2020, oriundos da Secretaria Municipal de Saúde, bem como nos relatórios dos sistemas Sismob e SEI, consoante asseverado pelo Diretor de Convênios.

Ademais, registra-se, ainda, que o Processo tombado sob o n. 25000.211576/2019-40, refere-se tão somente a Proposta n. 13.646.0050001/12-012 (UPA BARREIRO).

3.27.2. Em 12/12/2019, a Secretária Municipal de Saúde de Alagoinhas/BA à época encaminhou para o Departamento de Economia da Saúde, Investimentos e Desenvolvimento da Secretaria Executiva do MS o Ofício FMSA/GS 618/2019 (peça 157, p. 6), por meio do qual solicitou a readequação da UPA 24h de Alagoinhas, Porte I, proposta 13.646.0050001/12-012, para Unidade de Saúde da Família (USF).

3.27.3. Posteriormente, foi emitido o Ofício FMSA/GS 376, de 17/9/2020 (peça 157, p. 5) e endereçado à Comissão de Readequação da Rede Física (CRRF-SUS), referente ao Processo 25000.211576/2019-40 e à Proposta 13.646.0050001/12-012, conforme mencionado no excerto anterior. Nesse ofício foi novamente solicitado ao MS a readequação da referida UPA e encaminhado os documentos necessários.

3.27.4. De acordo com o relatório do Sismob acostado aos autos pelo município de Alagoinhas/BA (impresso em 24/5/2021), a situação da obra permanece 'em readequação', com data de recebimento da solicitação de 24/12/2019 (peça 157, p. 7-9).

3.28. Resposta do Ministério da Saúde:

3.28.1. Conforme Nota Informativa 19/2021-CQIS/CGES/DESID/SE/MS, datada de 8/7/2021 (peça 140, p. 25-26), foi noticiado que está sendo processada a solicitação de readequação de uma UPA Porte I (Proposta Sismob 13646005000112012) para um Hospital Especializado, subtipo

oncologia. Essa unidade de saúde foi construída com repasse fundo a fundo na 2ª fase do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC2).

3.28.2. De acordo com a Nota Informativa 18/2021-CGURG/DAHU/SAES/MS, datada de 12/7/2021 (peça 158, p. 6), essa proposta está registrada no Sismob como UPA 24h Barreiro.

3.29. Nossa análise:

3.29.1. Com a confirmação, por parte do Ministério da Saúde, de que a UPA do município de Alagoinhas/BA que teve solicitação de readequação da rede física do SUS, tratou-se da UPA Barreiro, entende-se que a situação se encontra parcialmente saneada, pois esse processo de readequação já está em trâmite naquele ministério, conforme consta do 'Relatório mensal das atividades relativas à Readequação da Rede Física do SUS', referente ao mês de abril/2022, onde o processo 25000.211576/2019-40 encontra-se na situação 'para reanálise' (peça 187, p. 13). Por esse motivo, deve-se propor **dar ciência** à Secretaria de Atenção Especializada em Saúde do Ministério da Saúde acerca da irregularidade referente à não entrada em funcionamento dessa UPA que já se encontra concluída.

## **II - Da análise de cumprimento das determinações e implementações das recomendações:**

4. Na instrução precedente (peça 117), após o exame dos documentos e das informações trazidas aos autos com a diligência efetuada mediante o Ofício 985/2019-TCU/SecexSaúde (peça 73), foram feitos esclarecimentos a respeito de algumas decisões deste Tribunal que ampliaram o objeto do presente processo de acompanhamento.

4.1. Uma dessas decisões foi a determinação contida no subitem 1.6.3 do Acórdão 2.479/2019-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler) para apensamento do TC 014.145/2015-4 (de responsabilidade da SeinfraUrbana) a este, a fim de que a SecexSaúde analisasse o cumprimento das determinações ao Ministério da Saúde inclusas nos subitens 9.1.3 a 9.1.20, bem como das recomendações dos subitens 9.2.1 a 9.2.12, endereçadas àquele órgão, todos do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler), conforme consta do excerto a seguir, extraído do relatório que fundamentou a deliberação, verbis:

14. Assim, pelo exposto, por racionalidade administrativa e economia processual, considerando a existência do **TC 004.876/2018-0**, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, que trata do mesmo objeto deste monitoramento e se encontra em estágio avançado de instrução, **propõe-se que a matéria objeto do monitoramento dos Acórdãos 1.426/2015-TCU-Plenário e 2.658/2017-TCU-Plenário seja tratada essencialmente pela SecexSaúde**, por meio do apensamento deste processo ao acompanhamento autuado por aquela unidade técnica, **à exceção dos subitens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário, que permaneceriam sob responsabilidade da SeinfraUrbana.**

15. Ressalta-se que **esta proposta foi formulada em comum acordo com os dirigentes da SecexSaúde.**

(...)

19. Pelo exposto, também por racionalidade administrativa, organização e economia processual, **propõe-se que o cumprimento da determinação dos subitens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário sejam verificados conjuntamente com o cumprimento da determinação do subitem 9.1.1 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário, no âmbito do processo TC 011.497/2014-9. (grifos nosso)**

4.2. Naquela peça instrutória (peça 117), observou-se que, com a prolação do Acórdão 2.479/2019-TCU-Plenário, o objeto deste acompanhamento foi significativamente alterado, pois este processo foi autuado inicialmente tendo como objeto apenas as medidas necessárias à resolução urgente dos problemas nele identificados e relativos à construção de UPAs, consoante plano de ação do MS.

4.3. Salientou-se que, como o objeto desse acompanhamento passou a abordar problemas de naturezas diversas alusivas à construção de UPAs e UBSs, conforme mencionado nos parágrafos anteriores, coube realizar uma pesquisa acerca da existência de outros acórdãos que pudessem conter determinações e recomendações expedidas por este Tribunal, relativas ao mesmo objeto deste acompanhamento, e cujos processos de monitoramento ainda não tivessem sido autuados pela SecexSaúde, a fim de que, após superada aquela fase, eles fossem aqui apensados e analisados de

forma conjunta, a fim de minimizar o risco de análises e decisões conflitantes.

4.4. Verificou-se que um desses processos era o **TC 039.270/2019-0** (originado do TC 011.581/2013-1), que trata de monitoramento dos **subitens 9.1.2, 9.1.3, 9.1.4, 9.1.6, 9.1.7 e 9.2 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário** (relatoria do Ministro Benjamin Zymler; peça 7 do TC 039.270/2019-0, apenso), conforme subitem 9.8 desse acórdão.

4.5. Frisou-se que o subitem 9.1.5 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário foi tornado insubsistente por meio do comando contido no subitem 9.1 do Acórdão 2.647/2017-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Augusto Nardes; peça 21 do TC 039.270/2019-0 em apenso).

4.6. O Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário foi prolatado nos autos de relatório de auditoria, no âmbito de uma Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC), cujo tema foi a qualidade das obras concluídas de UPAs, com recursos oriundos do MS, nas cinco regiões do país.

4.7. Na instrução que propôs o apensamento do TC 039.270/2019-0 ao presente processo, foi elaborada uma tabela a fim de exemplificar melhor a correlação entre os Acórdãos 1.101/2014-TCU-Plenário e o 1.426/2015-TCU-Plenário (ambos de relatoria do Ministro Benjamin Zymler; peça 30, p. 2-3, do TC 039.270/2019-0 - apenso).

4.8. Após o aval do Diretor Técnico no pronunciamento de peça 31 do TC 039.270/2019-0 (em apenso), agindo sob delegação de competência concedida pelo Secretário da SecexSaúde, o processo seguiu para o descortínio do Ministro Relator Benjamin Zymler que, mediante despacho que se encontra à peça 32 do TC 039.270/2019-0 em apenso, autorizou o seu apensamento aos presentes autos.

4.9. Ainda com relação ao Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler), na instrução precedente, ressaltou-se que o Ministério da Saúde não havia apresentado as medidas adotadas para o cumprimento das determinações constantes desse acórdão, tampouco encaminhou o plano de ação contendo o cronograma das ações a serem implementadas, nos exatos termos do subitem 9.1.6 desse decisum. Registrou-se que isso podia ser confirmado a partir de informação prestada pela Chefe da Assessoria Especial de Controle Interno do MS no despacho datado de 25/5/2018 (peça 110, p. 22-23), nos seguintes termos:

3. Ressalte-se que **continuam pendentes** de informações as determinações contidas nos itens 9.1.1, **9.1.2, 9.1.3, 9.1.4, 9.1.6, 9.1.7**; recomendação item 9.3 e a notificação item 9.5 e subitens, do **Acórdão 1101/2014-TCU-Plenário**. (grifos nosso)

4.10. O segundo processo localizado foi o **TC 039.348/2019-9** (originado do TC 013.247/2012-3), referente ao monitoramento das recomendações dos **subitens 9.1 e 9.2 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário** (relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues; peça 15 do TC 039.348/2019-9 em apenso), conforme subitem 9.4 desse acórdão.

4.11. Frisou-se que o subitem 9.3 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário foi tornado sem efeito por meio do comando contido no subitem 9.1 do Acórdão 2.049/2016-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Augusto Nardes; peça 18 do TC 039.348/2019-9 em apenso).

4.12. Informou-se que o acórdão acima mencionado foi proferido nos autos da auditoria operacional realizada na então Secretaria de Atenção à Saúde (SAS/MS), com o objetivo de avaliar os resultados da ação orçamentária Implantação, Construção e Ampliação de UPAs, notadamente no que se refere à economicidade, eficiência, eficácia, efetividade e equidade dos atendimentos e à adequação das estruturas físicas dessas unidades.

4.13. Esclareceu-se que, posteriormente, o Plenário deste Tribunal determinou ao MS que elaborasse plano de ação com vistas à resolução urgente dos problemas identificados nos autos do TC 034.411/2013-5 e relativos à construção de UPAs; e à SecexSaúde que autuassee processo apartado para acompanhamento e fiscalização do plano de ação entregue pelo MS; conforme subitens 9.2 e 9.3, respectivamente, do Acórdão 2.658/2017-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Augusto Nardes; data da sessão: 29/11/2017; peça 2). Este acompanhamento é fruto do atendimento à determinação constante do subitem 9.3 desse acórdão.

4.14. Mencionou-se que, conforme instrução de peça 24 do TC 039.348/2019-9 em apenso,

havia no Relatório que acompanha o Acórdão 1.426/2015- TCU-Plenário (peça 14) diversas referências ao Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário (TC 013.247/2012-3; relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues; peça 23 do TC 039.348/2019-9 em apenso), demonstrando que os temas tratados nesses dois processos guardam estreita correlação.

4.15. Por despacho do Ministro Relator Walton Alencar Rodrigues, autorizou-se o apensamento do TC 039.348/2019-9 a este.

4.16. Após o apensamento dos TCs 014.145/2015-4, 039.270/2019-0 e 039.348/2019-9 ao TC 004.876/2018-0, prosseguiu-se com a análise das determinações e recomendações dos Acórdãos 1.426/2015-TCU-Plenário e 1.101/2014-TCU-Plenário (ambos de relatoria do Ministro Benjamin Zymler) e do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues).

4.17. Assim, na instrução precedente (peça 117), após todos esses apontamentos, em virtude da quantidade de comandos para serem analisados, provenientes dos três acórdãos mencionados no parágrafo anterior, e tendo como objetivo facilitar o entendimento, as deliberações incluídas no presente acompanhamento foram subdivididas em seis temas, conforme demonstrado na tabela a seguir:

**Tabela 1 – Deliberações pendentes de monitoramento**

| EMA | DESCRIÇÃO                                                                                  | COMANDOS                                                                                                                                                                                                                                                    |
|-----|--------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1   | Problemas na retomada das obras paralisadas e correlatos (vigilância etc.).                | a) Subitens 9.1.3, 9.1.4, 9.1.5, 9.1.6, 9.1.7, 9.1.8, 9.1.9, 9.1.10, 9.1.18, 9.2.10 e 9.2.11 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário;<br>b) Subitem 9.1.7 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário; e<br>c) Subitens 9.2.4 e 9.2.5 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário. |
| 2   | Problemas na execução/supervisão das obras.                                                | d) Subitens 9.1.11, 9.1.12, 9.1.13, 9.1.14 e 9.1.17 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e<br>e) Subitens 9.1.3 e 9.1.4 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário.                                                                                                  |
| 3   | Problemas oriundos do Ministério da Saúde (antes da entrada em funcionamento das UPA/UBS). | f) Subitens 9.1.15, 9.2.1, 9.2.2, 9.2.3, 9.2.4 e 9.2.5 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário.                                                                                                                                                                  |
| 4   | Problemas oriundos do Ministério da Saúde (após a entrada em funcionamento das UPA/UBS).   | g) Subitens 9.1.1, 9.1.2, 9.2.1, 9.2.2, 9.2.3, 9.2.6 e 9.2.7 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário.                                                                                                                                                            |
| 5   | Problemas relacionados à vigilância sanitária.                                             | h) Subitens 9.1.16, 9.2.6, 9.2.7, 9.2.8, 9.2.9 e 9.2.12 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e<br>i) Subitens 9.1.2 e 9.2 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário.                                                                                                |
| 6   | Problemas relacionados ao Sismob                                                           | j) Subitem 9.1.19 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário.                                                                                                                                                                                                       |

Fonte: elaboração própria.

4.18. Na ocasião, foi então realizada a análise das referidas deliberações. E, vez que algumas foram consideradas não cumpridas/não implementadas ou cumpridas/implementadas parcialmente, não tendo sido as irregularidades que as ensejaram saneadas, propôs-se a presente inspeção.

4.19. Naquela instrução, esclareceu-se que a permissão para esse monitoramento dentro do processo de acompanhamento encontrava respaldo no item 26 do Anexo Único da Portaria-Segecex 27, de 9/12/2016.

4.20. Foi ainda feita a proposta de diligenciar a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) objetivando obter informações acerca do cumprimento do subitem 9.2 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário.

4.21. Destarte, nesta fiscalização, por meio de ofício de requisição (peça 131), foram solicitadas informações ao Ministério da Saúde sobre as medidas adotadas visando o cumprimento de algumas deliberações incluídas para monitoramento neste processo.



4.22. Com base nas respostas apresentadas pelo MS e pela Anvisa e à luz da Resolução-TCU 315/2020, foi feito um novo exame da situação dessas deliberações. Os resultados dessa análise estão consubstanciados no Apêndice 1 a esta instrução e resumidos na tabela a seguir:

**Tabela 2: Resultado da análise do cumprimento/implementação das deliberações**

| <b>Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário</b>                                                                                   |                                                     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------|
| <b>SUBITEM</b>                                                                                                           | <b>RESULTADO DA ANÁLISE</b>                         |
| 9.1.3, 9.1.8, 9.1.9, 9.1.11, 9.1.13, 9.1.14, 9.1.16, 9.1.17, 9.1.19.1, 9.1.19.2, 9.1.19.3, 9.1.19.4, 9.1.19.5 e 9.1.19.6 | Determinações cumpridas                             |
| 9.1.7 e 9.1.18                                                                                                           | Determinações não mais aplicáveis (perda do objeto) |
| 9.1.4, 9.1.5, 9.1.10, 9.1.12 e 9.1.15                                                                                    | Determinações parcialmente cumpridas                |
| 9.1.6                                                                                                                    | Determinação não cumprida                           |
| 9.2.1, 9.2.7 e 9.2.9                                                                                                     | Recomendações implementadas                         |
| 9.2.5, 9.2.10 e 9.2.11                                                                                                   | Recomendações não mais aplicáveis (perda do objeto) |
| 9.2.6 e 9.2.8                                                                                                            | Recomendações parcialmente implementadas            |
| 9.2.2, 9.2.3, 9.2.4 e 9.2.12                                                                                             | Recomendações não implementadas                     |
| <b>Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário</b>                                                                                   |                                                     |
| <b>SUBITEM</b>                                                                                                           | <b>RESULTADO DA ANÁLISE</b>                         |
| 9.1.2, 9.1.3, 9.1.4 e 9.2*                                                                                               | Determinações cumpridas                             |
| 9.1.6                                                                                                                    | Determinações não cumpridas                         |
| 9.1.7                                                                                                                    | Determinação não mais aplicável (perda do objeto)   |
| <b>Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário</b>                                                                                   |                                                     |
| <b>SUBITEM</b>                                                                                                           | <b>RESULTADO DA ANÁLISE</b>                         |
| 9.1.2, 9.2.4, 9.2.5 e 9.2.6                                                                                              | Recomendações implementadas                         |
| 9.2.7                                                                                                                    | Recomendação parcialmente implementada              |
| 9.1.1, 9.2.1, 9.2.2 e 9.2.3                                                                                              | Recomendações não implementadas                     |

Obs.: (\*) Esse é o único comando que não foi dirigido ao Ministério da Saúde e sim à Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa).

4.22.1. Embora tenha se verificado que algumas determinações não foram cumpridas e outras cumpridas apenas parcialmente, propõe-se dispensar o monitoramento dessas deliberações, conforme análise promovida no Apêndice 1 a esta instrução, principalmente porque algumas não atenderem integralmente aos critérios da Resolução-TCU 315/2020, nos termos seu art. 17, § 3º, alínea 'a'.

4.22.2. Apesar da proposta de dispensa do monitoramento, na forma mencionada no parágrafo anterior, importa observar que, para o caso do subitem 9.1.4 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário, foi proposta nova determinação ao Ministério da Saúde para que apresente a este Tribunal as providências adotadas a fim de solucionar a situação da UBS São Paulo (Santo Antônio de Jesus/BA; Proposta 11795.6610001/10-001) e da UBS Jota Flores (Mucajaí/RR; Proposta 09344.1400001/09-002) que tiveram as suas propostas canceladas mas não houve devolução dos recursos federais repassados a esses municípios, conforme consta do Apêndice 1.

4.23. Nessa mesma linha, propôs-se dispensar o monitoramento das recomendações não implementadas ou implementadas parcialmente, também por não estarem de acordo com a Resolução-TCU 315/2020 e por terem sido proferidas em acórdãos prolatados há mais de três anos, com fulcro no art. 17, § 3º, alínea 'b', dessa resolução.

4.24. No entanto, considerando que os acórdãos monitorados no presente processo remontam a cenários anteriores a 2015, entendeu-se que se fazia necessária a análise da atual situação das UPA e UBS, conforme item III a seguir.

### **III – Da avaliação da atual situação das UPAs e UBSs:**

5. A partir da análise dos Acórdãos 1.426/2015, 1.101/2014 e 2.292/2014, todos do Plenário desta Corte de Contas e objeto de monitoramento, conforme consta da última instrução do presente processo (peça 117), entendeu-se que, como eles remontavam a cenários anteriores a 2015, fazia-se necessário o reexame da situação das UPAs e UBSs no país a fim de que se pudesse conhecer da nova realidade e, a partir desse marco, traçar novas estratégias para a atuação deste Tribunal no sentido



de solucionar os problemas encontrados. Assim, foi feita essa reanálise com base nas informações obtidas no Sismob, com a geração de diversos relatórios específicos para as unidades de saúde aqui tratadas.

5.1. Para início da fiscalização, utilizou-se como ponto de partida a nova pesquisa feita no Sismob no dia 28/4/2021, cujos resultados passaram a compor os itens 2.3 a 2.10 do Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131).

5.2. **Situação encontrada na instrução anterior (peça 117):** ‘UPAs que se encontravam na situação de concluída, mas sem funcionamento’:

5.2.1. Diante dessa constatação, solicitou-se ao Ministério da Saúde que informasse acerca das medidas adotadas para solucionar a situação das referidas UPAs.

5.2.2. **Resposta do Ministério da Saúde:**

Em resposta aos itens 2.3, alínea ‘a’, e 2.4 do Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131, p. 3-4), o MS encaminhou a Nota Informativa 18/2021 (peça 158, p. 13) da CGURG, aduzindo o seguinte:

Após encerrado o último prazo concedido pelo Ministério da Saúde para adesão ao processo de readequação física, a CGURG deu providências no cancelamento de todas as propostas de UPA 24h sem finalização da obra ou concluídas e sem funcionamento ou que haviam sido negadas as solicitações de readequação física até aquela data. A Portaria GM/MS n. 3173 de 23/11/2020 revogou 70 propostas de UPA 24h por descumprimento de prazo. A partir desta data, as propostas que estão recebendo parecer negado de readequação física, a CGURG está notificando para a finalização da obra e entrada em funcionamento. Foi feita notificação eletrônica enviado mensagem no SISMOB no dia 28/05/2021 para resposta sobre a finalização das obras e funcionamento das propostas em condição de irregularidade. As propostas em situações irregulares também terão revogadas as suas habilitações em investimento. E as **cinco propostas do contrato de repasse CEF em situação de irregularidade por falta de conclusão da obra e entrada em funcionamento** (Santana, AP; Eunápolis, BA; Vila Velha, ES; Lajes, RN e Crixás do Tocantins, TO) **estão sendo discutidas em instâncias superiores no Ministério por tratar-se de contratações ocorridas por agente financeiro.** (grifos nosso)

Quando questionado acerca dos motivos para a não entrada em funcionamento de cada uma das oito UPAs que se encontram na situação de ‘obra concluída’, identificadas na pesquisa do Sismob realizada no dia 28/4/2021 (item 2.4 do Ofício de Requisição 1/2021, peça 131, p. 4), a aludida unidade do Ministério da Saúde se pronunciou da seguinte forma (peça 158, p. 14):

Estas propostas tiveram o **parecer de readequação física negado**. Após esgotados os prazos legais de contestação, os processos NUP/SEI normalmente são encaminhados individualmente para a CGURG e coordenação notifica o proponente para entrada em funcionamento. Caso não entre em funcionamento, são tomadas as providências de revogação da habilitação da portaria do incentivo de investimento e determinação da devolução do recurso, a exemplo da Portaria GM/MS n. 3173 de 23/11/2020 que revogou 70 propostas de UPA 24h por descumprimento de prazo após primeira análise posterior ao encerramento do prazo de readequação e rejeição de propostas pelo DESID. Desde então as análises são feitas à medida que os processos retornam do DESID/SE para a CGURG com negativa definitiva à solicitação de readequação. (grifo nosso)

5.2.3. **Nossa análise:**

De acordo com a resposta dada pelo MS à peça 158, p. 13, cinco UPAs, que foram concluídas e que não entraram em funcionamento, referem-se aos casos de financiamento feito por agente financeiro, no caso, a Caixa Econômica Federal, conforme já visto nesta instrução quando da análise das UPAs de Santana/AP, Eunápolis/BA e Crixás do Tocantins/TO (alíneas ‘a’, ‘c’ e ‘d’, respectivamente, do parágrafo 3.3 desta instrução).

Importante observar que essa restrição encontra respaldo no art. 2º, caput, do Decreto 9.380, de 22/5/2018, conforme segue:

Art. 2º São condições para a **readequação da rede física do Sistema Único de Saúde - SUS**, de que trata o inciso IX do caput do art. 3º da Lei Complementar n. 141, de 2012, oriunda de investimentos realizados pelos entes federativos com **recursos repassados**, até a data de publicação deste Decreto, **pelo Fundo Nacional de Saúde diretamente aos fundos de saúde:** (...) (grifos nosso)

Essa proibição foi, posteriormente, normatizada pelo Ministério da Saúde no inciso I do

art. 3º da Portaria GM/MS 2.218, de 21/8/2019:

Art. 3º O ente federativo interessado **poderá**, até 30 de junho de 2020, **solicitar a readequação da rede física do SUS**, por meio da apresentação dos seguintes documentos pelo gestor local do SUS:

I - solicitação firmada em que conste a identificação do tipo de estabelecimento de saúde originalmente pactuado, cuja obra tenha sido financiada com **recursos repassados fundo a fundo** até 23 de maio de 2018, e a identificação do(s) tipo(s) de estabelecimento(s) de saúde e respectiva(s) atividade(s) a que se destinará o imóvel com a readequação pretendida, conforme a classificação do CNES; (grifos nosso)

Do excerto anterior, pode-se concluir que a readequação da rede física do SUS só pode ocorrer para aquelas obras que foram financiadas exclusivamente com recursos repassados aos entes federativos via fundo a fundo, o que exclui, a princípio, todas as demais formas de financiamento, como é o caso das obras oriundas de contrato de repasse.

Oportuno informar que essa restrição já foi alvo de ação ajuizada por ente federativo que pleiteava o direito de realizar a readequação da rede física de sua unidade de saúde construída com recursos via financiamento com agente financeiro (no caso, contrato de repasse). O pedido autoral feito nessa ação judicial foi negado com base no que estabelece o Decreto 9.380/2018 e a Portaria GM/MS 2.218/2019, conforme exemplo na ementa a seguir:

ADMINISTRATIVO. MUNICÍPIO DE LAJES/RN. **CONTRATO DE REPASSE PARA CONSTRUÇÃO DE UPA. ALTERAÇÃO PARA UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO. POLÍTICA DE READEQUAÇÃO DA REDE FÍSICA DO SUS. IMPOSSIBILIDADE. Decreto n. 9.380, de 2018. Portaria n. 2.218/GM/MS, de 2019. EXIGÊNCIA DE QUE OS RECURSOS TENHAM SIDO REPASSADOS FUNDO A FUNDO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDA.**

1. Trata-se de remessa necessária para reapreciação de sentença que julgou improcedente o pedido exordial que objetivava, em síntese, a declaração de nulidade do ato administrativo referente à Nota Técnica 124/2019-CQIS/CGES/DESID/SE/MS, que indeferiu a readequação solicitada pelo Autor (Município de Lajes/RN) de alteração da Unidade de Pronto Atendimento - Porte I, objeto do Contrato de Repasse n. 0282820-67, para uma Policlínica.

2. O STF pacificou o entendimento de que a fundamentação referenciada ('per relationem') pode ser utilizada pelo julgador, sem que isso implique negativa de prestação jurisdicional.

3. Em sua inicial, o município autor aduziu que recebe verbas federais do Fundo Nacional de Saúde (FNS), autarquia federal que as repassa de forma automática e regular, por meio das transferências voluntárias regulares, tendo firmado o **Contrato de Repasse** n. 0282820-67, em 31/12/2008, com a Caixa Econômica Federal e Ministério da Saúde, visando a construção de uma Unidade de Pronto Atendimento - Porte I.

3. A União apresentou contestação pugnando pela improcedência da pretensão autoral, porquanto **não restaram atendidos integralmente os requisitos legais/normativos estabelecidos pelo Decreto n. 9.380, de 2018, bem como pela Portaria n. 2.218/GM/MS, de 2019.**

4. A **readequação da rede física do SUS**, nos moldes de seu atual regramento estabelecido pelo Decreto n. 9.380, de 2018, e pela Portaria n. 2.218/GM/MS, de 2019, **destina-se exclusivamente a recursos de investimento transferidos aos entes para a construção de estabelecimentos de saúde e aquisição de equipamentos, oriundos do Fundo Nacional de Saúde e repassados na modalidade fundo a fundo.**

5. Desta forma, as obras que tenham sido financiadas através de Contratos de Repasse (como é o caso dos autos), ou outros instrumentos congêneres, estão excluídos da abrangência da referida política, **sendo esta uma opção legítima sob o ponto de vista da oportunidade e conveniência e da legalidade, insuperável, portanto, na via judicial.**

6. Remessa Necessária improvida. (Processo 0800134-28.2020.4.05.8403; TRF 5ª Região/4ª Turma; Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt) (grifos nosso)

Do exposto nos parágrafos anteriores, pode-se concluir que o disposto no art. 2º, caput, do Decreto 9.380/2018, afasta a possibilidade de readequação da rede física do SUS nos casos das obras que foram financiadas por meio de contratos de repasse, ou outros instrumentos congêneres, pois esses casos foram excluídos da referida política, o que esbarra em um sério problema para esses entes federativos que não tem como manter em funcionamento uma unidade de pronto atendimento, mas conseguiria manter uma unidade básica de saúde ou policlínica, por exemplo.

Importante observar que em pesquisa feita no Sismob no dia 3/6/2022, apenas onze UPAs encontravam-se na situação de concluídas e sem funcionar, conforme tabela a seguir:

**Tabela 3: UPAs concluídas e sem funcionar**

| Número da proposta    | F | Município           | O          | Sismob <sup>(*)</sup> (Localização) | NUP da readequação   | Situação atual (peça 187)               |
|-----------------------|---|---------------------|------------|-------------------------------------|----------------------|-----------------------------------------|
| 1185971000<br>0113006 | S | CAPÃO DA CANOA      | Construção | peça 191, p. 1-101                  | 25000.087321/2019-50 | Solicitou cancelamento <sup>(***)</sup> |
| 1185157500<br>0113008 | A | ITUPIRANGA          | Construção | peça 191, p. 102-158                | 25000.172572/2019-39 | Diligência                              |
| 0433035500<br>0112003 | T | PONTES E LACERDA    | Construção | peça 191, p. 159-175                | 25007.000715/2019-41 | Aprovada DOU 15/6/2020                  |
| 0180161200<br>0109001 | O | PORANGATU           | Construção | peça 191, p. 176-200                | 25000.058639/2019-23 | Aguardando devolução de recurso         |
| 7584550300<br>0110001 | R | CENTENÁRIO DO SUL   | Construção | peça 191, p. 201-227                | 25000.108360/2019-06 | Não elegível                            |
| 0174042200<br>0108001 | O | PLANALTINA          | Construção | peça 189, p. 4-7                    | -                    | -                                       |
| 4652314800<br>0110004 | P | EMBU-GUACU          | Construção | peça 191, p. 228-280                | -                    | -                                       |
| 2308617600<br>0110003 | P | LARANJAL DO JARI    | Construção | peça 191, p. 281-333                | -                    | -                                       |
| 0161282100<br>0108001 | O | CRIXÁS DO TOCANTINS | Construção | peça 189, p. 12-15                  | -                    | -                                       |
| 1623343900<br>0108001 | A | EUNÁPOLIS           | Construção | peça 189, p. 8-11                   | -                    | -                                       |
| 0758936900<br>0108002 | E | CASCADEL            | Construção | peça 191, p. 334-360                | -                    | -                                       |

Obs.: (\*) informações extraídas do Sismob em 3/6/2022; (\*\*) NUP = número único de protocolo; (\*\*\*) A Portaria GM/MS 1.049, de 9/5/2022, excluiu essa obra do Anexo da Portaria GM/MS 3.173, de 23/11/2020, que havia cancelado algumas propostas de recursos financeiros de Capital destinados à execução de obras de construção de UPA 24h (peça 191, p. 16 e 80).

Da tabela anterior, percebe-se que três das onze UPAs são as mesmas que foram analisadas no tópico 'I – Da análise das divergências nas informações prestadas em resposta ao Ofício 985/2019-TCU/SecexSaúde e aquelas extraídas do Sismob' desta instrução e referem-se às UPAs que foram financiadas com recursos da CEF, via contrato de repasse (Propostas 16233439000108001, 01612821000108001 e 01740422000108001). Dessas três UPAs, tem-se que a de Planaltina/GO já está em funcionamento, conforme parágrafo 3.24.3 desta instrução, embora a informação no Sismob ainda se encontre desatualizada.

Da Tabela 3 anterior, verifica-se que as cinco primeiras propostas foram objeto de pedido de readequação feito pelo respectivo município, conforme relatório mensal de abril/2022, publicado pelo Departamento de Economia da Saúde, Investimento e Desenvolvimento (Desid) do Ministério da Saúde (peça 187).

Importante observar que a problemática da vedação legal que impede a readequação da rede física do SUS para aquelas obras que não foram financiadas com recursos fundo a fundo já é de conhecimento e análise do Ministério da Saúde, como já mencionado anteriormente e também por meio de matéria jornalística publicada no dia 13/7/2021, que informa a atuação de deputado federal do estado de Tocantins no sentido de resolver o impasse da UPA do município de Crixás do Tocantins/TO (disponível em: <https://araguainanoticias.com.br/noticia/tiago-dimas-sugere-decreto-presidencial-para-aproveitar-predio-de-upa-abandonada-em-crixas/27201>; acesso em 22/8/2021).

Embora o Ministério da Saúde tenha informado que está aguardando definição de instâncias superiores sobre as duas UPAs financiadas por meio de contrato de repasse firmado com a CEF que ainda não entraram em funcionamento em Eunápolis/BA (Proposta 16233439000108001) e Crixás do Tocantins/TO (Proposta 01612821000108001) para definir providências (peça 158, p. 5-6), entende-se que se deva **dar ciência** à Secretaria de Atenção Especializada em Saúde desse ministério que a não entrada em funcionamento das UPAs constantes da tabela a seguir, que já se encontram concluídas, afronta o disposto no art. 3º, caput, e § 1º, da Portaria GM/MS 885/2021 e nos arts. 1148, §§ 1º e 2º, e 1148-A, § 2º, da Portaria de Consolidação GM/MS 6/2017, para aquelas unidades de saúde cujos valores foram transferidos na modalidade fundo a fundo, bem como o estabelecido no art. 79, § 1º, da Portaria Interministerial 507/2011 e no art. 57, § 3º, da Portaria Interministerial 424/2016, para aquelas cujas transferências de recursos se deu mediante contratos de repasse:

| <i>Número da proposta</i> | <i>F</i> | <i>U</i> | <i>Município</i>    |
|---------------------------|----------|----------|---------------------|
| 11859710000113006         | S        | R        | CAPÃO DA CANOA      |
| 11851575000113008         | A        | P        | ITUPIRANGA          |
| 04330355000112003         | T        | M        | PONTES E LACERDA    |
| 01801612000109001         | O        | G        | PORANGATU           |
| 75845503000110001         | R        | P        | CENTENÁRIO DO SUL   |
| 46523148000110004         | P        | S        | EMBU-GUACU          |
| 23086176000110003         | P        | A        | LARANJAL DO JARI    |
| 01612821000108001         | O        | T        | CRIXÁS DO TOCANTINS |
| 16233439000108001         | A        | B        | EUNÁPOLIS           |
| 07589369000108002         | E        | C        | CASCADEL            |

5.3. **Situação encontrada na instrução anterior (peça 117):** ‘diferença encontrada no quantitativo de UPAs canceladas e que devolveram os recursos quando comparados os dados da pesquisa feita no Sismob com aqueles fornecidos pelo Ministério da Saúde’:

5.3.1. Diante dessa constatação, foram solicitados esclarecimentos ao Ministério da Saúde quanto a essa situação.

5.3.2. **Resposta do Ministério da Saúde:**

Em resposta ao item 2.3, alínea ‘b’, do Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131, p. 3), por meio da Nota Informativa 18/2021-CGURG/DAHU/SAES/MS (peça 158, p. 13-14), a CGURG/MS aduziu o seguinte:

Posteriormente ao esclarecimento de que as 340 UPA referidas no item pela equipe de auditoria do TCU é apenas para referência, havendo interesse na informação atualizada, informa-se que o monitoramento desta CGURG em relação às UPA 24h canceladas constam da planilha anexa (0021140467).

Ainda acerca dessas 340 UPAs canceladas e sem a devolução do recurso federal transferido, identificadas na pesquisa do Sismob realizada no dia 28/4/2021 (item 2.5 do Ofício de Requisição 1/2021, peça 131, p. 4), a CGURG/MS apresentou os seguintes esclarecimentos na Nota Informativa 18/2021 (peça 158, p. 14), acompanhado da respectiva planilha que foi solicitada nesse ofício (peça 145):

Posteriormente ao esclarecimento de que as 340 UPA referidas no item pela equipe de auditoria do TCU é apenas para referência, havendo interesse na informação atualizada, foi consolidado os dados de devolução no âmbito desta CGURG com o formato requisitado, conforme arquivo Excel anexo (0021585652). É importante esclarecer que **a CGURG não é responsável pela instauração de TCE**, e que notificações administrativas para devolução de recursos de propostas canceladas foram feitas por diferentes instâncias do Ministério da Saúde, considerando a instituição da **Força Tarefa de Ressarcimento** pela Portaria GM/MS n. 1.027, de 15 de outubro de 2019, que institui, no âmbito do Ministério da Saúde, Força Tarefa de Ressarcimento - FTR, com a finalidade de cumprir as determinações deliberadas pelo Tribunal de Contas da União - TCU, nos Acórdãos 3.007/2018 e 1.297/2019, ambos proferidos pelo Plenário, nos autos do **TC 040.876/2018-7** e, posteriormente, o encerramento da Força Tarefa com estabelecimento de novo fluxo para as secretarias finalísticas e, por fim, a publicação da Portaria GM/MS n. 885, de 4 de maio de 2021, que ‘Regulamenta o art. 23 do Decreto n. 7.827, de 16 de outubro de 2012, para dispor sobre os procedimentos de cobrança administrativa e de instauração de tomada de contas especial para recomposição ao erário de valores transferidos na modalidade fundo a fundo, no âmbito do Ministério da Saúde’, e que determina que ‘Art. 32. As orientações técnicas para a operacionalização do disposto nesta Portaria serão detalhadas em manual específico, a ser elaborado pela DEFNS/SE/MS’. (grifos nosso)

5.3.3. **Nossa análise:**



Na resposta da CGURG/MS, ficou evidente que essa coordenação não é a responsável pela instauração das TCEs para recomposição ao erário de valores transferidos na modalidade fundo a fundo, no âmbito do Ministério da Saúde, pois é uma atribuição da Diretoria-Executiva do Fundo Nacional de Saúde (DEFNS), conforme consta expressamente do art. 20 da Portaria GM/MS 885, de 4/5/2021, verbis:

Art. 20. Verificados os pressupostos aplicáveis, a DEFNS/SE/MS instaurará o processo de tomada de contas especial dos recursos do SUS alocados ao Fundo Nacional de Saúde.

§ 1º A inserção dos dados e documentos no Sistema e-TCE será realizada pela DEFNS/SE/MS, com base na instrução processual realizada no sistema SEI pela Secretaria finalística.

§ 2º Caso a DEFNS/SE/MS constate deficiência ou ausência na instrução processual, deverá solicitar, fundamentadamente, a complementação das informações à Secretaria finalística responsável.

§ 3º Não caberá à DEFNS/SE/MS suprir medida de instrução processual não realizada pela Secretaria finalística. (grifo nosso)

Na planilha apresentada junto à Nota Informativa 18/2021 (peça 145), constam 346 UPAs na situação de canceladas, com e sem devolução de recursos, o que corrobora a pesquisa feita pela equipe de fiscalização no Sismob em 28/4/2021, cujos dados encontram-se nos itens 2.3, alínea 'b', e 2.5 do Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131, p. 3-4). A tabela a seguir apresenta as principais informações extraídas dessa planilha elaborada pelo MS:

**Tabela 4: UPAs canceladas e com recursos federais devolvidos ou não**

| UPAs CANCELADAS E COM RECURSOS DEVOLVIDOS         |                       |                |                    |
|---------------------------------------------------|-----------------------|----------------|--------------------|
| SITUAÇÃO                                          | VALOR (R\$)           | QUANTID<br>ADE | LOCALIZAÇ<br>ÃO    |
| Recurso restituído integralmente                  | 100.033,074,1         | 197            | peça 166, p. 1-18  |
| Recurso restituído, mas falta resíduo de correção | 12.249.131,23         | 24             | peça 166, p. 19-22 |
| Para devolução                                    | 3.286.529,10          | 2              | peça 166, p. 23    |
| Sem repasse                                       | 368.863,29            | 1              | peça 166, p. 23    |
| TCE instaurada                                    | 853.098,43            | 1              | peça 166, p. 24    |
| <b>SUB TOTAL 1</b>                                | <b>116.790.696,1</b>  | <b>225</b>     |                    |
|                                                   | 6                     |                |                    |
| UPAs CANCELADA E COM RECURSOS NÃO DEVOLVIDOS      |                       |                |                    |
| SITUAÇÃO                                          | VALOR (R\$)           | QUANTID<br>ADE | LOCALIZAÇ<br>ÃO    |
| Para devolução                                    | (sem valor informado) | 92             | peça 166, p. 25-35 |
| Solicitou RRF/SUS <sup>(*)</sup> e em análise     | (sem valor informado) | 6              | peça 166, p. 36    |
| Não ocorreu repasse                               | (sem valor informado) | 6              | peça 166, p. 37    |
| Contrato de Repasse CEF                           | (sem valor informado) | 17             | peça 166, p. 38-39 |
| <b>SUB TOTAL 2</b>                                | <b>-</b>              | <b>121</b>     |                    |
| <b>TOTAL</b>                                      | <b>116.790.696,1</b>  | <b>346</b>     |                    |
|                                                   | 6                     |                |                    |

Obs.: <sup>(\*)</sup> RRF/SUS: readequação da rede física do SUS; tabela elaborada pelo Ministério da Saúde.

Com o intuito de confrontar os dados trazidos aos autos pelo Ministério da Saúde que constam da planilha que acompanhou a Nota Informativa 18/2021, realizou-se nova pesquisa no Sismob no dia 8/8/2021, contendo os seguintes dados (peça 167):

a) de um total de 1.128 UPAs cadastradas no sistema, 338 tiveram a obra cancelada;



- b) das 338 UPAs canceladas, 22 delas aparecem com o 'valor total pago' igual a zero;
- c) o valor total pago para a construção/ampliação dessas 338 UPAs canceladas foi de R\$ 224.880.166,60; e
- d) desse montante de UPAs canceladas (338), segundo o Sismob, apenas uma teve seus recursos devolvidos (Proposta 14007211000113005; município de Jaguará do Sul/SC; valor devolvido: R\$ 2.302.913,15).

Dessa nova pesquisa, verifica-se que as informações desse sistema estão desatualizadas, pois apesar de os quantitativos de UPAs canceladas terem sido próximos, quando comparados com o dado apresentado pelo Ministério da Saúde (346) e aquele extraído do Sismob (338), o quantitativo de obras que tiveram os recursos devolvidos indica grande diferença, tendo o Sismob informado que apenas uma UPA devolveu o recurso, enquanto o MS assevera que 221 UPAs devolveram os recursos recebidos, integralmente (197) e parcialmente (24).

Enquanto os recursos devolvidos, total ou parcialmente, de acordo com o Ministério da Saúde, totalizaram R\$ 112.282.205,34, em pesquisa realizada no Sismob em 8/8/2021, o valor devolvido foi de apenas R\$ 2.302.913,15.

Com relação às inconsistências mencionadas nos parágrafos anteriores, propõe-se, com fundamento nos art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, **dar ciência ao Ministério da Saúde** de que a desatualização das informações constantes do Sismob para as propostas referentes às UPAs canceladas, afronta os princípios da transparência e da publicidade, bem como o art. 1.112 da Portaria de Consolidação 6/2017.

Outro ponto que merece destaque é o fato de que, dentre as 92 UPAs canceladas e com recursos não devolvidos (ver tabela inserta no parágrafo **Erro! Fonte de referência não encontrada.** anterior), nenhuma TCE foi instaurada e trinta delas foram desabilitadas entre 2014 e 2018 (peça 166, p. 25-35). O motivo para o atraso na instauração da TCE para 91 das 92 UPAs nessa condição, segundo o Ministério da Saúde, foi o fato de esse processo estar 'em fase de notificação junto ao gestor'. Apenas uma UPA apresentou como motivo para esse atraso o fato de o processo estar 'para cobrança Nujur' (Proposta 11301.685000/1130-07; peça 166, p. 25).

Ocorre que, quando se compara a 'data da portaria de desabilitação' e a 'data da notificação para devolução dos recursos', percebe-se um longo lapso entre essas datas, conforme pode ser visto na tabela a seguir para as portarias de desabilitação emitidas entre 2014 e 2016 (peça 145):

**Tabela 5: UPAs canceladas e sem devolução de recursos federais**

| UPAs CANCELADAS SEM DEVOLUÇÃO DOS RECURSOS FEDERAIS |                 |                           |       |                             |           |                                     |           |                           |                                        |       |
|-----------------------------------------------------|-----------------|---------------------------|-------|-----------------------------|-----------|-------------------------------------|-----------|---------------------------|----------------------------------------|-------|
| Nº PROPOSTA CANCELADA                               | DA UPA          | Nº PORTARIA DESABILITAÇÃO | DA DE | DATA PORTARIA DESABILITAÇÃO | DA DE     | DATA NOTIFICAÇÃO DEVOLUÇÃO RECURSOS | DA P/ DOS | FOI INSTAURADA TCE? (S/N) | MOTIVO ATRASO INSTAURAÇÃO DA TCE       | P/ NA |
| 90-02                                               | 18715.466000/10 | Port. 106                 | DOU   | 20/1/2014                   |           | OF 1622/2018,                       |           | NÃO                       | Em fase de notificação junto ao gestor |       |
| 00-01                                               | 18137.927000/11 | Port. 106                 | DOU   | 20/1/2014                   |           | OF 819/2019,                        |           | NÃO                       | Em fase de notificação junto ao gestor |       |
| 90-02                                               | 08241.754000/10 | Port. 106                 | DOU   | 20/1/2014                   |           | OF 591/2018,                        |           | NÃO                       | Em fase de notificação junto ao gestor |       |
| 90-01                                               | 46668.596000/10 | Port. 106                 | DOU   | 2001/2014                   |           | OF 41/2019,                         |           | NÃO                       | Em fase de notificação junto ao gestor |       |
| 00-01                                               | 11510.924000/11 | Port.1380                 | DOU   | 3/7/2014                    |           | OF 1607,                            |           | NÃO                       | Em fase de notificação junto ao gestor |       |
| 00-03                                               | 88124.961000/11 | Port.1380                 | DOU   | 3/7/2014                    |           | OF 1743/2018,                       |           | NÃO                       | Em fase de notificação junto ao gestor |       |
| 90-03                                               | 45709.920000/10 | Port. 120                 | DOU   | 12/2/2015                   | 12/2/2015 | OF 218/2021,                        |           | NÃO                       | Em fase de notificação junto ao gestor |       |
| 90-08                                               | 18715.391000/20 | Port. 1447                | DOU   | 18/09/2015                  | 21/9/2015 | -                                   |           | NÃO                       | Em fase de notificação junto ao gestor |       |
| 30-04                                               | 07868.234000/11 | Port. 1447                | DOU   | 18/9/2015                   | 21/9/2015 | OF 62/2020,                         |           | NÃO                       | Em fase de notificação junto ao gestor |       |
| 90-01                                               | 46634.390000/10 | Port. 1447                | DOU   | 18/9/2015                   | 21/9/2015 | OF 609/2020,                        |           | NÃO                       | Em fase de notificação junto ao gestor |       |



|       |                                                                     |            |                              |     |                                           |
|-------|---------------------------------------------------------------------|------------|------------------------------|-----|-------------------------------------------|
|       | e retificação em<br>23/10/2015                                      |            |                              |     |                                           |
| 90-03 | 46710.422000/10<br>Port. 1447<br>18/9/2015 DOU 21/9/2015            | 21/9/2015  | OF 260/2019,<br>6/2/2019     | NÃO | Em fase de<br>notificação junto ao gestor |
| 30-01 | 08788.720000/11<br>Port. 21 DOU<br>8/1/2016                         | 8/1/2016   | OF 1735/2018,<br>14/12/2018  | NÃO | Em fase de<br>notificação junto ao gestor |
| 00-01 | 46415.998000/21<br>Port. 1324 DOU<br>de 25/7/2016                   | 25/7/2016  | OF 1855/2020,<br>9/12/2020   | NÃO | Em fase de<br>notificação junto ao gestor |
| 30-07 | 11301.685000/11<br>Port. 2941 de<br>26/12/2016 DOU de<br>27/12/2016 | 27/12/2016 | -                            | NÃO | Para cobrança<br>NUJUR                    |
| 40-17 | 12116.247000/11<br>Port. 2941 de<br>26/12/2016 DOU de<br>27/12/2016 | 27/12/2016 | OF 221/2021,<br>9/2/2021     | NÃO | Em fase de<br>notificação junto ao gestor |
| 40-19 | 12116.247000/11<br>Port. 2941 de<br>26/12/2016 DOU de<br>27/12/2016 | 27/12/2016 | OF 222/2021,<br>9/2/2021     | NÃO | Em fase de<br>notificação junto ao gestor |
| 30-01 | 13816.886000/11<br>Port. 2941 de<br>26/12/2016 DOU de<br>27/12/2016 | 27/12/2016 | OF 1617/ 2018,<br>20/11/2018 | NÃO | Em fase de<br>notificação junto ao gestor |
| 30-15 | 11249.035000/11<br>Port. 2941 de<br>26/12/2016 DOU de<br>27/12/2016 | 27/12/2016 | OF 776/2018,<br>23/4/2018    | NÃO | Em fase de<br>notificação junto ao gestor |
| 30-01 | 11934.398000/11<br>Port. 2941 de<br>26/12/2016 DOU de<br>27/12/2016 | 27/12/2016 | OF 1751/2018,<br>14/12/2018  | NÃO | Em fase de<br>notificação junto ao gestor |
| 30-02 | 11934.398000/11<br>Port. 2941 de<br>26/12/2016 DOU de<br>27/12/2016 | 27/12/2016 | OF 1752/ 2018,<br>14/11/2018 | NÃO | Em fase de<br>notificação junto ao gestor |

Obs.: dados fornecidos pelo Ministério da Saúde (peça 145).

Da tabela anterior, pode-se perceber atrasos na notificação para devolução dos recursos superiores a dois anos em quase todas as propostas de UPAs canceladas que tiveram portarias de desabilitação emitidas entre 2014 e 2016. Para duas delas, inclusive, não houve sequer notificação do gestor (Propostas 18715.391000/2090-08 e 11301.685000/1130-07).

As ocorrências mencionadas nos parágrafos anteriores demonstram que o processo de ressarcimento para as UPAs que foram canceladas e que se encontram na situação 'para devolução' não tem se mostrado efetivo, pois, segundo informação inferida da tabela anterior, a instauração das TCEs tem esbarrado na fase de notificação do gestor, que tem apresentado uma demora excessiva quando comparado à data da portaria de desabilitação, comprometendo todo o processo de devolução dos recursos.

Nesse ponto, faz-se mister trazer à baila informação acerca do TC 040.876/2018-7, que trata de Solicitação formulada pelo Ministério da Saúde, com base no art. 11 da Instrução Normativa-TCU 71/2012, para prorrogação por um prazo de sete anos para o encaminhamento de processos de Tomada de Contas Especial a este Tribunal (peça 1 do TC 040.876/2018-7). O prazo deferido pelo Plenário desta Corte de Contas foi de 24 meses, conforme Acórdão 3.007/2018, de relatoria do Ministro Augusto Nardes (sessão no dia 12/12/2018).

Importante ressaltar que, juntamente com o pedido de prorrogação do prazo mencionado no parágrafo anterior, foi encaminhado a este Tribunal a Nota Técnica 1/2018-AECI/MS, trazendo informações acerca da Força-Tarefa criada pela Portaria 124, de 18/1/2017, com vistas a quantificar os processos de trabalho e propiciar uma maior celeridade na avaliação do passivo dos processos relativos a ressarcimento de recursos transferidos na modalidade fundo a fundo (peça 1, p. 2-3, do TC 040.876/2018-7).

Posteriormente, foi prolatado, nos autos do TC 040.876/2018-7, o Acórdão 1.297/2019-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Augusto Nardes), mediante o qual se prorrogou o prazo solicitado pelo Ministro de Estado da Saúde por um período de 24 meses para a inserção de débitos inferiores ao fixado na IN-TCU 71/2012, contados a partir do final dos prazos estabelecidos nos arts. 24, § 2º, inciso I, alíneas 'a', 'b' e 'c', e 37 da Portaria-TCU 122, de 20/4/2018.

Por meio do Ofício 154/2021/DATDOF/CGGM/GM/MS, de 17/2/2021 (peça 23 do TC 040.876/2018-7), o então Ministro de Estado de Saúde requereu a prorrogação por 36 meses para o completo atendimento ao Acórdão 3.007/2018-TCU-Plenário, cujas datas de início de contagem, na forma dos artigos 4º, § 1º, 11 e 13 da Instrução Normativa-TCU 71/2012, fossem anteriores à

publicação da IN-TCU 76/2016 (que alterou a IN-TCU 71/2012).

Ocorre que, por se tratar de matéria afeta à Lista de Unidades Jurisdicionadas (LUJ) 3, biênio 2021/2022, cuja relatoria pertence ao Ministro Vital do Rêgo, o Ministro Relator Augusto Nardes determinou a restituição do feito à SecexTCE, para submissão da solicitação em tela à apreciação do relator competente, devendo, em seguida, promover o encerramento do TC 040.876/2018-7, como já determinado mediante o Acórdão 1.297/2019-TCU-Plenário (peça 40 do TC 040.876/2018-7).

Dessa forma, foi autuado o TC 014.545/2021-7 a fim de tratar do novo pedido de prorrogação de prazo solicitado no Ofício 154/2021/DATDOF/CGGM/GM/MS, de 17/2/2021 (peça 23 do TC 040.876/2018-7). Após análise da SecexTCE (peça 188), foi prolatado o Acórdão 1.283/2021-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Vital do Rego), contendo a seguinte deliberação, verbis:

a) conhecer desta solicitação e sobrestar o seu exame até o envio dos planos de ação mencionados nas alíneas 'b' e 'c' abaixo;

b) fixar o prazo de 90 (noventa) dias, para que a **Secretaria Executiva do Ministério da Saúde** elabore e envie **plano de ação** para a efetiva análise, até 31/12/2022, de todas as prestações de contas referentes às transferências com prazo de apresentação estipulado até 31/12/2016 e para a **instauração, instrução e remessa das tomadas de contas especiais/inscrição de débitos inferiores decorrentes da reprovação dessas prestações de contas ou da omissão do dever de prestá-las**, conforme descrito no item 'c', do parágrafo 25, da instrução de peça 31;

c) fixar o prazo de 150 (cento e cinquenta) dias, para que a **Secretaria Executiva do Ministério da Saúde** elabore e envie **plano de ação** para a efetiva análise de todas as prestações de contas referentes às transferências com prazo de apresentação estipulado entre 1º/1/2017 e 30/6/2021 e para a **instauração, instrução e remessa das tomadas de contas especiais/inscrição de débitos inferiores decorrentes da reprovação dessas prestações de contas ou da omissão do dever de prestá-las**, conforme descrito no item 'e', do parágrafo 25, da instrução de peça 31; (grifos nosso)

Com base no exposto nos parágrafos precedentes, tem-se que a deliberação contida no excerto anterior abarca a situação das UPAs canceladas e cujos recursos ainda não foram devolvidos pelos entes federados, conforme pode ser visto nas listagens apresentadas pelo Ministério da Saúde às peças 21, p. 46-47, 26, p. 77-79, e 31, p. 48-49, do TC 040.876/2018-7, onde constam todos os processos de ressarcimento para as UPAs canceladas. Na tabela de peça 28, p. 1, do TC 040.876/2018-7, foi informado um quantitativo de 106 UPAs na situação de 'não cumprimento de prazo', com um valor a ser ressarcido de R\$ 45.666.956,26.

Importante ressaltar que o assunto em questão também está sendo tratado no TC 037.897/2019-5, referente ao monitoramento do Acórdão 15/2019-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Bruno Dantas), pelo qual o Ministério da Saúde deve apresentar plano de ação para sanar deficiências relacionadas ao fluxo interno de instauração de tomadas de contas especiais.

Em vista do exposto, vez que o assunto já está sendo tratado nos processos acima mencionados, deixa-se de propor medidas no presente acompanhamento.

#### 5.3.4. Comentários do gestor:

Conforme já mencionado no parágrafo 2.29 anterior, foi dada oportunidade ao gestor de se pronunciar acerca da proposta de determinação contida na alínea 'b.9' do encaminhamento constante da instrução de peça 174, p. 38, nos termos do art. 14 da Resolução-TCU 315/2020.

Embora não tenha sido objeto dos comentários do gestor a ciência proposta no parágrafo 1464441083.12284832.342681208 anterior, o então Coordenador-Geral de Urgência do MS, por meio do despacho de 21/9/2021 (peça 179, p. 9), se pronunciou da seguinte forma:

A **recomendação é pertinente**, e a CGURG e a SAES devem estabelecer fluxo e rotinas para atualização das informações do SISMOB para as propostas referentes às UPA 24h com portaria de cancelamento.

#### 5.3.5. Análise acerca dos comentários do gestor:

Apesar de o então Coordenador-Geral de Urgência do MS ter se referido à proposta de ciência como sendo uma recomendação, importante frisar que houve sua concordância com o teor do

comando, devendo, portanto, ser mantida a proposta originalmente feita na instrução de peça 174, p. 38.

5.4. **Situação encontrada na instrução anterior (peça 117):** 'UPAs em fase de readequação da rede física que não entraram em funcionamento':

5.4.1. Em face dessa constatação, foram solicitados esclarecimentos ao Ministério da Saúde quanto a essa situação.

5.4.2. **Resposta do Ministério da Saúde:**

Em resposta ao item 2.3, alínea 'c' do Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131, p. 3), pela Nota Informativa 18/2021-CGURG/DAHU/SAES/MS (peça 158, p. 14), a Coordenação-Geral de Urgência do MS aduziu o seguinte:

O Decreto 9.380/2018 e a Portaria 2.218/2019 concedem aos proponentes a oportunidade de solicitação de readequação física e enquanto não ocorrer a decisão final por parte do Ministério da Saúde (DESID/SE) os proponentes têm o direito de permanecer com a obra sem qualquer iniciativa de devolução do recurso. Após a aprovação da readequação, o Decreto 9.380/2018 isenta o proponente da devolução do recurso aplicado até aquele momento da readequação. Portanto, **enquanto durar o processo de análise da solicitação da readequação física da proposta, não cabe à CGURG qualquer iniciativa de cobrança ao proponente.** Não compete à CGURG manifestação sobre UPA 24h em fase de readequação da rede física do SUS. (grifo nosso)

Já por meio da Nota Informativa 19/2021-CQIS/CGES/DESID/SE/MS (peça 140, p. 26), o então Coordenador de Qualificação de Investimentos em Infraestrutura em Saúde aduziu que, das 258 solicitações de readequação da rede física do SUS, 'um total de 186 solicitações (ou 72,1% das solicitações protocoladas) referem-se a UPAs' e, em relação a essas, apresentou a seguinte tabela:

**Tabela 6: UPAs em processo de readequação segundo o MS**

|                                                       |             |
|-------------------------------------------------------|-------------|
| <b>CONCLUÍDAS = 167 (89,8%)</b>                       |             |
| Aprovadas                                             | 111 (59,7%) |
| Não aprovadas ou canceladas                           | 56 (30,1%)  |
| <b>EM ANÁLISE = 19 (10,2%)</b>                        |             |
| Favorável, aguardando devolução de recursos           | 12 (6,5%)   |
| Em diligência, aguardando resposta do ente            | 1 (0,5%)    |
| Em reanálise (aguardam 2ª, 3ª ou 4ª análise do DESID) | 3 (1,6%)    |
| Recurso                                               | 3 (1,6%)    |
| <b>TOTAL = 186 (100%)</b>                             |             |

Obs.: Tabela elaborada pelo Ministério da Saúde; atualizado em 2/7/2021.

Complementando as informações da tabela anterior, foram prestados ainda os seguintes esclarecimentos (peça 140, p. 25-27):

22. Note-se que, somando-se a quantidade de processos concluídos (167 solicitações) e a quantidade de processos com parecer favorável, mas aguardando apenas a devolução dos recursos pelo ente solicitante para concluir a análise (12 solicitações), obtém-se um total de 179 solicitações referentes a UPA 24h (ou 96,2% do total de solicitações protocoladas de UPAs) que se encontram potencialmente concluídas pelo DESID/SE/MS.

23. Ademais, desse montante, ressalte-se que, até o momento, um total de 123 solicitações, ou 69% (das 179 solicitações potencialmente concluídas), obtiveram desfecho favorável ao pleito apresentado pelo ente interessado.

24. Prestados tais esclarecimentos, é mister asseverar que nos termos do art. 2º, inciso IV, do Decreto n. 9.380, de 2018, **a não entrada em funcionamento do estabelecimento de saúde no objeto originalmente pactuado é requisito de elegibilidade para fins de readequação da rede física do SUS.**

25. Sob esse espectro, é esperado que as UPAs em processo de readequação não tenham entrado em funcionamento no objeto de saúde pactuado. Aliás, vale asseverar que **as UPAs construídas, mas sem funcionamento, em virtude, notadamente, dos altos valores de custeio associados à crise econômica que eclodiu em meados de 2015, foram o principal motivo para elaboração da política de readequação da rede física do SUS**, uma vez que esta configura uma das respostas do Ministério da Saúde com o intuito de superar tal situação. (grifos nosso)

A planilha solicitada no item 2.6 do Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131, p. 4), foi



anexada aos autos à peça 142.

#### 5.4.3. Nossa análise:

A partir dos dados contidos na planilha de peça 142, pode-se constatar que os processos para análise dos pedidos de readequação da rede física do SUS para as UPAs se mostraram efetivos, pois dos 186 processos, 167 já foram concluídos, o que representa 89,9% desse total. Importante observar que esses pedidos de readequação se iniciaram em dezembro/2018 e muitos deles tiveram o desfecho - favorável ou não - no ano subsequente.

A despeito do processo de readequação da rede física do SUS, especificamente quanto às UPAs, ter se mostrado tempestivo a partir da análise apresentada pelo Ministério da Saúde, tem-se que, de acordo com informações extraídas do Sismob em 8/8/2021 (peça 168), os resultados foram os seguintes:

**Tabela 7: UPAs em processo de readequação segundo o Sismob**

| UPAs READEQUADAS + EM READEQUAÇÃO = 132 (100%)         |                                                    |                    | LOCALIZ<br>AÇÃO      |
|--------------------------------------------------------|----------------------------------------------------|--------------------|----------------------|
| as                                                     | Todos os estabelecimentos em funcionamento         | 5 (2,9%)           | (peça 168, p. 1-2)   |
|                                                        | Apresenta um dos estabelecimentos sem funcionar    | 12 (7,0%)          |                      |
| <b>SUB- TOTAL</b>                                      |                                                    | <b>17 (9,9%)</b>   |                      |
| Em readequação                                         | Com funcionamento de pelo menos um estabelecimento | 8 (4,7%)           | (peça 168, p. 3)     |
|                                                        | Sem funcionamento                                  | 58 (33,7%)         | (peça 168, p. 4-7)   |
|                                                        | Sem informação quanto ao funcionamento             | 49 (28,5%)         | (peça 168, p. 8-9)   |
| <b>SUB- TOTAL</b>                                      |                                                    | <b>115 (66,9%)</b> |                      |
| <b>UPAs COM PROCESSO DE READEQUAÇÃO REJEITADO = 40</b> |                                                    |                    |                      |
| Situação da obra                                       | Em cancelamento                                    | 29 (16,9%)         | (peça 168, p. 10-11) |
|                                                        | Em funcionamento                                   | 3 (1,7%)           |                      |
|                                                        | Em readequação                                     | 1 (0,6%)           |                      |
|                                                        | Obra cancelada                                     | 7 (4,1%)           |                      |
| <b>SUB- TOTAL</b>                                      |                                                    | <b>40 (23,2%)</b>  |                      |
| <b>TOTAL GERAL</b>                                     |                                                    | <b>172 (100,0)</b> |                      |

Obs.: Fonte: Sismob

Da tabela anterior podem ser extraídas as seguintes constatações:

- o total de processos de readequação das UPAs que foram concluídas e aprovadas segundo o Sismob (17) é inferior àquele informado pelo Ministério da Saúde (111); e
- o resultado do quantitativo de processos que se encontram em readequação pelo Sismob (115) é superior ao informado pelo Ministério da Saúde (19).

Confrontando as informações extraídas a partir da pesquisa do Sismob em 8/8/2021 e aquelas prestadas pelo Ministério da Saúde por meio da Nota Informativa 19/2021 (peça 140, p. 26), verifica-se que os resultados são díspares, o que indica que as informações do Sismob não estão atualizadas. Deve-se, portanto, **dar ciência ao Ministério da Saúde** que a desatualização dos dados do Sismob para diversas propostas de UPAs que se encontram em fase de readequação da rede física afronta os princípios da transparência e da publicidade e o art. 4º, § 3º, da Portaria GM/MS 3.583/2018, pois impede a obtenção de informações seguras sobre a real situação dessas unidades de saúde.

No que se refere ao fato de as UPAs em processo de readequação da rede física não terem entrado em funcionamento, tem-se que esta questão restou esclarecida, pois enquanto esse processo perdura, a não entrada em funcionamento é requisito para a aprovação do pedido, conforme reza o art. 2º, inciso IV, do Decreto 9.380/2018.



5.5. **Situação encontrada na instrução anterior (peça 117):** 'UBSs paralisadas aguardando providências do Ministério da Saúde':

5.5.1. Em face dessa constatação, foram solicitados esclarecimentos ao MS quanto a essa situação.

5.5.2. **Resposta do Ministério da Saúde:**

Conforme Despacho de 21/7/2021 (peça 151, p. 3), foi informado o seguinte em resposta ao item 2.3, alínea 'd', do Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131, p. 3):

d) Referente às 63 obras de UBS paralisadas constantes no Relatório informamos que atualmente **03 propostas retomaram as obras, 07 propostas estão no prazo para retomada de obra a partir de julho de 2021, 18 propostas estão em cancelamento** por não terem apresentado retomada de obra e por não cumprimento de prazo de execução e conclusão das obras, e **35 propostas estão com a retomada de data de obras vencidas**. Ressalta-se, no tocante as 35 propostas vencidas, serão encaminhadas diligências aos gestores para apresentação da situação atual de cada obra no SISMOB. O arquivo (0021473559) consta a relação de todas as propostas e a situação de cada uma delas. (grifos nosso)

5.5.3. **Nossa análise:**

Do arquivo em planilha Excel encaminhado em atendimento ao item 2.7 do Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131, p. 4), pode-se extrair os seguintes motivos para a paralisação dessas 63 UBSs (peça 143):

**Tabela 8: Motivos de paralisação de UBSs**

| MOTIVO DA PARALISAÇÃO                           | QUANTIDADE DE UBSs<br>(peça 169, p. 1-2) |
|-------------------------------------------------|------------------------------------------|
| Orçamentário/Financeiro                         | 18                                       |
| Problemas técnicos da obra                      | 3                                        |
| Órgãos de Controle                              | 1                                        |
| Judicial                                        | 2                                        |
| Abandono pela empresa                           | 14                                       |
| Mudança de gestão                               | 27                                       |
| Rescisão do contrato pela Administração Pública | 10                                       |
| Questões climáticas                             | 1                                        |
| Limitações de projeto/técnicas                  | 1                                        |
| <b>TOTAL(*)</b>                                 | <b>77</b>                                |

Obs.: (\*) O total de motivos de paralisação é superior à quantidade de UBS em virtude de algumas propostas apresentarem mais de um motivo. (Fonte: Ministério da Saúde, peça 143)

Da tabela anterior, pode-se concluir que a mudança de gestão se mostrou o motivo mais comum para a paralisação das obras de UBSs em questão, seguido de problemas orçamentário/financeiro e abandono da obra pela empresa contratada.

Na planilha de peça 143, foram apresentadas as 'providências adotadas pelo MS para retomada/conclusão da obra' para cada uma das 63 UBSs paralisadas, cuja análise resultou no seguinte:

**Tabela 9: Providência do MS para sanear a paralisação de UBSs**

| PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO MS PARA RETOMADA/CONCLUSÃO DA OBRA                                                                                                     | QUANTIDADE DE UBS<br>(peça 169, p. 3-4) |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------|
| Proposta em cancelamento por não cumprimento de prazo para retomada e conclusão da obra.                                                                          | 18                                      |
| Obra com percentual acima de 80%. Notificar os novos gestores sobre a paralisação e solicitar providências quanto a retomada e conclusão da obra.                 | 13                                      |
| Previsão de retorno entre janeiro e junho/2021, notificar o município sobre a data de paralisação e solicitar providências quanto a retomada e conclusão da obra. | 22                                      |
| Obra retomada entre 7/5/2021 e 1º/7/2021.                                                                                                                         | 3                                       |
| Proposta no prazo de paralisação, previsão de retorno entre 18/7/2021 e 20/9/2021.                                                                                | 7                                       |
| <b>TOTAL</b>                                                                                                                                                      | <b>63</b>                               |



Obs.: Fonte: Ministério da Saúde (peça 143)

Da tabela anterior, pode-se concluir que, das 63 UBSs paralisadas, dezoito delas ainda estão em processo de cancelamento e treze estão aguardando notificação do gestor para saber das providências a serem tomadas para a retomada das obras. Esse quantitativo (=31) representa quase metade do total de UBSs nessa situação (=63).

Observa-se que dessas dezoito propostas que estão em cancelamento por não terem apresentado a retomada das obras e por não terem cumprido o seu prazo de execução e conclusão (peça 143 e 169), quinze delas estão paralisadas faz mais de dois anos e meio (ordem de 1 a 15 da tabela a seguir):

| ORDEM | Nº PROPOSTA       | DATA PARALISAÇÃO | DA |
|-------|-------------------|------------------|----|
| 1     | 11422073000113004 | 01/01/2015       |    |
| 2     | 14369724000114004 | 31/07/2016       |    |
| 3     | 11906403000113010 | 05/12/2016       |    |
| 4     | 11906403000113011 | 05/12/2016       |    |
| 5     | 11906403000113006 | 05/12/2016       |    |
| 6     | 11906403000113004 | 05/12/2016       |    |
| 7     | 11906403000113007 | 05/12/2016       |    |
| 8     | 11906403000113003 | 05/12/2016       |    |
| 9     | 11906403000113005 | 05/12/2016       |    |
| 10    | 11906403000113002 | 05/12/2016       |    |
| 11    | 11906403000113001 | 05/12/2016       |    |
| 12    | 11906403000113009 | 05/12/2016       |    |
| 13    | 13552581000113002 | 24/08/2017       |    |
| 14    | 12063872000113015 | 17/10/2018       |    |
| 15    | 12063872000114030 | 21/12/2018       |    |
| 16    | 08640219000113005 | 20/02/2019       |    |
| 17    | 11401857000113005 | 27/01/2020       |    |
| 18    | 13398207000116001 | 17/03/2020       |    |

Obs.: Fonte: Ministério da Saúde.

No caso das treze obras que estão paralisadas e com um percentual acima de 80% (ver tabela no parágrafo 1464441083.12284832.342681208 anterior), seis delas se encontram paralisadas faz mais de dois anos e meio (peça 143 e 169) e os gestores ainda não foram notificados pelo Ministério da Saúde para apresentar as providências quanto à retomada e conclusão das obras (ordem de 1 a 6):

| ORDEM | Nº PROPOSTA        | DATA PARALISAÇÃO | DA |
|-------|--------------------|------------------|----|
| 1     | 313240221272210943 | 23/03/2016       |    |
| 2     | 11898585000113003  | 31/12/2016       |    |
| 3     | 11898585000113004  | 31/12/2016       |    |
| 4     | 80873003000113001  | 14/06/2018       |    |
| 5     | 10628610000114003  | 02/01/2019       |    |
| 6     | 10628610000114007  | 02/01/2019       |    |
| 7     | 08640219000113003  | 10/12/2019       |    |
| 8     | 04330355000113002  | 06/01/2020       |    |
| 9     | 11401857000113023  | 27/01/2020       |    |
| 10    | 11401857000113022  | 27/01/2020       |    |
| 11    | 11401857000113011  | 27/01/2020       |    |
| 12    | 11565792000113005  | 23/03/2020       |    |
| 13    | 11701954000110005  | 30/11/2020       |    |

Obs.: Fonte: Ministério da Saúde.

Os fatos relatados nos parágrafos anteriores comprovam a inércia do Ministério da Saúde na tomada de providências para 31 das 63 UBSs paralisadas, sejam por não terem finalizado o processo de cancelamento de dezoito UBSs pelo descumprimento de prazo para a retomada e conclusão das obras ou por não terem notificado os gestores sobre a paralisação de treze UBSs, solicitando providências para a sua retomada.

Na resposta apresentada no Despacho de 21/7/2021 (peça 151, p. 3), e reproduzida no excerto do parágrafo 1464441083.12284832.342681208 anterior, nota-se que o próprio Ministério da

Saúde admite que nenhuma providência foi tomada com relação às 35 UBSs que estão com a retomada de data de obras vencida.

Em vista do exposto e considerando que se trata de uma irregularidade em curso, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1993, no art. 262, caput, do Regimento Interno deste Tribunal e nos arts. 2º, inciso I, 4º, inciso I, 5º, caput, da Resolução-TCU 315/2020, propôs-se, na instrução de peça 174, **determinar ao Ministério da Saúde**, para que apresentasse a este Tribunal as providências adotadas a fim de solucionar a situação de cada uma das 35 UBSs que se encontram paralisadas e com a retomada das obras vencidas, considerando o teor do Despacho de 21/7/2021 (SEI n. 0021773367), elaborado pela Coordenação-Geral de Financiamento da Atenção Primária desse Ministério, visto que a situação caracteriza ofensa ao art. 1.117 da Portaria de Consolidação 6/2017.

#### 5.5.4. Comentários do gestor:

Conforme já mencionado no parágrafo 2.29 anterior, foi dada oportunidade ao gestor de se pronunciar acerca da proposta de determinação contida no parágrafo anterior, nos termos do art. 14 da Resolução-TCU 315/2020.

O comentário sobre essa irregularidade foi encaminhado a este Tribunal pelo então Coordenador-Geral de Financiamento da Atenção Primária do MS, por meio do despacho de 27/10/2021 (peça 182, p. 17-18), conforme segue:

Em relação as UBS paralisadas constantes no Relatório, conforme demonstrado na planilha (0023508556), informamos que atualmente 13 propostas estão paralisadas, 19 propostas estão com as obras retomadas, 30 propostas estão em cancelamento e 01 proposta cancelada por não terem apresentado retomada de obra e por não cumprimento de prazo de execução e conclusão das obras.

#### 5.5.5. Análise acerca dos comentários do gestor:

Juntamente com a informação contida no excerto anterior, foi encaminhada a planilha atualizada, contendo as providências adotadas pelo MS para a retomada das obras de UBSs paralisadas (peça 184). A tabela a seguir resume os dados ali contidos e confirmam a informação prestada no despacho de 27/10/2021 (peça 182, p. 17-18):

| PROVIDÊNCIAS (situação em 22/10/2021)                                                    | QUANTIDADE DE UBS |
|------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------|
| Proposta em cancelamento por não cumprimento de prazo para retomada e conclusão da obra. | 30                |
| Proposta cancelada por não cumprimento de prazo para retomada e conclusão da obra.       | 1                 |
| Obra retomada.                                                                           | 19                |
| Solicitar ao município providências quanto a retomada e conclusão da obra                | 13                |
| <b>TOTAL</b>                                                                             | <b>63</b>         |

Obs.: Fonte: Ministério da Saúde.

Ainda é possível observar que, das trinta propostas que estão em fase de cancelamento por não terem cumprido o prazo para a retomada e conclusão das obras, dezoito delas estão paralisadas faz mais de dois anos e meio (ordem de 1 a 18 da tabela a seguir):

| ORDEM | Nº PROPOSTA       | DATA PARALISAÇÃO | DA |
|-------|-------------------|------------------|----|
| 1     | 11422073000113004 | 01/01/2015       |    |
| 2     | 14369724000114004 | 31/07/2016       |    |
| 3     | 11906403000113010 | 05/12/2016       |    |
| 4     | 11906403000113011 | 05/12/2016       |    |
| 5     | 11906403000113006 | 05/12/2016       |    |
| 6     | 11906403000113004 | 05/12/2016       |    |
| 7     | 11906403000113007 | 05/12/2016       |    |
| 8     | 11906403000113003 | 05/12/2016       |    |
| 9     | 11906403000113005 | 05/12/2016       |    |
| 10    | 11906403000113002 | 05/12/2016       |    |
| 11    | 11906403000113001 | 05/12/2016       |    |
| 12    | 11906403000113009 | 05/12/2016       |    |
| 13    | 11898585000113003 | 31/12/2016       |    |
| 14    | 11898585000113004 | 31/12/2016       |    |



|    |                   |            |
|----|-------------------|------------|
| 15 | 13552581000113002 | 24/08/2017 |
| 16 | 12063872000113015 | 17/10/2018 |
| 17 | 12063872000114030 | 21/12/2018 |
| 18 | 08640219000113005 | 20/02/2019 |
| 19 | 08640219000113003 | 10/12/2019 |
| 20 | 04330355000113002 | 06/01/2020 |
| 21 | 11401857000113005 | 27/01/2020 |
| 22 | 11401857000113023 | 27/01/2020 |
| 23 | 11401857000113022 | 27/01/2020 |
| 24 | 11401857000113011 | 27/01/2020 |
| 25 | 13398207000116001 | 17/03/2020 |
| 26 | 11565792000113005 | 23/03/2020 |
| 27 | 11274817000114003 | 16/11/2020 |
| 28 | 13639469000115001 | 20/11/2020 |
| 29 | 13639469000116004 | 20/11/2020 |
| 30 | 11701954000110005 | 30/11/2020 |

Obs.: Fonte: Ministério da Saúde.

Embora na resposta apresentada ao Ofício 52611/2021-TCU/Seproc (peça 117), o Ministério da Saúde não tenha feito qualquer consideração acerca das consequências práticas da implementação da determinação aventada, nem tampouco sugerido eventuais alternativas, faz-se necessário alterar o teor do comando anteriormente encaminhado para comentários do gestor, tendo em vista as novas informações prestadas no despacho de 27/10/2021 (peça 182, p. 17-18).

Mediante o exposto e considerando que se trata de uma irregularidade em curso, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1993, no art. 262, caput, do Regimento Interno deste Tribunal e nos arts. 2º, inciso I, 4º, inciso I, 5º, caput, da Resolução-TCU 315/2020, propõe-se **determinar ao Ministério da Saúde**, para que, no prazo de 120 dias, apresente a este Tribunal as providências adotadas a fim de solucionar a situação de cada uma das 44 UBSs que ainda se encontram paralisadas, conforme relação a seguir, considerando o teor do Despacho de 27/10/2021 (SEI n. 0023505191), elaborado pela Coordenação-Geral de Financiamento da Atenção Primária desse ministério, visto que a situação caracteriza ofensa ao art. 1.117 da Portaria de Consolidação 6/2017:

a) propostas em cancelamento por não cumprimento de prazo para retomada e conclusão da obra: 13639469000115001, 13639469000116004, 11422073000113004, 11906403000113010, 11906403000113011, 11906403000113006, 11906403000113004, 11906403000113007, 11906403000113003, 11906403000113005, 11906403000113002, 11906403000113001, 11906403000113009, 13552581000113002, 11274817000114003, 14369724000114004, 12063872000114030, 12063872000113015, 04330355000113002, 11401857000113005, 11401857000113023, 11401857000113022, 11401857000113011, 11898585000113003, 11898585000113004, 13398207000116001, 08640219000113003, 08640219000113005, 11565792000113005 e 11701954000110005;

b) proposta cancelada por não cumprimento de prazo para retomada e conclusão da obra: 10628610000114007; e

c) propostas cujos municípios receberam solicitação de providências quanto a retomada e conclusão da obra: 12446725000117012, 07222467000118003, 313240221272210943, 11965996000117026, 11965996000117024, 11965996000117025, 11965996000117027, 11965996000117019, 11965996000117008, 11965996000117021, 08546934000117015, 12094476000119010 e 12094476000118012.

5.6. **Situação encontrada na instrução anterior (peça 117):** 'elevado número de UBSs concluídas e que não entraram em funcionamento':

5.6.1. Em face dessa constatação, foram solicitados esclarecimentos ao MS quanto a essa situação.

5.6.2. **Resposta do Ministério da Saúde:**

De acordo com o Despacho de 21/7/2021 (peça 151, p. 3-4) e em resposta ao item 2.3,

alínea 'e', do Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131, p. 3), foi informado o seguinte:

e) Referente às **UBS sem funcionamento no SISMOB**, informamos que **contabilizam o total de 935 propostas**. De fundamental importância aqui registrar que **as propostas habilitadas entre 2009 a 2016 o funcionamento era cobrado apenas para o componente construção de UBS**. O funcionamento do componente de ampliação de UBS passou a ser cobrado no SISMOB para as propostas habilitadas a partir de 2017, juntamente com o funcionamento do componente construção, com a publicação da Portaria n. 381/2017, revogada pela Portaria de Consolidação n. 06/2017:

Art. 1110. Os estados, Distrito Federal e municípios com proposta habilitada disporão dos seguintes **prazos máximos para conclusão das etapas**: (Origem: PRT MS/GM 381/2017, Art. 7º)

(...)

IV - Etapa de Entrada em Funcionamento - aplicável para os objetos **ampliação e construção**, fase iniciada com a informação sobre execução de 100% da obra e finalizada com a informação sobre a data de início do funcionamento e número do registro no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES), devendo ser superada dentro do **prazo máximo de 90 (noventa) dias, prorrogáveis por mais 90 (noventa) dias**. (Origem: PRT MS/GM 381/2017, Art. 7º, IV) (grifos nosso)

#### 5.6.3. Nossa análise:

Refazendo, no dia 17/8/2021, a pesquisa no Sismob para as UBSs que foram concluídas, mas que não entraram em funcionamento, foram encontrados os seguintes quantitativos para cada um dos objetos (construção, ampliação e reforma):

**Tabela 10: UBSs concluídas e sem funcionamento**

| UBSs CONCLUÍDAS E SEM FUNCIONAMENTO |                      |                |           |                    |
|-------------------------------------|----------------------|----------------|-----------|--------------------|
| OBJ<br>ETO                          | HABILITA<br>ÇÃO      | QUANTI<br>DADE | TO<br>TAL | LOCALIZAÇÃO        |
| Con<br>strução                      | Entre 2009<br>e 2016 | 467            | 9         | peça 170, p. 1-54  |
|                                     | Entre 2017<br>e 2019 | 2              |           | peça 170, p. 55    |
| Amp<br>lição                        | Entre 2009<br>e 2016 | 44             | 45        | peça 170, p. 56-61 |
|                                     | Entre 2017<br>e 2019 | 1              |           | peça 170, p. 62    |
| Refo<br>rma                         | -                    | 14             | 14        | peça 170, p. 63-64 |
| <b>TOTAL</b>                        |                      |                | <b>52</b> |                    |
|                                     |                      |                | <b>8</b>  |                    |

Obs.: Fonte: Sismob

Considerando que para as UBSs habilitadas antes de 2017 somente era cobrado no Sismob o funcionamento do componente construção e que a partir de 2017, passou a ser cobrado também o funcionamento do componente ampliação, na forma do art. 1.110, inciso IV, da Portaria de Consolidação 6/2017, tem-se que a partir da pesquisa feita nesse sistema em 17/8/2021, foram identificadas **470 UBSs** nessas condições, sendo 469 UBSs com o objeto construção (habilitação entre 2009 e 2019) e uma UBS com o objeto ampliação (habilitação entre 2017 e 2019).

O valor encontrado no parágrafo anterior difere daquele informado pelo Ministério da Saúde na tabela apresentada à peça 141, intitulada 'UBS sem funcionamento', pois nela pode-se quantificar 897 UBSs com o objeto construção, enquanto na pesquisa feita no Sismob, cujo resultado encontra-se na tabela anterior, esse quantitativo é de 469.

Com relação ao objeto ampliação, o quantitativo informado pelo MS para as UBSs sem funcionamento e com objeto ampliação foi de 38 (peça 141), enquanto pela pesquisa no Sismob esse quantitativo foi de 45, conforme tabela anterior.

Considerando o quantitativo de UBSs concluídas e sem funcionamento apresentado na pesquisa realizada no Sismob no dia 17/8/2021 (528), faz-se necessário relacionar os motivos para a não entrada em funcionamento dessas unidades de saúde, como demonstrado na tabela a seguir:

**Tabela 11: Motivos para a não entrada em funcionamento das UBSs concluídas**



| MOTIVO DA NÃO ENTRADA EM FUNCIONAMENTO PARA UBSs CONCLUÍDAS | TOTAL      | LOCALIZ AÇÃO       |
|-------------------------------------------------------------|------------|--------------------|
| Falta de recursos humanos                                   | 109        | peça 171, p. 1-14  |
| Falta de equipamentos                                       | 159        | peça 171, p. 15-33 |
| Desnecessidade do serviço                                   | 13         | peça 171, p. 34-35 |
| Custeio insuficiente                                        | 45         | peça 171, p. 36-41 |
| Outros motivos                                              | 234        | peça 171, p. 42-73 |
| Sem informação                                              | 116        | peça 171, p. 74-87 |
| <b>TOTAL(*)</b>                                             | <b>676</b> |                    |

Obs.: (\*) O total de motivos da não entrada em funcionamento das UBSs concluídas (676) é superior à quantidade de UBSs nessa situação (528) em virtude de algumas propostas apresentarem mais de um motivo. (dados extraídos do Sismob em 17/8/2021)

Da tabela anterior, verifica-se que é expressivo o quantitativo de UBSs (116) que não apresentaram motivo para permanecer nessa condição (concluídas e que não entraram em funcionamento). Esse quantitativo representa 21,9% do total de UBSs concluídas, mas que não entraram em funcionamento, extraído a partir da pesquisa feita no Sismob no dia 17/8/2021 [= (116/528) x 100].

A ausência dessas informações, além de dificultar a tomada de decisão por parte do Ministério da Saúde no sentido promover ações a fim de reduzir esse quantitativo, caracteriza afronta ao art. 1.112 da Portaria de Consolidação 6/2017, que reza que a etapa de entrada em funcionamento da unidade de saúde deve ser 'atualizada periodicamente, no mínimo, a cada 60 (sessenta) dias'.

No que tange aos motivos que levaram ao não funcionamento das unidades já concluídas, as situações indicadas revelam, no mínimo, falhas no desenho dessa política pública. Em que pese essa constatação, vez que não se pretende aqui avaliar a referida política, em face da natureza do presente processo, deixa-se de propor medidas específicas para o caso.

E, no que se refere as demais constatações, propôs-se, na instrução de peça 174, os seguintes encaminhamentos:

a) quanto ao elevado número de UBSs concluídas e sem funcionamento, considerando que se trata de uma irregularidade em curso, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1993, no art. 262, caput, do Regimento Interno deste Tribunal e nos arts. 2º, inciso I, 4º, inciso I, 5º, caput, da Resolução-TCU 315/2020, **determinar ao Ministério da Saúde**, para que apresentasse a este Tribunal providências no sentido de solucionar a situação das 935 propostas de UBS, considerando o teor do Despacho de 21/7/2021 (SEI n. 0021773367), elaborado pela Coordenação-Geral de Financiamento da Atenção Primária desse ministério, visto que a situação caracteriza ofensa ao art. 1.117 da Portaria de Consolidação 6/2017; e

b) referente à ausência de informações no Sismob dos motivos pelos quais as UBSs não entraram em funcionamento, conforme pesquisa realizada nesse sistema em 17/8/2021, com fundamento nos art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, **dar ciência ao Ministério da Saúde** de que essa situação afrontava o art. 1.112 da Portaria de Consolidação 6/2017; além de dificultar a tomada de decisão por parte desse ministério no sentido de direcionar as ações para colocar essas unidades em funcionamento.

#### 5.6.4. Comentários do gestor:

Conforme já mencionado no parágrafo 2.29 anterior, foi dada oportunidade ao gestor de se pronunciar acerca da proposta de determinação contida na alínea 'a' do parágrafo 1464441083.12284832.342681208 anterior, nos termos do art. 14 da Resolução-TCU 315/2020.

O comentário sobre essa irregularidade foi encaminhado a este Tribunal pelo então Coordenador-Geral de Financiamento da Atenção Primária do MS, por meio do despacho de

27/10/2021 (peça 182, p. 17-18), conforme segue:

Desta forma, complementa-se as informações constantes no Despacho CGFAP (0021773367) quanto ao funcionamento das Unidades Básicas de Saúde, onde foi informado que existiam um total de 935 propostas de construção de UBS concluídas e sem informar o funcionamento no SISMOB. Atualmente constam 749 propostas concluídas e sem informar o funcionamento no SISMOB, sendo que destas, são 8 propostas de ampliações de UBS e 741 propostas de construções.

**5.6.5. Análise acerca dos comentários do gestor:**

Juntamente com a informação contida no excerto anterior, foi encaminhada a planilha atualizada (peça 185), contendo o estágio das obras de UBSs que foram concluídas (situação em 22/10/2021). A partir da análise dessa tabela pode-se confirmar a informação de que ainda existem 749 UBSs que foram concluídas e que ainda não entraram em funcionamento.

Da mesma planilha mencionada no parágrafo anterior, pode-se confirmar que, das 935 UBSs concluídas e sem funcionamento, conforme mencionado no Despacho de 21/7/2021 (peça 151, p. 3-4), 186 delas já entraram em funcionamento (peça 185).

Embora na resposta apresentada ao Ofício 52611/2021-TCU/Seproc (peça 117), o Ministério da Saúde não tenha feito qualquer consideração acerca das consequências práticas da implementação da determinação aventada, nem tampouco sugerido eventuais alternativas, faz-se necessário alterar o teor do comando anteriormente encaminhado para comentários do gestor, tendo em vista as novas informações prestadas no Despacho de 27/10/2021 (peça 182, p. 17-18).

Dado o exposto e considerando que se trata de uma irregularidade em curso, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1993, no art. 262, caput, do Regimento Interno deste Tribunal e nos arts. 2º, inciso I, 4º, inciso I, 5º, caput, da Resolução-TCU 315/2020, propõe-se **determinar ao Ministério da Saúde**, para que, no prazo de 120 dias, apresente a este Tribunal as providências no sentido de solucionar a situação das 749 propostas de UBSs que se encontram na situação de concluídas mas sem funcionamento (peça 186), considerando o teor do Despacho de 21/7/2021 (SEI n. 0021773367), elaborado pela Coordenação-Geral de Financiamento da Atenção Primária desse ministério, visto que a situação caracteriza ofensa ao art. 1.117 da Portaria de Consolidação 6/2017.

**5.7. Situação encontrada na instrução anterior (peça 117):** ‘elevado número de UBSs canceladas que não devolveram o recurso federal transferidos aos entes federados’:

**5.7.1.** Em face dessa constatação, foram solicitados esclarecimentos ao MS quanto a essa situação.

**5.7.2. Resposta do Ministério da Saúde:**

Pelo Despacho de 21/7/2021 (peça 151, p. 4), foi informado o seguinte:

f) Em atenção ao presente item, registra-se que se refere ao mesmo questionamento abordado no item 2.9, o qual foi objeto de manifestação por meio da Nota Técnica n. 731 (0021495890), momento em que esta Secretaria de Atenção Primária Saúde – SAPS presta informações acerca das medidas adotadas relativas as propostas canceladas junto ao SISMOB.

Já conforme Nota Técnica 731/2021-SAPS/AADR/SAPS/GAB/SAPS/MS (peça 140, p. 19), a Área de Análise de Devolução de Recursos do Ministério da Saúde apresentou a planilha de peça 147, com dados extraídos do Sismob e do Sistema Eletrônico de Informação (SEI), por meio dos quais são dispostas as informações referentes às propostas canceladas, com as respectivas datas de notificação para a devolução dos valores repassados. E complementa com as seguintes informações:

2.2. (...) Ressalta-se que a planilha apresenta informações de propostas que já tiveram a devolução de recursos realizada pelo ente municipal, ‘devolvidos’, sendo elas 11834275000114002, 11834275000114003, 410420001395112358, 12468947000114003, 11436612000116001, 11907806000115002. Traz também, informações de propostas que não tiveram notificações via postal aos gestores, as quais não apresentam informações da data de notificação e ainda, notificações que apresentam status ‘em produção’, as quais estão aguardando assinatura dos ofícios para o devido envio.

2.3. Quanto à **existência de instauração de Tomada de Contas Especial - TCE**, registra-se que após findado o processo de cobrança administrativa, a qual a atribuição de instrução é desta área finalística, sem a

devolução do valor cobrado, o processo é encaminhado ao Fundo Nacional de Saúde para análise e providências cabíveis, dentre elas a viabilidade de instauração de TCE. (grifos nosso)

#### 5.7.3. Nossa análise:

A planilha em Excel apresentada pelo Ministério da Saúde contém registros de 2.745 UBSs canceladas (peça 147), ou seja, um valor muito próximo das 2.731 UBSs canceladas que foram identificadas na pesquisa no Sismob feita no dia 28/4/2021 (peça 131, p. 4; itens 2.3, 'f', e 2.9 do Ofício de Requisição 1/2021).

Dessa planilha apresentada pelo MS, pode-se extrair as seguintes informações/conclusões:

- a) das 2.745 UBSs canceladas, apenas seis delas devolveram os recursos recebidos, o que representa 0,2% do total [= (6 / 2.745) x 100] (peças 140, p. 19, e 172, p. 1);
- b) 650 UBSs canceladas não receberam notificação do MS para devolução dos recursos, o que representa 23,7% do total [= (650 / 2.745) x 100] (peça 172, p. 2-32);
- c) dessas 650 UBSs, 516 foram canceladas nos anos de 2015 a 2018, o que representa 18,8% do total [= (516 / 2.745) x 100], ou seja, mesmo após passados mais de dois anos e meio da publicação da portaria de cancelamento, o Ministério da Saúde não notificou esses municípios para devolverem os recursos recebidos (peça 172, p. 33-57); e
- d) com o status 'em produção', foram identificadas quinze UBSs canceladas, que são aquelas que estão aguardando assinatura dos ofícios para o devido envio aos municípios (peça 172, p. 58-59).

Com base nos documentos apresentados pelo Ministério da Saúde em resposta ao Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131), pode-se afirmar que nenhuma informação foi repassada acerca de instauração das tomadas de contas especiais referentes às UBSs canceladas, cujos recursos não foram devolvidos após o final do processo de cobrança administrativa. Importante repisar que, para apenas seis das 2.745 UBSs canceladas, os recursos foram devolvidos pelos municípios elencados na alínea 'c' do parágrafo anterior, o que representa um percentual ínfimo (0,6%).

Ainda sobre esse tema, conforme relatado nos parágrafos 1464441083.12284832.342681208 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução, nos autos do TC 040.876/2018-7, o Ministério da Saúde enviou relação dos processos de ressarcimento para as UBSs canceladas, seja para o objeto ampliação, construção ou reforma (peças 21, p. 13-46, 26, p. 35-77, e 31, p. 13-48, do TC 040.876/2018-7) e apresentou a tabela reproduzida a seguir (peça 28, p. 1, do TC 040.876/2018-7), com os quantitativos de UBSs com processo de ressarcimento para cada objeto e os respectivos valores:

**Tabela 12: UBSs canceladas em processo de ressarcimento**

| DESCRIÇÃO      | Não cumprimento do prazo para inserção da OIS |                  | Devolução de recurso solicitada pelo gestor |                    | Portaria 348/2016 – Obra paralisação |                    | Parecer não favorável |                    |
|----------------|-----------------------------------------------|------------------|---------------------------------------------|--------------------|--------------------------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|
|                | .                                             | Valor            | .                                           | Valor              | .                                    | Valor              | .                     | Valor              |
| UBS AMPLIAÇÃO  | 86                                            | R\$ 7.646.794,88 | 37                                          | R\$ 4.088.751,20   | 8                                    | R\$ 7.070.737,20   | 07                    | R\$ 2.535.281,20   |
| UBS CONSTRUÇÃO | 86                                            | R\$ 14.37.946,73 | 40                                          | R\$ 13.42.1.866,73 | 36                                   | R\$ 34.32.0.200,02 | 47                    | R\$ 14.09.3.066,68 |
| UBS REFORMA    | 03                                            | R\$ 5.254.138,43 | 12                                          | R\$ 4.013.299,78   |                                      | -                  | 34                    | R\$ 4.428.000,00   |

Obs.: Fonte: Ministério da Saúde.

Com base no que foi aqui exposto, vez que já há processos no âmbito deste Tribunal tratando da morosidade na instauração das TCEs por parte do MS, e haja vista que esse órgão já solicitou dilação de prazo para cumprimento da IN-TCU 71/2012, deixa-se de propor medidas para o caso no presente acompanhamento.

5.8. **Situação encontrada na instrução anterior (peça 117):** 'ausência no Sismob da informação quanto à situação atual da obra de diversas UBSs':

5.8.1. Em face dessa constatação, foram solicitados esclarecimentos ao MS quanto a essa situação.

5.8.2. Resposta do Ministério da Saúde:

Com relação ao item 2.3, alínea 'g' do Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131, p. 4), a Coordenadora-Geral de Financiamento da Atenção Primária do Ministério da Saúde informou, por meio do Despacho de 21/7/2021 (peça 151, p. 4), que são 2.592 propostas cadastradas pelos municípios que não tiveram contemplação em portaria de habilitação em função de contingenciamento orçamentário, conforme 'arquivo Excel 2.10 Propostas cadastradas e não habilitadas em Portaria (0021473825)'.

A mesma informação contida no parágrafo anterior consta do Despacho de 5/7/2021 (peça 140, p. 30), enviado em atendimento ao item 2.10 do Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131, p. 5).

5.8.3. Nossa análise:

A planilha Excel apresentada pelo Ministério da Saúde em atendimento aos itens 2.3, alínea 'g', e 2.10 do Ofício de Requisição 1/2021 (peça 131, p. 4-5), confirma o resultado da pesquisa feita em 28/4/2021, quando da elaboração desse ofício, pois o quantitativo informado quanto às UBSs que estão sem informação quanto à atual situação da obra é muito próximo daquele levantado pela equipe de fiscalização.

A partir da planilha apresentada pelo MS foram extraídas as seguintes informações referentes à situação das 2.592 propostas cadastradas pelos municípios que não foram contempladas em portaria de habilitação:

**Tabela 13: UBSs não contempladas em portaria de habilitação**

| Situação das propostas não contempladas em portaria de habilitação | QUANTIDADE   | LOCALIZAÇÃO          |
|--------------------------------------------------------------------|--------------|----------------------|
| Aguardando análise                                                 | 277          | peça 173, p. 1-14    |
| Aguardando reanálise                                               | 6            | peça 173, p. 15      |
| Cancelada por contingenciamento                                    | 2.008        | peça 173, p. 16-160  |
| Favorável                                                          | 19           | peça 173, p. 161-162 |
| Não favorável                                                      | 251          | peça 173, p. 163-175 |
| Incompleta                                                         | 2            | peça 173, p. 176     |
| Para adequação                                                     | 29           | peça 173, p. 177-178 |
| <b>TOTAL</b>                                                       | <b>2.592</b> |                      |

Obs.: Fonte: Ministério da Saúde.

Da tabela anterior, pode-se concluir que as situações apresentadas esclarecem o motivo pelo qual não consta do Sismob a informação acerca da situação da obra, pois essas propostas nem chegaram a ser aprovadas, e, por consequência, não foram habilitadas, sendo a maioria delas canceladas por contingenciamento, dentre outros motivos.

Em vista do exposto, a situação apresentada referente às UBSs que estão sem informação quanto à atual situação da obra encontra-se saneada.

**IV – Do exame da situação atual da UPA 24 h (Proposta 02295.7720001/09-001) do município de Goiás/GO, tratada no TC 031.560/2016-4:**

6. Na fase de planejamento da presente fiscalização, verificou-se que, pelo Acórdão 548/2021-TCU-Plenário, proferido no TC 031.560/2016-4 (da relatoria do Ministro Augusto Nardes), foi determinado o apensamento daquele processo a este, com vistas ao acompanhamento das medidas tomadas pelo município de Goiás/GO e pelo Ministério da Saúde no sentido de sanear as irregularidades constatadas naqueles autos, concernente à construção da referida unidade de saúde.

6.1. O acórdão acima foi proferido em processo de denúncia a respeito de possíveis



irregularidades relacionadas às obras de construção de uma UPA na dita municipalidade, com valores orçados originalmente em R\$ 40.930,94, para o projeto, e R\$ 1.340.708,36, para a obra, conforme informado pelo denunciante.

6.2. Naqueles autos, entre outras irregularidades, verificou-se que o secretário municipal da saúde havia atestado a conclusão da UPA 24 Horas, sem que a obra estivesse, de fato, concluída.

6.3. Diante disso e considerando ainda a transferência integral dos recursos federais, estando a obra inconclusa e sem operação, e haja vista a existência do presente processo e em face das razões expostos no voto condutor do Acórdão 548/2021-TCU-Plenário, aquele processo de denúncia foi apensado a este para as providências indicadas no início deste tópico.

6.4. Nesse sentido, ampliou-se o escopo da presente inspeção e, pelo Ofício de Requisição 2/2021 (peça 133), foram solicitadas do Ministério da Saúde as seguintes informações/esclarecimentos:

a) a atual situação da UPA 24 Horas do município de Goiás/GO (Proposta 02295.7720001/09-001);

b) providências adotadas por esse Ministério para sanear, junto à municipalidade, as irregularidades que estavam impedindo a operação dessa unidade de atendimento;

c) se a readequação da obra em questão foi efetivada e se o cronograma de previsão de entrada em funcionamento que consta do Sismob;

d) sobre desencontro das informações do Sismob, que ao mesmo tempo em que apresenta informações acerca da readequação da obra, afirma que a referida obra foi cancelada mediante a Portaria GM/MS 2.127, de 12/7/2018; e

e) as providências adotadas para obter a restituição dos recursos repassados pelo FNS, acrescidos de correção monetária, no caso da mencionada UPA (Proposta 02295.7720001/09-001) não estar cumprindo os objetivos propostos de prestar efetivo serviço público de assistência qualificada e humanizada aos usuários do SUS; e se essa obra foi realmente cancelada por meio da Portaria GM/MS 2.127, de 12/7/2018.

6.5. Por intermédio do Ofício de Requisição 9/2021 também se solicitou ao município informações sobre a situação da unidade (peça 160).

6.6. Respostas do Ministério da Saúde e do município de Goiás/GO:

6.6.1. Em resposta, o Ministério da Saúde informou, em síntese, que a UPA em que questão foi readequada para Centro de Atenção Psicossocial, Farmácia, Clínica/Centro de Especialidades e Consultório Isolado (peça 135, p. 9-10).

6.6.2. O município, por sua vez, informou que a unidade está funcionando com os seguintes serviços: Centro de Atenção Psicossocial (Cnes 5656788; peça 163, p. 2) e farmácia básica de saúde (Cnes 9121153; peça 163, p. 3).

6.7. Nossa análise:

6.7.1. Considerando que a UPA em questão teve sua readequação aprovada pelo Ministério da Saúde e se encontra em funcionamento, e haja vista que os gestores responsáveis por irregularidades na referida obra já foram sancionados no âmbito do TC 031.560/2016-4, não há medidas a serem propostas no presente acompanhamento acerca deste caso.

## CONCLUSÃO

7. No Exame Técnico, foram descritos os resultados da presente inspeção, que teve os seguintes objetivos:

a) identificar as causas que levaram às divergências entre as informações prestadas pelo Ministério da Saúde (MS) em resposta ao Ofício 985/2019-TCU/SecexSaúde e aquelas extraídas do Sistema de Monitoramento de Obras (Sismob);

b) verificar os motivos que levaram ao não cumprimento das determinações e implementação das recomendações expedidas por este Tribunal ao MS por meio dos Acórdãos 1.426/2015, 1.101/20014 e 2.292/2014, todos do Plenário desta Corte de Contas;



- c) avaliar a atual situação das UPAs e UBSs; e
- d) examinar a atual situação da UPA 24 Horas do município de Goiás/GO, referente à Proposta 02295.7720001/09-001, como determinado no Acórdão 548/2021-TCU-Plenário, proferido no TC 031.560/2016-4 (da relatoria do Ministro Augusto Nardes).

7.1. Quanto ao objetivo constante da **alínea ‘a’** anterior, conforme esclarecimentos prestados pelo Ministério da Saúde, seis das sete UPAs que apresentaram tais divergências foram financiadas com recursos oriundos de contrato de repasse firmados com a Caixa Econômica Federal e que, por conta disso, apesar de essas unidades se encontrarem registradas no Sismob, as informações acerca da situação real dessas obras não são atualizadas nem monitoradas nesse sistema, pois ele se presta apenas ao monitoramento das propostas financiadas fundo a fundo (parágrafos 3.24.1 ao 3.24.10 desta instrução).

7.1.1. Referente a esse esclarecimento e mesmo após os comentários apresentados pelo então Coordenador-Geral de Urgência do MS no despacho de 21/9/2021 (peça 179, p. 8-9), conforme consta dos parágrafos 1464441083.12284832.342681208 ao 1464441083.12284832.342681208 desta instrução, concluiu-se que a situação dificulta a obtenção de informações atualizadas para essas obras, atentando contra os princípios da transparência e da publicidade que devem nortear a atuação da Administração Pública. Por esse motivo, propõe-se dar ciência ao Ministério da Saúde dessa irregularidade.

7.1.2. Ademais, com relação à situação atual dessas sete obras de UPAs, verificou-se que uma delas já tem processo de TCE autuado neste Tribunal (Proposta 23066640000108004); três já estão em funcionamento (Propostas 01740422000108001, 27165190000108004 e 13646005000108002); duas estão aguardando providências de instâncias superiores do Ministério da Saúde por se tratarem de obras financiadas por meio de contrato de repasse, sem possibilidade de readequação nos termos do Decreto 9.380/2018 (Propostas 16233439000108001 e 01612821000108001); e uma está em processo de readequação (Proposta 13646005000112012). Para essas três últimas propostas, propôs-se **dar ciência** à Secretaria de Atenção Especializada em Saúde do Ministério da Saúde acerca da irregularidade referente à não entrada em funcionamento dessas UPAs que já se encontram concluídas.

7.2. No que tange ao cumprimento das determinações e implementação das recomendações expedidas por este Tribunal ao Ministério da Saúde por meio dos Acórdãos 1.426/2015, 1.101/20014 e 2.292/2014, todos do Plenário desta Corte de Contas (segundo objetivo da inspeção; **alínea ‘b’**; parágrafos 4 ao 4.24 desta instrução), encontrou-se a situação constante da tabela a seguir, conforme exame realizado no Apêndice 1 desta instrução:

**Tabela 14: Resultado da análise do cumprimento/implementação das deliberações**

| <b>Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário</b>                                                                                   |                                                     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------|
| <b>SUBITEM</b>                                                                                                           | <b>RESULTADO DA ANÁLISE</b>                         |
| 9.1.3, 9.1.8, 9.1.9, 9.1.11, 9.1.13, 9.1.14, 9.1.16, 9.1.17, 9.1.19.1, 9.1.19.2, 9.1.19.3, 9.1.19.4, 9.1.19.5 e 9.1.19.6 | Determinações cumpridas                             |
| 9.1.7 e 9.1.18                                                                                                           | Determinações não mais aplicáveis (perda do objeto) |
| 9.1.4, 9.1.5, 9.1.10, 9.1.12 e 9.1.15                                                                                    | Determinações parcialmente cumpridas                |
| 9.1.6                                                                                                                    | Determinação não cumprida                           |
| 9.2.1, 9.2.7 e 9.2.9                                                                                                     | Recomendações implementadas                         |
| 9.2.5, 9.2.10 e 9.2.11                                                                                                   | Recomendações não mais aplicáveis (perda do objeto) |
| 9.2.6 e 9.2.8                                                                                                            | Recomendações parcialmente implementadas            |
| 9.2.2, 9.2.3, 9.2.4 e 9.2.12                                                                                             | Recomendações não implementadas                     |
| <b>Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário</b>                                                                                   |                                                     |
| <b>SUBITEM</b>                                                                                                           | <b>RESULTADO DA ANÁLISE</b>                         |
| 9.1.2, 9.1.3, 9.1.4 e 9.2                                                                                                | Determinações cumpridas                             |
| 9.1.6                                                                                                                    | Determinações não cumpridas                         |
| 9.1.7                                                                                                                    | Determinação não mais aplicável (perda do           |

|                                        |                                        |
|----------------------------------------|----------------------------------------|
|                                        | objeto)                                |
| <b>Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário</b> |                                        |
| <b>SUBITEM</b>                         | <b>RESULTADO DA ANÁLISE</b>            |
| 9.1.2, 9.2.4, 9.2.5 e 9.2.6            | Recomendações implementadas            |
| 9.2.7                                  | Recomendação parcialmente implementada |
| 9.1.1, 9.2.1, 9.2.2 e 9.2.3            | Recomendações não implementadas        |

7.2.1. Embora tenha se verificado que algumas determinações não foram cumpridas e outras cumpridas apenas parcialmente, propõe-se dispensar o monitoramento dessas deliberações, conforme análise promovida no Apêndice 1 a esta instrução, principalmente por algumas não atenderem integralmente aos critérios da Resolução-TCU 315/2020, nos termos do seu art. 17, § 3º, alínea 'a'.

7.2.2. Apesar da proposta de dispensa do monitoramento, na forma mencionada no parágrafo anterior, importa observar que, para o caso do subitem 9.1.4 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário, foi proposta nova determinação ao Ministério da Saúde para que apresente a este Tribunal as providências adotadas a fim de solucionar a situação da UBS São Paulo (Santo Antônio de Jesus/BA; Proposta 11795.6610001/10-001) e da UBS Jota Flores (Mucajá/RR; Proposta 09344.1400001/09-002) que tiveram as suas propostas canceladas mas não houve devolução dos recursos federais repassados a esses municípios, conforme consta do Apêndice 1.

7.2.3. Nessa mesma linha, propôs-se dispensar o monitoramento das recomendações não implementadas ou implementadas parcialmente, também por não estarem de acordo com a Resolução-TCU 315/2020 e por terem sido proferidas em acórdãos prolatados há mais de três anos, com fulcro no art. 17, § 3º, alínea 'b' dessa resolução.

7.3. No que se refere ao terceiro objetivo desta inspeção (**alínea 'c'** do parágrafo 7 anterior), no sentido de avaliar a atual situação das UPAs e UBSs, concluiu-se que:

a) quanto às UPAs que se encontram na situação de concluída, mas sem funcionamento (parágrafos 5.2 ao 1464441083.12284832.342681208 desta instrução):

a.1) um dos problemas detectados para essa situação advém da restrição contida no art. 2º, caput, do Decreto 9.380, de 22/5/2018, que impede essa readequação para obras financiadas com recursos que não foram transferidos fundo a fundo. Como essas UPAs foram construídas com recursos provenientes de financiamento com a CEF, via contrato de repasse, os pedidos de readequação foram negados pelo Ministério da Saúde, com base nesse normativo; e

a.2) as instâncias superiores do Ministério da Saúde têm conhecimento do problema, que, inclusive, já foi objeto de ação na Justiça Federal, quando o pedido de readequação de uma unidade de saúde do município de Lajes/RS foi negado devido as obras financiadas por meio de contratos de repasse, ou outros instrumentos congêneres, terem sido excluídos da abrangência da referida política de Readequação da Rede Física do SUS (Processo 0800134-28.2020.4.05.8403; TRF 5ª Região/4ª Turma; Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt);

a.3) como a partir da pesquisa realizada no Sismob no dia 3/6/2022 foram encontradas algumas UPAs concluídas e sem funcionar, sem que se saiba, ao certo, o motivo que ocasionou essa situação, entende-se que se deva **dar ciência** à Secretaria de Atenção Especializada em Saúde do Ministério da Saúde a respeito dessa irregularidade.

b) concernente à diferença encontrada no quantitativo de UPAs canceladas e que devolveram os recursos quando comparados os dados da pesquisa feita no Sismob com aqueles fornecidos pelo Ministério da Saúde (parágrafos 5.3 ao 1464441083.12284832.342681208 desta instrução):

b.1) restou confirmada a desatualização das informações constantes do Sismob e que levou à diferença encontrada a partir da pesquisa feita nesse sistema no dia 8/8/2021. Diante disso, propôs-se dar ciência ao Ministério da Saúde dessa irregularidade;

b.2) não há medidas a serem propostas neste acompanhamento quanto à morosidade na instauração das respectivas TCEs, pois o assunto já está sendo tratado pela SecexTCE, conforme demonstrado no Acórdão 1.283/2021-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Vital do Rego), conforme

segue:

b) fixar o prazo de 90 (noventa) dias, para que a Secretaria Executiva do Ministério da Saúde elabore e envie plano de ação para a efetiva análise, até 31/12/2022, de todas as prestações de contas referentes às transferências com prazo de apresentação estipulado até 31/12/2016 e para a instauração, instrução e remessa das tomadas de contas especiais/inscrição de débitos inferiores decorrentes da reprovação dessas prestações de contas ou da omissão do dever de prestá-las, conforme descrito no item 'c', do parágrafo 25, da instrução de peça 31 [do TC 014.545/2021-7];

c) fixar o prazo de 150 (cento e cinquenta) dias, para que a Secretaria Executiva do Ministério da Saúde elabore e envie plano de ação para a efetiva análise de todas as prestações de contas referentes às transferências com prazo de apresentação estipulado entre 1º/1/2017 e 30/6/2021 e para a instauração, instrução e remessa das tomadas de contas especiais/inscrição de débitos inferiores decorrentes da reprovação dessas prestações de contas ou da omissão do dever de prestá-las, conforme descrito no item 'e', do parágrafo 25, da instrução de peça 31 [do TC 014.545/2021-7];

c) no tocante às UPAs em fase de readequação da rede física que não entraram em funcionamento, as informações extraídas a partir da pesquisa do Sismob em 8/8/2021 e aquelas prestadas pelo Ministério da Saúde, indicaram que os registros no sistema não estão atualizados e, por conta disso, propõe-se dar ciência a esse ministério acerca dessa irregularidade (parágrafos 5.4 ao 1464441083.12284832.342681208 desta instrução);

d) para as UBSs paralisadas aguardando providências do Ministério da Saúde foi possível identificar, inicialmente, que 35 unidades se encontram paralisadas e com a retomada das obras vencidas. Diante disso, propôs-se determinar ao Ministério da Saúde que adotasse providências a fim de solucionar esse problema, mas, antes de submeter esse encaminhamento ao Plenário deste Tribunal e em atendimento ao art. 14 da Resolução-TCU 315/2020, foi dada a oportunidade ao gestor de se manifestar sobre tal proposta. Após a análise dessa manifestação, manteve-se a determinação anterior, alterando-se apenas o seu teor, pois restaram identificadas 44 UBSs que ainda se encontravam paralisadas (parágrafos 5.5 ao 1464441083.12284832.342681208 desta instrução);

e) acerca do elevado número de UBSs concluídas e que não entraram em funcionamento e da ausência de registro no Sismob para o motivo dessas unidades permanecerem nessa situação, propôs-se, respectivamente, encaminhar determinação e dar ciência ao Ministério da Saúde, conforme detalhamento a seguir (parágrafos 5.6 ao 1464441083.12284832.342681208 desta instrução):

e.1) com relação a essa proposta de determinação, e em atendimento ao art. 14 da Resolução-TCU 315/2020, foi oportunizado ao gestor a possibilidade de se manifestar sobre ela. Após a análise dessa manifestação, propôs-se manter a determinação, alterando o seu texto, para que o Ministério da Saúde apresente as providências, no prazo assinalado, a fim de solucionar a situação das 749 propostas de UBSs que se encontram na situação de concluídas mas sem funcionamento, considerando o teor do Despacho de 21/7/2021 (SEI n. 0021773367), elaborado pela Coordenação-Geral de Financiamento da Atenção Primária desse ministério, visto que a situação caracteriza ofensa ao art. 1.117 da Portaria de Consolidação 6/2017;

e.2) propôs-se, também, dar ciência ao Ministério da Saúde de que a ausência de informações no Sismob dos motivos pelos quais as UBSs não entraram em funcionamento, conforme pesquisa realizada nesse sistema em 17/8/2021, afronta o art. 1.112 da Portaria de Consolidação 6/2017, além de dificultar a tomada de decisão por parte desse ministério no sentido de direcionar as ações para colocar essas unidades em funcionamento;

f) relativo ao elevado número de UBSs canceladas que não devolveram o recurso federal transferidos aos entes federados, haja vista que o assunto já está sendo tratado pela SecexTCE, com base na decisão proferida no Acórdão 1.283/2021-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Vital do Rego), deixa-se de propor medidas no presente acompanhamento (parágrafos 5.7 ao 1464441083.12284832.342681208 desta instrução); e

g) atinente à ausência no Sismob da informação quanto à situação atual da obra de diversas UBSs, a constatação restou esclarecida pelo Ministério da Saúde, pois essas propostas não

chegaram a ser aprovadas, ou seja, algumas foram canceladas por contingenciamento, ou por estarem incompletas ou se apresentarem como não favoráveis à aprovação, dentre outros motivos (parágrafos 5.8 ao 1464441083.12284832.342681208 desta instrução).

7.4. Pertinente à UPA do município de Goiás/GO (alínea ‘d’ do parágrafo 7 anterior), incluída no presente acompanhamento por força do Acórdão 548/2021-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Augusto Nardes), verificou-se que essa unidade teve sua readequação aprovada pelo Ministério da Saúde e se encontra em funcionamento, e que os gestores responsáveis por irregularidades na referida obra já foram sancionados no âmbito do TC 031.560/2016-4. Assim, concluiu-se que não há medidas a serem propostas no presente acompanhamento acerca deste caso (parágrafos 6 ao 6.7.1 desta instrução).

7.5. No tocante à proposta de determinação ao Ministério da Saúde elencada na alínea ‘b.9’ do encaminhamento da instrução de peça 174, p. 38, tem-se que foi ofertada a possibilidade de construção participativa dessa deliberação, nos termos do art. 14 da Resolução-TCU 315/2020, tendo sido, portanto, realizado diligência junto a esse ministério, para que, caso entendesse pertinente, se manifestasse sobre as consequências práticas da implementação das medidas aventadas e eventuais alternativas, informando acerca de possíveis providências já adotadas (ou a adotar), a fim de solucionar as irregularidades ali apontadas.

7.6. O MS apresentou resposta à diligência mencionada no parágrafo anterior, e a análise das informações ali contidas resultou em alteração dos textos dos encaminhamentos inicialmente propostos, conforme demonstrado nos parágrafos 1464441083.12284832.342681208 a 1464441083.12284832.342681208 e 1464441083.12284832.342681208 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução, cuja síntese pode ser vista nas alíneas ‘d’ e ‘e’ do parágrafo 7.3 anterior.

7.7. Conforme mencionado no exame técnico, o MS se pronunciou, embora não tivesse sido instado a fazê-lo, acerca de algumas propostas de ciência, conforme consta do despacho de 212/9/2021 (peça 179, p. 5-10). A análise feita ao longo da instrução resultou na manutenção das propostas originais.

7.8. Importante destacar que, em atenção ao subitem 9.6 do Acórdão 8.929/2021-TCU-2ª Câmara (relatoria do Ministro Raimundo Carreiro), considerou-se não haver implicações negativas para a dilação do prazo para apreciação do mérito deste processo em virtude da diligência que visou à construção participativa de deliberações, nos termos dos parágrafos anteriores.

7.9. Por fim, cabe esclarecer que, considerando a natureza deste processo, não coube aqui fazer a avaliação dos resultados e impactos da política pública objeto deste acompanhamento.

#### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

8. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) considerar **cumpridas** as determinações dos subitens 9.1.3, 9.1.8, 9.1.9, 9.1.11, 9.1.13, 9.1.14, 9.1.16, 9.1.17, 9.1.19.1, 9.1.19.2, 9.1.19.3, 9.1.19.4, 9.1.19.5 e 9.1.19.6 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler); e dos subitens 9.1.2, 9.1.3, 9.1.4 e 9.2 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler);

b) considerar **não mais aplicáveis**, devido à perda do objeto, as determinações dos subitens 9.1.7 e 9.1.18 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler); e do subitem 9.1.7 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler);

c) considerar **parcialmente cumpridas** as determinações dos subitens 9.1.4, 9.1.5, 9.1.10, 9.1.12 e 9.1.15 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler); dispensando-se a continuidade do monitoramento, com base no art. 17, § 3º, alínea ‘a’, da Resolução-TCU 315/2020;

d) considerar **não cumpridas** as determinações do subitem 9.1.6 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler); e do subitem 9.1.6 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler); dispensando-se a continuidade do





monitoramento, com base no art. 17, § 3º, alínea 'a', da Resolução-TCU 315/2020;

e) considerar **implementadas** as recomendações dos subitens 9.2.1, 9.2.7 e 9.2.9 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler); e dos subitens 9.1.2, 9.2.4, 9.2.5 e 9.2.6 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues);

f) considerar **não mais aplicáveis**, devido à perda do objeto, as recomendações dos subitens 9.2.5, 9.2.10 e 9.2.11 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler);

g) considerar **parcialmente implementadas** as recomendações dos subitens 9.2.6 e 9.2.8 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler); e do subitem 9.2.7 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues); dispensando-se a continuidade do monitoramento, com base no art. 17, § 3º, alínea 'b', da Resolução-TCU 315/2020;

h) considerar **não implementadas** as recomendações dos subitens 9.2.2, 9.2.3, 9.2.4 e 9.2.12 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler); e dos subitens 9.1.1, 9.2.1, 9.2.2 e 9.2.3 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues); dispensando-se a continuidade do monitoramento, com base no art. 17, § 3º, alínea 'b', da Resolução-TCU 315/2020;

i) **determinar ao Ministério da Saúde**, com fundamento no inciso I do art. 43 da Lei 8.443/1992, c/c o inciso II do art. 250 do Regimento Interno do TCU, e art. 4º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, que, no prazo de 120 dias, apresente a este Tribunal as providências adotadas a fim de solucionar as irregularidades a seguir, considerando o teor do Despacho de 27/10/2021 (SEI n. 0023505191), elaborado pela Coordenação-Geral de Financiamento da Atenção Primária desse ministério, visto que as situações caracterizam ofensa ao art. 1.117 da Portaria de Consolidação 6/2017:

i.1) 44 propostas de UBSs que se encontram paralisadas, conforme relação a seguir (parágrafos 5.5 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução):

i.1.1) propostas em cancelamento por não cumprimento de prazo para retomada e conclusão da obra: 13639469000115001, 13639469000116004, 11422073000113004, 11906403000113010, 11906403000113011, 11906403000113006, 11906403000113004, 11906403000113007, 11906403000113003, 11906403000113005, 11906403000113002, 11906403000113001, 11906403000113009, 13552581000113002, 11274817000114003, 14369724000114004, 12063872000114030, 12063872000113015, 04330355000113002, 11401857000113005, 11401857000113023, 11401857000113022, 11401857000113011, 11898585000113003, 11898585000113004, 13398207000116001, 08640219000113003, 08640219000113005, 11565792000113005 e 11701954000110005;

i.1.2) proposta cancelada por não cumprimento de prazo para retomada e conclusão da obra: 10628610000114007; e

i.1.3) propostas cujos municípios receberam solicitação de providências quanto a retomada e conclusão da obra: 12446725000117012, 07222467000118003, 313240221272210943, 11965996000117026, 11965996000117024, 11965996000117025, 11965996000117027, 11965996000117019, 11965996000117008, 11965996000117021, 08546934000117015, 12094476000119010 e 12094476000118012.

i.2) 749 propostas de UBSs que se encontram na situação de concluídas, mas sem funcionamento (parágrafos 5.6 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução);

i.3) duas propostas de UBS que foram canceladas, mas sem devolução dos recursos federais aplicados: UBS São Paulo (Santo Antônio de Jesus/BA; Proposta 11795661000110001) e da UBS Jota Flores (Mucajaí/RR; Proposta 09344140000109002) (parágrafo 4.22.2 desta instrução);

j) **dar ciência ao Ministério da Saúde**, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315, de 2020:

j.1) que a não atualização das informações do Sistema de Monitoramento de Obras (Sismob)



para as propostas referentes às unidades de saúde que não foram financiadas com recursos transferidos fundo a fundo, tais como convênios, contratos de repasse ou instrumentos congêneres, afronta os princípios da transparência e da publicidade que devem nortear a Administração Pública, impedindo a obtenção de informações seguras sobre a real situação desses ajustes (parágrafos 3.5 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução);

j.2) que a não atualização das informações do Sismob para as propostas referentes às UPAs canceladas, afronta os princípios da transparência e da publicidade que devem nortear a Administração Pública, bem como o art. 1.112 da Portaria de Consolidação 6/2017, conforme demonstra o seguinte resultado da pesquisa realizada nesse sistema no dia 8/8/2021, quando em cotejo com a planilha que acompanhou à Nota Informativa 18/2021-CGURG/DAHU/SAES/MS (SEI 0021506275) (parágrafos 5.3 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução):

j.2.1) pelo Sismob o quantitativo de UPAs canceladas que devolveram os recursos é de apenas uma, enquanto o Ministério da Saúde assevera que 221 UPAs devolveram integralmente ou parcialmente os recursos recebidos;

j.2.2) pelo Sismob o valor devolvido pela única UPA cancelada foi de R\$ 2.302.913,15, enquanto o Ministério da Saúde informa que foram devolvidos R\$ 112.282.205,34, referentes às 221 UPAs canceladas;

j.3) que a não atualização dos dados do Sismob para diversas propostas de UPAs que se encontram em fase de readequação da rede física afronta os princípios da transparência e da publicidade e o art. 4º, § 3º, da Portaria GM/MS 3.583/2018, pois impede a obtenção de informações seguras sobre a real situação dessas unidades de saúde, conforme demonstra o resultado da pesquisa feita no dia 8/8/2021 (parágrafos 5.4 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução):

j.3.1) quantitativo de UPAs com processos de readequação concluídos e aprovados extraído do Sismob difere do resultado informado pelo ministério na Nota Informativa 19/2021-CQIS/CGES/DESID/SE/MS (SEI 0021425079), pois o primeiro aponta dezessete UPAs nessa situação, enquanto o segundo 111 UPAs;

j.3.2) quantitativo de UPAs em processo de readequação extraído do Sismob difere do resultado informado pelo ministério na Nota Informativa 19/2021-CQIS/CGES/ DESID/SE/MS (SEI 0021425079), pois o primeiro aponta 115 UPAs nessa situação, enquanto o segundo dezenove UPAs;

j.4) que a ausência de informações no Sismob quanto ao motivo para a não entrada em funcionamento das UBSs que estão na situação de concluídas, afronta o art. 1.112 da Portaria de Consolidação 6/2017, dificultando a tomada de decisão por parte deste ministério no sentido de direcionar as ações para colocá-las em funcionamento (parágrafos 5.6 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução);

k) **dar ciência à Secretaria de Atenção Especializada em Saúde do Ministério da Saúde**, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315, de 2020, que a não entrada em funcionamento das UPAs constantes da tabela a seguir, uma vez que já se encontram concluídas, afronta o disposto no art. 3º, caput, e § 1º, da Portaria GM/MS 885/2021 e nos arts. 1148, §§ 1º e 2º, e 1148-A, § 2º, da Portaria de Consolidação GM/MS 6/2017, para aquelas unidades de saúde cujos valores foram transferidos na modalidade fundo a fundo, bem como o estabelecido no art. 79, § 1º, da Portaria Interministerial 507/2011 e no art. 57, § 3º, da Portaria Interministerial 424/2016, para aquelas cujas transferências de recursos se deu mediante contratos de repasse (parágrafos 3.29.1 e 5.2 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução):

| Número da proposta | F | U | Município        |
|--------------------|---|---|------------------|
| 11859710000113006  | S | R | CAPÃO DA CANOA   |
| 11851575000113008  | A | P | ITUPIRANGA       |
| 04330355000112003  |   | M | PONTES E LACERDA |



|                   |     |                     |
|-------------------|-----|---------------------|
|                   | T   |                     |
| 01801612000109001 | O G | PORANGATU           |
| 75845503000110001 | R P | CENTENÁRIO DO SUL   |
| 46523148000110004 | P S | EMBU-GUACU          |
| 23086176000110003 | P A | LARANJAL DO JARI    |
| 01612821000108001 | O T | CRIXÁS DO TOCANTINS |
| 16233439000108001 | A B | EUNÁPOLIS           |
| 07589369000108002 | E C | CASCADEL            |
| 13646005000112012 | A B | ALAGOINHAS          |

l) **arquivar** o presente processo, nos termos do art. 169, incisos II, e V, do Regimento Interno do TCU.”

m)

VOTO

Trata-se de acompanhamento realizado em atenção à determinação do subitem 9.3 do Acórdão 2.658/2017-TCU-Plenário, prolatado no âmbito do TC 034.411/2013-5, que teve como objeto as medidas necessárias à resolução dos problemas identificados nesse processo e relativos à construção de Unidades de Pronto Atendimento (UPAs), consoante plano de ação do Ministério da Saúde (MS).

2. O relatório precedente informa o histórico das auditorias na área temática “Obras de Infraestrutura de Saúde”, com enfoque sobre a construção de Unidades Básicas de Saúde (UBSs) e Unidades de Pronto Atendimento (UPAs), com recursos oriundos do Sistema Único de Saúde (SUS), consolidadas por meio do TC 034.411/2013-5, que culminaram no Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário, com diversas determinações e recomendações ao Ministério da Saúde.

3. Posteriormente, no mencionado processo, foi proferido o Acórdão 2.658/2017-TCU-Plenário, que apreciou pedido de reexame interposto pelo MS contra o acórdão retromencionado.

4. O presente trabalho teve por objetivo:

a) identificar as causas que levaram às divergências entre as informações prestadas pelo Ministério da Saúde (MS) em resposta ao Ofício 985/2019-TCU/SecexSaúde e aquelas extraídas do Sistema de Monitoramento de Obras (Sismob);

b) verificar os motivos que levaram ao não cumprimento das determinações e implementação das recomendações expedidas por este Tribunal ao MS por meio dos Acórdãos 1.426/2015, 1.101/20014 e 2.292/2014, todos do Plenário desta Corte de Contas;

c) avaliar a atual situação das UPAs e UBSs; e

d) examinar a atual situação da UPA 24 Horas do município de Goiás/GO, referente à Proposta 02295.7720001/09-001, como determinado no Acórdão 548/2021-TCU-Plenário, proferido no TC 031.560/2016-4 (da relatoria do Ministro Augusto Nardes).

5. De início, manifesto-me de acordo com o posicionamento da SecexSaúde, cujos argumentos incorporo às minhas razões de decidir.

6. Em resumo, após minudente trabalho, a unidade técnica identifica, no que se refere ao cumprimento das determinações e implementação das recomendações expedidas por este Tribunal ao Ministério da Saúde, por meio dos Acórdãos 1.426/2015, 1.101/20014 e 2.292/2014, todos do Plenário), a situação constante da tabela a seguir:

| Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário                                                                                          |                         |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------|
| SUBITEM                                                                                                                  | RESULTADO DA ANÁLISE    |
| 9.1.3, 9.1.8, 9.1.9, 9.1.11, 9.1.13, 9.1.14, 9.1.16, 9.1.17, 9.1.19.1, 9.1.19.2, 9.1.19.3, 9.1.19.4, 9.1.19.5 e 9.1.19.6 | Determinações cumpridas |

|                                        |                                                     |
|----------------------------------------|-----------------------------------------------------|
| 9.1.7 e 9.1.18                         | Determinações não mais aplicáveis (perda do objeto) |
| 9.1.4, 9.1.5, 9.1.10, 9.1.12 e 9.1.15  | Determinações parcialmente cumpridas                |
| 9.1.6                                  | Determinação não cumprida                           |
| 9.2.1, 9.2.7 e 9.2.9                   | Recomendações implementadas                         |
| 9.2.5, 9.2.10 e 9.2.11                 | Recomendações não mais aplicáveis (perda do objeto) |
| 9.2.6 e 9.2.8                          | Recomendações parcialmente implementadas            |
| 9.2.2, 9.2.3, 9.2.4 e 9.2.12           | Recomendações não implementadas                     |
| <b>Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário</b> |                                                     |
| <b>SUBITEM</b>                         | <b>RESULTADO DA ANÁLISE</b>                         |
| 9.1.2, 9.1.3, 9.1.4 e 9.2              | Determinações cumpridas                             |
| 9.1.6                                  | Determinações não cumpridas                         |
| 9.1.7                                  | Determinação não mais aplicável (perda do objeto)   |
| <b>Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário</b> |                                                     |
| <b>SUBITEM</b>                         | <b>RESULTADO DA ANÁLISE</b>                         |
| 9.1.2, 9.2.4, 9.2.5 e 9.2.6            | Recomendações implementadas                         |
| 9.2.7                                  | Recomendação parcialmente implementada              |
| 9.1.1, 9.2.1, 9.2.2 e 9.2.3            | Recomendações não implementadas                     |

6.1. A unidade técnica observa que, apesar da verificação de que algumas determinações não foram cumpridas e outras cumpridas apenas parcialmente, cabe dispensar o monitoramento dessas deliberações, em especial por algumas não atenderem integralmente aos critérios da Resolução-TCU 315/2020, nos termos do seu art. 17, § 3º, alínea “a”. Da mesma forma, dispensou-se monitoramento das recomendações não implementadas ou implementadas parcialmente.

6.2. Não obstante, para a situação do subitem 9.1.4 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário, foi sugerida nova determinação ao Ministério da Saúde para que apresente a este Tribunal as providências adotadas a fim de solucionar a situação da UBS São Paulo (Santo Antônio de Jesus/BA; Proposta 11795.6610001/10-001) e da UBS Jota Flores (Mucajaí/RR; Proposta 09344.1400001/09-002) que tiveram as suas propostas canceladas, mas não houve ressarcimento dos recursos federais repassados a esses municípios.

7. No tocante às causas que levaram às divergências entre as informações prestadas pelo Ministério da Saúde em resposta ao Ofício 985/2019-TCU/SecexSaúde e aquelas extraídas do Sistema de Monitoramento de Obras (Sismob), o MS informou que seis das sete UPAs que apresentaram tais divergências foram financiadas com recursos oriundos de contrato de repasse firmados com a Caixa Econômica Federal e que, por conta disso, apesar de essas unidades se encontrarem registradas no Sismob, as informações acerca da situação real dessas obras não foram atualizadas nem monitoradas nesse sistema, pois ele se presta apenas ao monitoramento das propostas financiadas fundo a fundo.

7.1. Considerando que essa situação prejudica a obtenção de informações atualizadas para essas obras, em afronta aos princípios da transparência e da publicidade, acolho proposta que se dê ciência ao Ministério da Saúde dessa irregularidade.

7.2. De qualquer modo, com relação à situação atual dessas sete obras de UPAs, a unidade técnica verificou que:

uma delas já tem processo de TCE autuado neste Tribunal (Proposta 23066640000108004); três já estão em funcionamento (Propostas 01740422000108001, 27165190000108004 e 13646005000108002); duas estão aguardando providências de instâncias superiores do Ministério da Saúde por se tratarem de obras financiadas por meio de contrato de repasse, sem possibilidade de readequação nos termos do Decreto 9.380/2018 (Propostas 16233439000108001 e 01612821000108001); e uma está em processo de readequação (Proposta 13646005000112012). Para essas três últimas propostas, propôs-se **dar ciência** à Secretaria de Atenção Especializada em Saúde do Ministério da Saúde acerca da irregularidade referente à não entrada em funcionamento dessas UPAs que já se encontram concluídas.

8. Em relação à avaliação da atual situação das UPAs e UBSs, constataram-se os problemas a seguir relatados.

8.1. Para as UPAs que se encontram na situação de concluída, mas sem funcionamento, a unidade indica que a origem do problema advém da restrição contida no art. 2º, *caput*, do Decreto 9.380, de 22/5/2018, que impede essa readequação para obras financiadas com recursos que não foram transferidos fundo a fundo. Por isso, como essas UPAs foram construídas com recursos provenientes de financiamento com a CEF, os pedidos de readequação foram negados pelo Ministério da Saúde.

8.2. A questão em análise já é de conhecimento das instâncias superiores do Ministério da Saúde tendo, inclusive, já sido objeto de ação na Justiça Federal, quando o pedido de readequação de uma unidade de saúde do município de Lajes/RN foi negado devido as obras financiadas por meio de contratos de repasse, ou outros instrumentos congêneres, terem sido excluídos da abrangência da referida política de Readequação da Rede Física do SUS (Processo 0800134-28.2020.4.05.8403; TRF 5ª Região/4ª Turma; Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt).

8.3 De qualquer modo, diante da pesquisa realizada no Sismob, no dia 3/6/2022, ter identificado algumas UPAs concluídas e sem funcionar, sem que se saiba, ao certo, o motivo que ocasionou essa situação, entendo pertinente que se dê ciência à Secretaria de Atenção Especializada em Saúde do Ministério da Saúde a respeito dessa irregularidade, na forma sugerida pela SecexSaúde.

9. No que concerne à UPA do município de Goiás/GO, incluída no presente acompanhamento por força do Acórdão 548/2021-TCU-Plenário, verificou-se que essa unidade teve sua readequação aprovada pelo Ministério da Saúde, encontrando-se em funcionamento, e que os gestores responsáveis por irregularidades na referida obra já foram sancionados no âmbito do TC 031.560/2016-4. Dessa forma, não há medidas a serem propostas no presente acompanhamento acerca do caso.

10. Por fim, no que se refere à proposta de determinação ao Ministério da Saúde elencada na alínea “b.9” do encaminhamento da instrução de peça 174, p. 38, foi ofertada a possibilidade de construção participativa dessa deliberação, nos termos do art. 14 da Resolução-TCU 315/2020, tendo sido, portanto, realizada diligência junto a esse ministério.

10.1. O MS apresentou resposta à diligência mencionada, e a análise das informações ali contidas resultou em alteração dos textos dos encaminhamentos inicialmente propostos pela equipe responsável pelo acompanhamento, conforme demonstrado nos parágrafos 1464441083.12284832.342681208 a 1464441083.12284832.342681208 e 1464441083.12284832.342681208 a 1464441083.12284832.342681208 de sua instrução.

Ante o exposto, VOTO para que este Tribunal adote a minuta de Acórdão que trago à apreciação deste Colegiado.

#### ACÓRDÃO Nº 1994/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 004.876/2018-0.

1.1. Aposos: 018.835/2020-1; 014.145/2015-4; 039.348/2019-9; 039.270/2019-0

2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Acompanhamento.

3. Interessados/Responsáveis: não há.

4. Órgão/Entidade: Ministério da Saúde.

5. Relator: Ministro João Augusto Ribeiro Nardes.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Saúde (Secex Saúde).

8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido o presente processo de acompanhamento em atenção à determinação do subitem 9.3 do Acórdão 2.658/2017-TCU-Plenário, que teve como objeto as medidas necessárias à

resolução dos problemas identificados relativos à construção de Unidades de Pronto Atendimento (UPAs), consoante plano de ação do Ministério da Saúde (MS).

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar cumpridas as determinações dos subitens 9.1.3, 9.1.8, 9.1.9, 9.1.11, 9.1.13, 9.1.14, 9.1.16, 9.1.17, 9.1.19.1, 9.1.19.2, 9.1.19.3, 9.1.19.4, 9.1.19.5 e 9.1.19.6 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e dos subitens 9.1.2, 9.1.3, 9.1.4 e 9.2 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário;

9.2. considerar não mais aplicáveis, devido à perda do objeto, as determinações dos subitens 9.1.7 e 9.1.18 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e do subitem 9.1.7 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário;

9.3. considerar parcialmente cumpridas as determinações dos subitens 9.1.4, 9.1.5, 9.1.10, 9.1.12 e 9.1.15 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; dispensando-se a continuidade do monitoramento, com base no art. 17, § 3º, alínea “a”, da Resolução-TCU 315/2020;

9.4. considerar não cumpridas as determinações do subitem 9.1.6 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e do subitem 9.1.6 do Acórdão 1.101/2014-TCU-Plenário; dispensando-se a continuidade do monitoramento, com base no art. 17, § 3º, alínea “a”, da Resolução-TCU 315/2020;

9.5. considerar implementadas as recomendações dos subitens 9.2.1, 9.2.7 e 9.2.9 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e dos subitens 9.1.2, 9.2.4, 9.2.5 e 9.2.6 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário;

9.6. considerar não mais aplicáveis, devido à perda do objeto, as recomendações dos subitens 9.2.5, 9.2.10 e 9.2.11 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário;

9.7. considerar parcialmente implementadas as recomendações dos subitens 9.2.6 e 9.2.8 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e do subitem 9.2.7 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário; dispensando-se a continuidade do monitoramento, com base no art. 17, § 3º, alínea “b”, da Resolução-TCU 315/2020;

9.8. considerar não implementadas as recomendações dos subitens 9.2.2, 9.2.3, 9.2.4 e 9.2.12 do Acórdão 1.426/2015-TCU-Plenário; e dos subitens 9.1.1, 9.2.1, 9.2.2 e 9.2.3 do Acórdão 2.292/2014-TCU-Plenário; dispensando-se a continuidade do monitoramento, com base no art. 17, § 3º, alínea “b”, da Resolução-TCU 315/2020;

9.9. determinar ao Ministério da Saúde, com fundamento no inciso I do art. 43 da Lei 8.443/1992, c/c o inciso II do art. 250 do Regimento Interno do TCU, e art. 4º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, que, no prazo de 120 dias, apresente a este Tribunal as providências adotadas a fim de solucionar as irregularidades a seguir, considerando o teor do Despacho de 27/10/2021 (SEI n. 0023505191), elaborado pela Coordenação-Geral de Financiamento da Atenção Primária desse ministério, visto que as situações caracterizam ofensa ao art. 1.117 da Portaria de Consolidação 6/2017:

9.9.1. 44 propostas de UBSs que se encontram paralisadas, conforme relação a seguir (parágrafos 5.5 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução):

9.9.1.1. propostas em cancelamento por não cumprimento de prazo para retomada e conclusão da obra: 13639469000115001, 13639469000116004, 11422073000113004, 11906403000113010, 11906403000113011, 11906403000113006, 11906403000113004, 11906403000113007, 11906403000113003, 11906403000113005, 11906403000113002, 11906403000113001, 11906403000113009, 13552581000113002, 11274817000114003, 14369724000114004, 12063872000114030, 12063872000113015, 04330355000113002, 11401857000113005, 11401857000113023, 11401857000113022, 11401857000113011, 11898585000113003, 11898585000113004, 13398207000116001, 08640219000113003, 08640219000113005, 11565792000113005 e 11701954000110005;





9.9.1.2. proposta cancelada por não cumprimento de prazo para retomada e conclusão da obra: 10628610000114007; e

9.9.1.3. propostas cujos municípios receberam solicitação de providências quanto a retomada e conclusão da obra: 12446725000117012, 07222467000118003, 313240221272210943, 11965996000117026, 11965996000117024, 11965996000117025, 11965996000117027, 11965996000117019, 11965996000117008, 11965996000117021, 08546934000117015, 12094476000119010 e 12094476000118012.

9.9.2. 749 propostas de UBSs que se encontram na situação de concluídas, mas sem funcionamento (parágrafos 5.6 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução);

9.9.3. duas propostas de UBS que foram canceladas, mas sem devolução dos recursos federais aplicados: UBS São Paulo (Santo Antônio de Jesus/BA; Proposta 11795661000110001) e da UBS Jota Flores (Mucajaí/RR; Proposta 09344140000109002) (parágrafo 4.22.2 desta instrução);

9.10. dar ciência ao Ministério da Saúde, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315, de 2020:

9.10.1. que a não atualização das informações do Sistema de Monitoramento de Obras (Sismob) para as propostas referentes às unidades de saúde que não foram financiadas com recursos transferidos fundo a fundo, tais como convênios, contratos de repasse ou instrumentos congêneres, afronta os princípios da transparência e da publicidade que devem nortear a Administração Pública, impedindo a obtenção de informações seguras sobre a real situação desses ajustes (parágrafos 3.5 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução);

9.10.2. que a não atualização das informações do Sismob para as propostas referentes às UPAs canceladas, afronta os princípios da transparência e da publicidade que devem nortear a Administração Pública, bem como o art. 1.112 da Portaria de Consolidação 6/2017, conforme demonstra o seguinte resultado da pesquisa realizada nesse sistema no dia 8/8/2021, quando em cotejo com a planilha que acompanhou à Nota Informativa 18/2021-CGURG/DAHU/SAES/MS (SEI 0021506275) (parágrafos 5.3 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução):

9.10.2.1. pelo Sismob o quantitativo de UPAs canceladas que devolveram os recursos é de apenas uma, enquanto o Ministério da Saúde assevera que 221 UPAs devolveram integralmente ou parcialmente os recursos recebidos;

9.10.2.2. pelo Sismob o valor devolvido pela única UPA cancelada foi de R\$ 2.302.913,15, enquanto o Ministério da Saúde informa que foram devolvidos R\$ 112.282.205,34, referentes às 221 UPAs canceladas;

9.10.3. que a não atualização dos dados do Sismob para diversas propostas de UPAs que se encontram em fase de readequação da rede física afronta os princípios da transparência e da publicidade e o art. 4º, § 3º, da Portaria GM/MS 3.583/2018, pois impede a obtenção de informações seguras sobre a real situação dessas unidades de saúde, conforme demonstra o resultado da pesquisa feita no dia 8/8/2021 (parágrafos 5.4 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução):

9.10.3.1. quantitativo de UPAs com processos de readequação concluídos e aprovados extraído do Sismob difere do resultado informado pelo ministério na Nota Informativa 19/2021-CQIS/CGES/DESID/SE/MS (SEI 0021425079), pois o primeiro aponta dezessete UPAs nessa situação, enquanto o segundo 111 UPAs;

9.10.3.2. quantitativo de UPAs em processo de readequação extraído do Sismob difere do resultado informado pelo ministério na Nota Informativa 19/2021-CQIS/CGES/DESID/SE/MS (SEI 0021425079), pois o primeiro aponta 115 UPAs nessa situação, enquanto o segundo dezenove UPAs; e

9.10.4. que a ausência de informações no Sismob quanto ao motivo para a não entrada em funcionamento das UBSs que estão na situação de concluídas, afronta o art. 1.112 da Portaria de Consolidação 6/2017, dificultando a tomada de decisão por parte deste ministério no sentido de direcionar as ações para colocá-las em funcionamento (parágrafos 5.6 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução);

9.11. dar ciência à Secretaria de Atenção Especializada em Saúde do Ministério da Saúde, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315, de 2020, que a não entrada em funcionamento das UPAs constantes da tabela a seguir, uma vez que já se encontram concluídas, afronta o disposto no art. 3º, *caput*, e § 1º, da Portaria GM/MS 885/2021 e nos arts. 1148, §§ 1º e 2º, e 1148-A, § 2º, da Portaria de Consolidação GM/MS 6/2017, para aquelas unidades de saúde cujos valores foram transferidos na modalidade fundo a fundo, bem como o estabelecido no art. 79, § 1º, da Portaria Interministerial 507/2011 e no art. 57, § 3º, da Portaria Interministerial 424/2016, para aquelas cujas transferências de recursos se deu mediante contratos de repasse (parágrafos 3.29.1 e 5.2 a 1464441083.12284832.342681208 desta instrução):

| Número da proposta | F | U | Município           |
|--------------------|---|---|---------------------|
| 11859710000113006  | S | R | CAPÃO DA CANOA      |
| 11851575000113008  | A | P | ITUPIRANGA          |
| 04330355000112003  | T | M | PONTES E LACERDA    |
| 01801612000109001  | O | G | PORANGATU           |
| 75845503000110001  | R | P | CENTENÁRIO DO SUL   |
| 46523148000110004  | P | S | EMBU-GUACU          |
| 23086176000110003  | P | A | LARANJAL DO JARI    |
| 01612821000108001  | O | T | CRIXÁS DO TOCANTINS |
| 16233439000108001  | A | B | EUNÁPOLIS           |
| 07589369000108002  | E | C | CASCADEL            |
| 13646005000112012  | A | B | ALAGOINHAS          |

9.12. arquivar o presente processo, nos termos do art. 169, incisos II, e V, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1994-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC 020.829/2017-5

Natureza: Relatório de Auditoria

Órgãos/Entidades: Administração Regional do Senac no Estado do Mato Grosso do Sul; Administração Regional do Senar no Estado do Mato Grosso do Sul; Administração Regional do Sesc no Estado do Mato Grosso do Sul; Comando da Marinha; Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Estado de Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Administração do Mato Grosso do Sul;

Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Corretores de Imóveis 14ª Região (MS); Conselho Regional de Economia 20ª Região (MS); Conselho Regional de Educação Física da 11ª Região (MS); Conselho Regional de Enfermagem do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Farmácia do Estado do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 13ª Região (MS); Conselho Regional de Medicina do Estado de Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Odontologia do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Psicologia 14ª Região (MS); Conselho Regional de Química Xx Região (MS); Conselho Regional de Representantes Comerciais do Estado do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Serviço Social 21ª Região (MS); Conselho Regional de Técnicos em Radiologia 12ª Região (MT e MS); Departamento Regional do Senai no Estado do Mato Grosso do Sul; Departamento Regional do Sesi no Estado do Mato Grosso do Sul; Fundação Universidade Federal da Grande Dourados; Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul; Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Mato Grosso do Sul; Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Mato Grosso do Sul; Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Mato Grosso do Sul; Serviço Nacional de Aprendizagem do Cooperativismo no Estado do Mato Grosso do Sul; Superintendência Estadual da Funasa no Estado do Mato Grosso do Sul; Superintendência Regional do Incra no Estado do Mato Grosso do Sul; Superintendência Regional do Trabalho no Estado do Mato Grosso do Sul; Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região/MS; Tribunal Regional Eleitoral do Mato Grosso do Sul.

Representação legal: André Luiz da Silva Souza (9.554/OAB-MS), Karine Ignacio Pinto (11.787/OAB-MS) e outros, representando Departamento Regional do Sesi no Estado do Mato Grosso do Sul; André Luiz da Silva Souza (9.554/OAB-MS), Karine Ignacio Pinto (11.787/OAB-MS) e outros, representando Departamento Regional do Senai no Estado do Mato Grosso do Sul; Sandrelena Sandim da Silva Maluf (10228/OAB-MS), representando Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul; Daniel Andrade Fonseca, Mariana Félix Gonçalves de Mateus e outros, representando Agência Nacional de Telecomunicações; Maria Lúcia da Silva, Larissa Moreira Costa (16745/OAB-DF) e outros, representando Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Departamento Nacional; Jose Augusto Correia Neto, Bruno Rodrigues Viveiros e outros, representando Comando da Marinha.

**SUMÁRIO: AUDITORIA OPERACIONAL REALIZADA EM PARCERIA PELO TCU/MS, CGU/MS, TCE/MS, CGE/MS E CGM/CAMPO GRANDE/MS. AVALIAÇÃO DA SUSCEPTIBILIDADE À FRAUDE E À CORRUPÇÃO DE 282 INSTITUIÇÕES DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL, ESTADUAL E MUNICIPAL DO ESTADO, EM FACE DOS RESPECTIVOS PODERES ECONÔMICO E DE REGULAÇÃO. PUBLICAÇÃO DO MAPA DE EXPOSIÇÃO. DETERMINAÇÕES. RECOMENDAÇÕES. CIÊNCIA. MONITORAMENTO DAS DETERMINAÇÕES SENDO REALIZADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO NO ÂMBITO DAS ATIVIDADES PREVISTAS NA ORDEM DE SERVIÇO SEGECEX 15/2019. PROGRAMA NACIONAL DE PREVENÇÃO À CORRUPÇÃO (PNPC), CRIADO EM 2021, APOIA GESTORES PÚBLICOS DAS TRÊS ESFERAS DE GOVERNO A REDUZIR OS NÍVEIS DE FRAUDE E CORRUPÇÃO. ENCERRAMENTO DO PROCESSO.**

## RELATÓRIO

Cuidam os autos de auditoria operacional realizada em parceria pela Secretaria do TCU no Estado do Mato Grosso do Sul, CGU/MS, TCE/MS, CGE/MS e a CGM/Campo Grande/MS, destinada a avaliar susceptibilidade à fraude e à corrupção das organizações públicas do estado, em face de seus respectivos poderes de compra e de regulação.



2. Transcrevo a seguir, com os ajustes de forma que julgo cabíveis, a instrução elaborada pela Diretoria de Inteligência para o Controle e o Combate à Corrupção - Diccór (peça 460), cujo encaminhamento teve a anuência do corpo diretivo da Secretaria de Orientação, Métodos, Informações, Inteligência para o Controle e o Combate à Corrupção - SOMA (peça 461).

### **“INTRODUÇÃO**

1. *Trata-se de auditoria operacional destinada a avaliar a susceptibilidade a fraude e corrupção das organizações públicas do estado do Mato Grosso do Sul, buscando-se na determinação do poder de compra e da regulação de suas instituições federais, estaduais e municipais e na comparação desse poder de cada organização com sua aderência às boas práticas de combate à fraude/corrupção do referencial do TCU.*

### **ANÁLISE E CONCLUSÃO**

2. *Após a prolação do Acórdão 958/2019-TCU-Plenário, da relatoria do ministro Augusto Nardes, a Secretaria-Geral de Controle Externo (Segecex) solicitou autorização para tratar o monitoramento determinado pelo Acórdão 958/2019-TCU-Plenário em processo administrativo no âmbito das atividades previstas na Ordem de Serviço (OS) Segecex 15, de 10 de julho de 2019.*

3. *A OS Segecex nº 15/2019 designou servidor para disseminar junto às demais secretarias do TCU nos estados a avaliação da suscetibilidade a fraude e corrupção de órgãos públicos realizada pelos integrantes da rede de controle no Mato Grosso do Sul, bem como orientar a realização de trabalhos de replicação da experiência no tema conduzido pela SEC-MS, com vistas ao mapeamento de suscetibilidade a fraude e corrupção das organizações públicas federais, estaduais e municipais brasileiras sob a perspectiva estadual e à construção de uma estratégia nacional de prevenção e combate à fraude e corrupção.*

4. *No voto que embasou o Acórdão 958/2019-TCU-Plenário, o Ministro Augusto Nardes assim se pronunciou:*

5. *‘...*

45. *Considerando todas essas informações, constata-se que o programa de integridade, no âmbito da administração direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo Federal, realmente está em plena fase de implementação. Há, inclusive, um painel de controle na página da CGU, denominado Painel Integridade Pública, dando conta do andamento do programa (disponível em <http://paineis.cgu.gov.br/integridadepublica/index.htm>). Dessa forma, embora considere de extrema utilidade levar ao conhecimento dos dirigentes locais os resultados alcançados, penso que a recomendação proposta pela unidade técnica para a implementação das práticas identificadas, combinada com a determinação de um plano de ação para adoção dessas medidas, deve ser adequada ao contexto descrito.*

46. *Além dessa adequação, os resultados alcançados devem ser levados ao conhecimento da liderança máxima dos ministérios, autarquias e fundações envolvidas, para que considerem as deficiências no cumprimento das práticas de combate à fraude e corrupção, aqui identificadas, na formulação/revisão de seus planos de integridade.*

47. *As conclusões deste trabalho devem ser levadas ainda ao conhecimento da CGU, a fim de que avalie, no âmbito das reuniões do Comitê Interministerial de Governança, a oportunidade e conveniência de aproveitar a metodologia utilizada neste trabalho em eventual formatação de indicadores para monitorar o estágio de evolução da integridade institucional das organizações sujeitas ao Decreto 9.203/2017.*

48. *Por fim, me parece que a Segecex poderia aproveitar a exitosa experiência deste trabalho para as futuras apurações de indicadores de risco à fraude e à corrupção, e até mesmo os de governança, como o IGG. Considerando os compromissos assumidos pelos órgãos de controle interno e externo de todo o país em 2017 e 2018, entendo que os indicadores de corrupção, e talvez os de governança, possam ser formatados no âmbito do Fórum de Controle, priorizando a homogeneidade e a qualidade desses trabalhos, bem como a sua economicidade. No que diz respeito aos órgãos da administração direta, autárquica e fundacional, tendo em conta a edição da Política de Governança Pública, que tem a integridade como uma de suas diretrizes, entendo que os indicadores de governança e corrupção, doravante, deveriam utilizar como critério de verificação preferencial o Decreto 9.203/2017, suas normas regulamentadoras e os guias e recomendações do próprio governo federal.’*

6. *Por outro lado, em 2021 foi criado o Programa Nacional de Prevenção à Corrupção –*

*PNPC para apoiar os gestores das organizações públicas das três esferas de governo, dos três Poderes, em todos os estados da federação do País, com o objetivo de contribuir com tais gestores a reduzir os níveis de fraude e corrupção a patamares similares aos de países desenvolvidos. Fazem parte do PNPC não só o Tribunal de Contas da União, como também a Controladoria Geral da União – CGU, como patrocinadores, e todos os outros órgãos que fazem parte das Redes de Controle de todos os Estados da Federação. O Programa é desenvolvido pelas Redes de Controle de todo o Brasil, por intermédio de uma plataforma denominada e-Prevenção, tendo registrado mais de 60% de adesão do setor público (disponível em [http://www.rededecontrole.gov.br/wp-content/uploads/2022/05/APRESENTA%C3%87%C3%83O-RESULTADOS-PNPC\\_08DEZ2021-v.2.pdf](http://www.rededecontrole.gov.br/wp-content/uploads/2022/05/APRESENTA%C3%87%C3%83O-RESULTADOS-PNPC_08DEZ2021-v.2.pdf), acesso em 16/5/2022).*

7. O PNPC foi desenvolvido com a previsão bianual de medição do progresso das organizações. Em 2022, conta com o apoio das controladorias, a fim de que o controle interno possa auxiliar as suas unidades vinculadas na implementação das boas práticas de prevenção à corrupção, conforme plano de ação desenvolvido.

8. Em conclusão, e uma vez que no âmbito do TCU, a SOMA e a SECOR lideram um grupo de Secretarias na condução do PNPC, faz-se necessário encerrar o presente processo, uma vez que o PNPC já se destina a auxiliar e acompanhar os gestores públicos na redução dos níveis de fraude e corrupção.

#### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

9. Ante todo o exposto, proponho o encaminhamento dos autos ao Gabinete do Exmo. Ministro Relator para encerramento do presente processo, uma vez o PNPC já se presta a acompanhar a evolução das organizações públicas na implementação das práticas de combate à fraude e corrupção.” (grifos no original).

É o relatório.

#### **VOTO**

Trata-se de auditoria operacional destinada a avaliar susceptibilidade à fraude e à corrupção das organizações públicas do Estado do Mato Grosso do Sul, baseando-se na determinação do poder de compra e de regulação de suas instituições federais, estaduais e municipais e na comparação desse poder de cada organização com sua aderência às boas práticas de combate à fraude/corrupção do referencial do TCU, utilizando-se de critérios normativos nacionais e internacionais e de opiniões de diversos especialistas no tema, com o objetivo de propor melhorias para a aplicação de boas práticas que diminuam a ocorrência desses casos em todo o Estado.

2. Conforme visto no relatório precedente, este trabalho, de forma inédita, foi realizado em parceria pelos seguintes órgãos: TCU/MS (SEC-MS), CGU/MS, TCE/MS, CGE/MS e a CGM/Campo Grande (MS), tendo sido prolatado o Acórdão 958/2019-TCU-Plenário, de minha relatoria (peça 220).

3. Após a referida deliberação, a Secretaria-Geral de Controle Externo (Segecex) emitiu despacho de peça 375, apresentando ponderações a respeito do desdobramento do trabalho, tendo em conta a implantação do atual modelo de gestão e respectivas alterações de clientela.

4. Segundo registrado pela referida Secretaria-Geral, amparada por estudo constante do processo TC 019.359/2019-5, a presente auditoria serviu de base para iniciativa cujo objetivo era replicar a experiência conduzida no tema pela SEC-MS em outras unidades da federação, com a participação de diversos órgãos das redes de controle estaduais, com vistas a estabelecer uma estratégia nacional de prevenção da corrupção no setor público, além de obter outros benefícios.

5. Tendo em conta tal iniciativa, que se encontra consubstanciada na Ordem de Serviço (OS) Segecex 15, de 10 de julho de 2019 (peça 374), a Segecex entende conveniente e oportuno que o desdobramento do trabalho realizado pela rede de controle no Estado do Mato Grosso do Sul seja conduzido em processo administrativo por meio das atividades previstas na citada ordem de serviço.



6. Inclui-se entre tais desdobramentos, segundo a Segecex, a série de determinações e recomendações destinadas a unidades de diversos órgãos e entidades federais situadas no Estado do Mato Grosso do Sul, em relação às quais o Plenário do TCU determinou, por meio do subitem 9.8 do Acórdão 958/2019, que fosse autuado processo de monitoramento.

7. Dessa forma, verifica-se que a abordagem a ser adotada para avaliar a suscetibilidade a fraude e corrupção das organizações públicas federais, estaduais e municipais sob a perspectiva estadual evoluiu nesta Corte de Contas desde a prolação do Acórdão 958/2019-TCU-Plenário, no sentido de que a metodologia adotada pela rede de controle no Estado do Mato Grosso do Sul seja adaptada e simplificada para viabilizar sua replicação nas outras redes de controle estaduais e para obter ampla participação das citadas redes, de parceiros e de gestores públicos nos estados.

8. Ao final do despacho de peça 375, a Segecex submeteu os autos ao meu Gabinete, solicitando autorização para que trate o desdobramento do trabalho de avaliação da suscetibilidade a fraude e corrupção das organizações públicas do Estado do Mato Grosso do Sul em processo administrativo no âmbito das atividades previstas na OS Segecex 15/2019.

9. Considerando a nova realidade administrativa do Tribunal e entendendo que outros desdobramentos previstos na OS Segecex 15/2019, que não seja o monitoramento determinado no referido Acórdão 958/2019, não dependem de qualquer autorização deste relator, por meio do despacho de peça 423, autorizei que o monitoramento proposto seja viabilizado em processo administrativo no âmbito das atividades previstas na referida ordem de serviço, considerando-o como uma etapa inicial do planejamento dos trabalhos e tendo em conta as sugestões constantes do item 48 de meu voto que fundamentou a mencionada deliberação, reproduzido a seguir:

48. Por fim, me parece que a Segecex poderia aproveitar a exitosa experiência deste trabalho para as futuras apurações de indicadores de risco à fraude e à corrupção, e até mesmo os de governança, como o IGG. Considerando os compromissos assumidos pelos órgãos de controle interno e externo de todo o país em 2017 e 2018, entendo que os indicadores de corrupção, e talvez os de governança, possam ser formatados no âmbito do Fórum de Controle, priorizando a homogeneidade e a qualidade desses trabalhos, bem como a sua economicidade. No que diz respeito aos órgãos da administração direta, autárquica e fundacional, tendo em conta a edição da Política de Governança Pública, que tem a integridade como uma de suas diretrizes, entendo que os indicadores de governança e corrupção, doravante, deveriam utilizar como critério de verificação preferencial o Decreto 9.203/2017, suas normas regulamentadoras e os guias e recomendações do próprio governo federal.

10. Ademais, com relação ao monitoramento, o despacho de peça 423 trouxe destaques de meu voto (a seguir reproduzidos) à situação dos órgãos federais sujeitos ao Decreto 9.203/2019, mencionando que o monitoramento determinado no âmbito do Acórdão 958/2019-TCU-Plenário pode colaborar com os resultados possíveis do programa de integridade que compõe o referido decreto e auxiliar na condução dos desdobramentos pretendidos na OS Segecex 15/2019.

37. Embora tenham sido utilizadas metodologias diferentes em ambos os trabalhos, e apesar de, à primeira vista, algumas divergências poderem aparentar incoerências, os resultados alcançados podem ser úteis para uma avaliação das altas lideranças dessas instituições, que estão em processo de implementação de um programa de integridade institucional, no âmbito da Política de Governança Pública, lançada em novembro de 2017.

38. Ocorre que, aderindo ao esforço deste Tribunal, no âmbito da Enccla - Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro, para institucionalizar um programa de integridade para o setor público brasileiro, foi proposta, e acolhida, no governo anterior, no art. 3º, inciso II, do Decreto 9.203/2017, a inclusão da integridade como um dos princípios da Política de Governança da administração pública federal direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo Federal.

39. Baseado nessa diretriz, o art. 19 do referido Decreto dispôs que os órgãos e as entidades da administração direta, autárquica e fundacional deveriam instituir programa de integridade, com o objetivo de promover a adoção de medidas e ações institucionais destinadas à prevenção, à detecção, à punição e à remediação de fraudes e atos de corrupção, estruturado nos seguintes eixos: comprometimento e apoio da alta administração; existência de unidade responsável pela implementação no órgão ou na entidade; análise,

avaliação e gestão dos riscos associados ao tema da integridade; e monitoramento contínuo dos atributos do programa de integridade.

40. O art. 20 do Decreto concedeu ao Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União (CGU) o prazo de cento e oitenta dias, contado da data de entrada em vigor daquele normativo (22/11/2017), para que fossem estabelecidos os procedimentos necessários à estruturação, à execução e ao monitoramento dos **programas de integridade** dos órgãos e das entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

41. Para regulamentar essa determinação do Decreto, a CGU editou a Portaria 1.089/2018, alterada, em janeiro deste ano, pela Portaria 57/2019. Por meio desse normativo, foram estabelecidos procedimentos para estruturação, execução e monitoramento de programas de integridade em órgãos e entidades do Governo Federal (ministérios, autarquias e fundações públicas).

42. A regulamentação define diretrizes, etapas e prazos para que os órgãos federais criem os próprios programas, com mecanismos para prevenir, detectar, remediar e punir fraudes e atos de corrupção. Embora algumas organizações já estivessem com ações em andamento, a alteração promovida em 2019, sob a égide do novo governo eleito, reforça que os Planos de Integridade são obrigatórios e deveriam ser aprovados até o dia 29 de março de 2019. O documento do referido Plano, conforme define o inciso II, do art. 2º, da Portaria nº 57/2019, deve: ser aprovado pela alta administração; organizar as medidas de integridade a serem adotadas em determinado período de tempo; e ser revisado periodicamente.

43. Cabe destacar, da redação da Portaria e do Decreto 9.203 (art. 6º), que compete à alta administração dos órgãos e das entidades a estruturação, execução e monitoramento dos programas de integridade e dos respectivos planos. Alta administração, segundo define o inciso III, do art. 2º, são os Ministros de Estado, ocupantes de cargos de natureza especial, ocupantes de cargo de nível 6 do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS e presidentes e diretores de autarquias, inclusive as especiais, e de fundações públicas ou autoridades de hierarquia equivalente.

44. O Comitê Interministerial de Governança (CIG), criado no âmbito do referido Decreto, tratou do tema integridade em algumas de suas reuniões. Na ata da 3ª e da 4ª reunião, ocorridas em 2018, recomendou à CGU que oficiasse aos Ministérios no intuito de que estes intensifiquem no âmbito de seus órgãos e unidades vinculadas a adoção do previsto nos arts. 19 e 20 do Decreto 9.203/2017 (Plano de Integridade). Na 5ª reunião, de 25/10/2018, foram apresentados informes a respeito dos procedimentos para a implementação de programas de integridade nos órgãos e entidades autárquicas e fundacionais.

45. Considerando todas essas informações, constata-se que o programa de integridade, no âmbito da administração direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo Federal, realmente está em plena fase de implementação. Há, inclusive, um painel de controle na página da GCU, denominado Painel Integridade Pública, dando conta do andamento do programa (disponível em <http://paineis.cgu.gov.br/integridadepublica/index.htm>). **Dessa forma, embora considere de extrema utilidade levar ao conhecimento dos dirigentes locais os resultados alcançados, penso que a recomendação proposta pela unidade técnica para a implementação das práticas identificadas, combinada com a determinação de um plano de ação para adoção dessas medidas, deve ser adequada ao contexto descrito.**

46. Além dessa adequação, **os resultados alcançados devem ser levados ao conhecimento da liderança máxima dos ministérios, autarquias e fundações envolvidas, para que considerem as deficiências no cumprimento das práticas de combate à fraude e corrupção, aqui identificadas, na formulação/revisão de seus planos de integridade.**

47. **As conclusões deste trabalho devem ser levadas ainda ao conhecimento da CGU, a fim de que avalie, no âmbito das reuniões do Comitê Interministerial de Governança, a oportunidade e conveniência de aproveitar a metodologia utilizada neste trabalho em eventual formatação de indicadores para monitorar o estágio de evolução da integridade institucional das organizações sujeitas ao Decreto 9.203/2017.** (grifos acrescidos).

11. Na sequência, a Secretaria-Geral de Controle Externo encaminhou os autos à unidade técnica para adoção das providências necessárias à realização do monitoramento do trabalho em processo administrativo no âmbito das atividades previstas na OS Segecex 15/2019.

12. A Secretaria de Orientação, Métodos, Informações e Inteligência para o Controle Externo e o Combate à Corrupção (SOMA/TCU) encarregou-se de realizar o referido monitoramento, pois, nos termos do art. 35, inciso I, da Portaria-Segecex 2, de 29/1/2021, a ela compete: “desenvolver, propor,

*sistematizar, avaliar e disseminar diretrizes, normas e orientações relativas às ações de controle externo, bem como à atividade de inteligência e à gestão de informações necessárias ao exercício das funções desempenhadas pelas unidades vinculadas à Segecex, inclusive no combate à corrupção*” (art. 35, inciso I, da Portaria-Segecex 2, de 29/1/2021).

13. Ao atuar nestes autos, a SOMA registrou que em 2021 foi criado o Programa Nacional de Prevenção à Corrupção – PNPC para apoiar os gestores das organizações públicas das três esferas de governo, dos três Poderes, em todos os estados da federação do País, com o objetivo de contribuir com tais gestores a reduzir os níveis de fraude e corrupção a patamares similares aos de países desenvolvidos. Fazem parte do PNPC não só o Tribunal de Contas da União, como também a Controladoria Geral da União – CGU, na qualidade de patrocinadores, e todos os outros órgãos que fazem parte das Redes de Controle de todos os Estados da Federação.

14. Registrou, também, que o PNPC: i) é desenvolvido pelas Redes de Controle de todo o Brasil, por intermédio de uma plataforma denominada e-Prevenção, tendo registrado mais de 60% de adesão do setor público (disponível em [http://www.rededecontrole.gov.br/wpcontent/uploads/2022/05/APRESENTA%C3%87%C3%83O-RESULTADOSPNC\\_08DEZ2021-v.2.pdf](http://www.rededecontrole.gov.br/wpcontent/uploads/2022/05/APRESENTA%C3%87%C3%83O-RESULTADOSPNC_08DEZ2021-v.2.pdf), acesso em 16/5/2022); ii) foi desenvolvido com a previsão bianual de medição do progresso das organizações; e iii) em 2022, conta com o apoio das controladorias, a fim de que o controle interno possa auxiliar as suas unidades vinculadas na implementação das boas práticas de prevenção à corrupção, conforme plano de ação desenvolvido.

15. Diante desses elementos, uma vez que o PNPC já se destina a auxiliar e acompanhar os gestores públicos na redução dos níveis de fraude e corrupção, e tendo em vista que no âmbito do TCU a SOMA e a Secretaria Especial de Coordenação das Secretarias do TCU nos Estados (SECOR) lideram um grupo de Secretarias na condução do PNPC, a Diretoria de Inteligência para o Controle e o Combate à Corrupção (Diccor/SOMA) propõe encerrar o presente processo.

16. No mérito, acolho as análises e encaminhamentos presentes nos pareceres uniformes da Secretaria de Orientação, Métodos, Informações e Inteligência para o Controle Externo e o Combate à Corrupção (SOMA/TCU) (peças 460 e 461) quanto a encerrar o presente processo, as quais adoto como minhas razões de decidir.

17. De fato, o Programa Nacional de Prevenção à Corrupção – PNPC já se destina a auxiliar e acompanhar os gestores públicos na redução dos níveis de fraude e corrupção e o monitoramento do Acórdão 958/2019-TCU-Plenário será viabilizado em processo administrativo no âmbito das atividades previstas na Ordem de Serviço (OS) Segecex 15, de 10 de julho de 2019, consoante autorizado por mim no despacho de 23 de outubro de 2019.

Com base no acima exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a minuta de acórdão que ora submeto a este Plenário.

#### ACÓRDÃO Nº 1995/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 020.829/2017-5.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria
3. Interessados/Responsáveis: não há.
4. Órgãos/Entidades: Administração Regional do Senac no Estado do Mato Grosso do Sul; Administração Regional do Senar no Estado do Mato Grosso do Sul; Administração Regional do Sesc no Estado do Mato Grosso do Sul; Comando da Marinha; Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Estado de Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Administração do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Corretores de Imóveis 14ª Região (MS); Conselho Regional de Economia 20ª Região (MS); Conselho Regional de Educação Física da 11ª Região (MS); Conselho Regional de Enfermagem do Mato Grosso

do Sul; Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Farmácia do Estado do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 13ª Região (MS); Conselho Regional de Medicina do Estado de Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Odontologia do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Psicologia 14ª Região (MS); Conselho Regional de Química Xx Região (MS); Conselho Regional de Representantes Comerciais do Estado do Mato Grosso do Sul; Conselho Regional de Serviço Social 21ª Região (MS); Conselho Regional de Técnicos em Radiologia 12ª Região (MT e MS); Departamento Regional do Senai no Estado do Mato Grosso do Sul; Departamento Regional do Sesi no Estado do Mato Grosso do Sul; Fundação Universidade Federal da Grande Dourados; Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul; Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Mato Grosso do Sul; Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Mato Grosso do Sul; Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Mato Grosso do Sul; Serviço Nacional de Aprendizagem do Cooperativismo no Estado do Mato Grosso do Sul; Superintendência Estadual da Funasa no Estado do Mato Grosso do Sul; Superintendência Regional do Incra no Estado do Mato Grosso do Sul; Superintendência Regional do Trabalho no Estado do Mato Grosso do Sul; Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região/MS; Tribunal Regional Eleitoral do Mato Grosso do Sul.

5. Relator: Ministro João Augusto Ribeiro Nardes.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Orientação, Métodos, Informações e Inteligência para o CE e o Combate à Corrupção (Soma).

8. Representação legal: André Luiz da Silva Souza (9.554/OAB-MS), Karine Ignacio Pinto (11.787/OAB-MS) e outros, representando Departamento Regional do Sesi no Estado do Mato Grosso do Sul; André Luiz da Silva Souza (9.554/OAB-MS), Karine Ignacio Pinto (11.787/OAB-MS) e outros, representando Departamento Regional do Senai no Estado do Mato Grosso do Sul; Sandrelena Sandim da Silva Maluf (10228/OAB-MS), representando Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul; Daniel Andrade Fonseca, Mariana Félix Gonçalves de Mateus e outros, representando Agência Nacional de Telecomunicações; Maria Lúcia da Silva, Larissa Moreira Costa (16745/OAB-DF) e outros, representando Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Departamento Nacional; Jose Augusto Correia Neto, Bruno Rodrigues Viveiros e outros, representando Comando da Marinha.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos este Relatório de Auditoria realizada em parceria pela Secretaria do TCU no Estado do Mato Grosso do Sul, CGU/MS, TCE/MS, CGE/MS e a CGM/Campo Grande/MS, destinada a avaliar susceptibilidade à fraude e à corrupção das organizações públicas do estado, em face de seus respectivos poderes de compra e de regulação;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. dar ciência desta deliberação à CGU e às unidades dos órgãos da administração direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo Federal situados no Mato Grosso do Sul (sujeitas ao Decreto 9.203/2017) e às unidades dos órgãos do Poder Judiciário, Conselhos de Classe e Sistema “S” situados no Mato Grosso do Sul, dispostos no Apêndice “J” do relatório de peça 222, informando-lhes que o Relatório e Voto que o fundamentam podem ser acessados no sítio eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos); e

9.2. encerrar os presentes autos;

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1995-34/22-P.



### 13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

### GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC 040.869/2019-9 [Aposos: TC 040.311/2020-1, TC 040.312/2020-8].

Natureza: Recurso de revisão (Tomada de Contas Especial).

Órgão/Entidade: Município de Coração de Maria – BA.

Responsável: Edimário Paim de Cerqueira (387.255.685-15).

Interessado: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (00.378.257/0001-81).

Representação legal: Michel Soares Reis (14.620/OAB-BA), representando Edimário Paim de Cerqueira.

Sumário: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS. PROGRAMA DE EDUCAÇÃO INFANTIL – APOIO SUPLEMENTAR. MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO INFANTIL. OMISSÃO. CITAÇÃO. REVELIA. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE REVISÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS EXTEMPORÂNEA. DÉBITO ELIDIDO. COMPROVAÇÃO DA REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS RECEBIDOS APÓS CITAÇÃO PELO TCU NÃO AFASTA OMISSÃO INICIAL. MANUTENÇÃO DA IRREGULARIDADE DAS CONTAS. ALTERAÇÃO DO FUNDAMENTO LEGAL DA MULTA. PROVIMENTO PARCIAL.

### RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a análise empreendida no âmbito da Secretaria de Recursos – Serur deste Tribunal (peça 95), a qual contou com a anuência do corpo diretivo da unidade (peça 96) e do Ministério Público junto ao TCU (peça 97):

### “INTRODUÇÃO

1. *Trata-se de recurso de revisão interposto por Edimario Paim de Cerqueira, ex-prefeito de Coração de Maria/BA, contra o Acórdão 8.553/2020-TCU-1ª Câmara, relatado pelo Ministro Bruno Dantas (peças 36 e 59-76):*

9.1. *considerar Edimario Paim de Cerqueira revel, para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;*

9.2. *com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “a” e “c”, e 19, da Lei 8.443/1992, julgar irregulares as contas de Edimario Paim de Cerqueira, condenando-o ao pagamento do débito no valor de R\$ 164.800,33 (cento e sessenta e quatro mil e oitocentos reais, e trinta e três centavos), na data de 9/9/2013, atualizado monetariamente e acrescido dos juros de mora devidos, calculado desde a data de ocorrência indicada até sua efetiva quitação, na forma da legislação vigente, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da quantia aos cofres do FNDE, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da referida Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU;*

9.3. *com fundamento no art. 57 da Lei 8.443/1992, aplicar a Edimario Paim de Cerqueira multa no valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), atualizado monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento, na forma da legislação vigente, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o*





recolhimento da quantia ao Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da referida Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU;

9.4. com fundamento no art. 26 da Lei 8.443/1992, autorizar, se requerido, o pagamento da importância devida em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de 30 (trinta) dias, a contar da parcela anterior, para que seja comprovado o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal os devidos acréscimos legais, na forma prevista na legislação vigente, além de alertar que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 217 do Regimento Interno do TCU;

9.5. com fundamento no art. 28 da Lei 8.443/1992, autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação;

9.6. com fundamento no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992, c/c art. 209, § 7º, do Regimento Interno do TCU, remeter cópia deste acórdão à Procuradoria da República na Bahia, para adoção das medidas que entender cabíveis;

9.7. dar ciência deste acórdão ao FNDE e ao/à responsável.

### **HISTÓRICO**

2. O presente processo cuida de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), em desfavor do ex-prefeito Edimario Paim de Cerqueira (gestão 2013-2016 e 1/1/2017-28/11/2018), em razão de omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados ao Município de Coração de Maria/BA à conta do Programa de Educação Infantil – Apoio Suplementar, no exercício de 2013.

3. Para a execução do mencionado programa, o FNDE repassou ao Município de Coração de Maria/BA, em 9/9/2013, a importância de R\$ 164.800,33, conforme ordem bancária e extrato constantes dos autos (peças 3 e 4).

4. O fundamento para a instauração da TCE foi a omissão no dever de prestar contas dos valores recebidos, as quais deveriam ter sido apresentadas até 21/10/2018.

5. Em 5/9/2019, o FNDE emitiu o Relatório de TCE 93/2019, que apurou dano ao Erário no valor total de R\$ 164.800,33, sob a responsabilidade de Edimario Paim de Cerqueira (peça 13).

6. Entre 21/10 e 13/12/2019, a Controladoria-Geral da União (CGU) expediu o Relatório de Auditoria, o Certificado de Auditoria e o Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno, referência 3.249/2019-CGU (peças 15-17), todos pela irregularidade das contas, em consonância com as informações contidas no Relatório do Tomador de Contas (peça 13). Em 23/12/2019, foi proferido o Pronunciamento Ministerial atestando o conhecimento das irregularidades (peça 18).

7. Após citação, o responsável solicitou prorrogação de prazo para apresentar sua defesa, contudo permaneceu silente (peças 26-28). Mediante o Acórdão 8.553/2020-TCU-1ª Câmara, na forma transcrita na seção “Introdução”, o TCU julgou as presentes contas irregulares com imputação de débito e multa (peça 36).

8. Inconformado, Edimario Paim de Cerqueira interpôs recurso de revisão (peças 59-76). Após sua análise, concluiu-se que (peça 83, p. 6-7):

a) não ocorreu a prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, seja pelos ditames do Código Civil (Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário) seja pelas balizas da Lei 9.873/1999;

b) os efeitos da revelia diferem daqueles emprestados a esse instituto pelo Código de Processo Civil; no TCU, a não-apresentação de defesa pelo responsável apenas não inviabiliza a normal tramitação do processo, que deve seguir seu fluxo ordinário de apuração;

c) a ausência de dolo, má-fé ou locupletamento por parte do responsável não o exime do dever de recompor o dano a que deu causa por meio de atuação com culpa stricto sensu;

d) na dosimetria da pena, foram observados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, tendo em vista que a multa aplicada decorreu de sua omissão no dever de prestar contas e não-comprovação da regular aplicação dos recursos recebidos e seu valor está em conformidade com os limites estabelecidos pelo art. 57 da Lei 8.443/1992;

e) não foram demonstrados os requisitos para a excepcional concessão do efeito suspensivo ao recurso de revisão; e

f) os elementos de defesa atinentes à regularidade da aplicação dos recursos recebidos serão melhor avaliados em conjunto e confronto com as informações solicitadas, via diligência, ao FNDE, em razão da juntada ao SIGPC, em fevereiro/2021, a título de prestação de contas dos recursos repassados ao Município de Coração de Maria/BA, por força do Programa de Educação Infantil – Apoio Suplementar, no exercício de 2013.

9. Na sequência, foi promovida diligência ao FNDE (peça 85-86), que, em resposta, encaminhou os documentos acostados às peças 87-94, que serão objeto de análise a seguir.

#### Análise

10. O FNDE encaminhou diversos documentos referentes aos recursos repassados, no exercício de 2013, ao Município de Coração de Maria/BA, por força do Programa de Educação Infantil – Apoio Suplementar, como: notas técnicas, ofícios, extratos bancários e do SIGPC, informações e despachos.

11. Inicialmente, cabe registrar que a Nota Técnica 13/2021/COGEI/DPD/SEB/SEB, de 7/6/2021, foi elaborada em cumprimento à determinação constante do art. 14 da Resolução CD/FNDE 17/2013 com vistas a orientar a análise da prestação de contas dos recursos financeiros recebidos pelo Distrito Federal e municípios a título de apoio financeiro suplementar à manutenção e ao desenvolvimento da educação infantil (peça 90, p. 42-47 e 86-91).

12. Mediante o Parecer 2/2022/COGEI/DPD/SEB/SEB, de 26/1/2022, foi aprovada a adequação das ações desenvolvidas com os recursos em comento, consistentes em aquisições de bens, de uso individual ou coletivo, que visam garantir o cuidado integral e a segurança alimentar e nutricional das crianças, de forma a assegurar o acesso e a sua permanência na educação infantil. No mencionado parecer, consta registro no sentido de que, sem qualquer análise da execução financeira, foi aprovado o cumprimento do objeto do apoio financeiro suplementar à manutenção e desenvolvimento da educação infantil, bem como de que não consta manifestação do Conselho de Acompanhamento e Controle Social (CACS) acerca da prestação de contas (peça 90, p. 92-94, e peça 92, p. 2).

13. No que concerne à execução financeira dos recursos em questão, por intermédio da Nota Técnica 2759825/2022/DIAFI/COPRA/CGAPC/DIFIN, de 15/2/2022, concluiu-se pela insuficiência da documentação apresentada para fins de prestação de contas, tendo em vista as inconsistências verificadas no Demonstrativo de Receita e Despesa, em especial a divergência do valor total declarado na prestação de contas (R\$ 186.084,71) e o total de débitos no extrato bancário (R\$ 165.280,17), bem como as transferências indevidas de R\$ 136.841,46 da conta específica do programa para conta do município, contrariando o art. 2º da Resolução CD/FNDE 17/2013. Em relação à ausência do parecer do CACS no Sistema de Gestão de Conselhos (Sigecon), considerou-se que a aprovação das contas quanto ao cumprimento do objeto e do objetivo do programa, mediante o Parecer 2/2022/COGEI/DPD/SEB/SEB, sanou a questão (peça 90, p. 3-7, e peça 94).

14. Relativamente à movimentação indevida da conta específica do programa, no total de R\$ 136.841,46, mediante transferência eletrônica disponível (TED) e com valores indicados na Nota Técnica 2759825/2022, verificou-se que são relativos a pagamento de salário de pessoal civil da Secretaria de Educação e Cultura, Função: Educação; Sub-Função: Educação Infantil; Proj./Ativ.: Manutenção de Creches; e Fonte: Transferências de Recursos do FNDE, conforme os processos de pagamento abaixo listados:

| PROCESSO DE PAGAMENTO | DATA      | VALOR (R\$) | LOCALIZAÇÃO                           |
|-----------------------|-----------|-------------|---------------------------------------|
| 650                   | 1/10/2013 | 7.485,12    | peça 67, p. 1-11                      |
| 649                   | 1/10/2013 | 18.054,26   | peças 61, p. 10-11; 62; e 64, p. 9-32 |
| 648                   | 1/10/2013 | 20.569,57   | peças 60 e 61, p. 1-9                 |
| 716                   | 30/10/201 | 18.054,26   | peça 69, p. 1-12                      |
| 3                     |           |             |                                       |

|       |   |           |            |                   |
|-------|---|-----------|------------|-------------------|
| 715   | 3 | 30/10/201 | 19.535,91  | peça 68, p. 21-39 |
| 717   | 3 | 30/10/201 | 7.485,12   | peça 69, p. 13-23 |
| 801   |   | 2/12/2013 | 20.365,88  | peça 70, p. 32-50 |
| 802   |   | 2/12/2013 | 17.806,22  | peça 71, p. 1-12  |
| 807   |   | 2/12/2013 | 7.485,12   | peça 71, p. 13-23 |
| TOTAL |   |           | 136.841,46 |                   |

15. Nos termos do art. 2º da Resolução CD/FNDE 17/2013, os recursos financeiros transferidos a título de apoio financeiro suplementar à manutenção e ao desenvolvimento da educação infantil para atender crianças de zero a 48 meses poderão ser aplicados de acordo com o que estabelece o art. 70 da Lei 9.394/1996, à exceção dos incisos IV, VI e VII, e em bens para garantir o cuidado integral e a segurança alimentar e nutricional das crianças, de forma a assegurar o acesso e sua permanência na educação infantil.

16. Por sua vez, o art. 70 da Lei 9.394/1996 considera a remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação como despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino. Assim, entende-se que o recorrente logrou demonstrar a aplicação dos valores acima, não obstante sua transferência da conta específica para a conta do município.

17. Além dos valores constantes do quadro acima, conforme extrato bancário (peça 90, p. 12-14), também foram transferidas para a conta do município, mediante transferências eletrônicas disponíveis (TED) ou documentos bancários (DOC), as importâncias abaixo, as quais também foram aplicadas em despesas de manutenção e desenvolvimento da educação infantil relativas à remuneração de funcionários “Creche”:

| PROCESSO DE PAGAMENTO | DATA       | VALOR (R\$) | LOCALIZAÇÃO       |
|-----------------------|------------|-------------|-------------------|
| 707                   | 15/10/2013 | 2.227,17    | peça 68, p. 9-12  |
| 708                   | 15/10/2013 | 644,54      | peça 67, p. 20-23 |
| 783                   | 14/11/2013 | 2.687,59    | peça 70, p. 9-12  |
| 784                   | 14/11/2013 | 644,54      | peça 70, p. 24-27 |
| 867                   | 19/12/2013 | 2.427,08    | peça 67, p. 28-31 |
| 884                   | 20/12/2013 | 3.062,45    | peça 68, p. 17-20 |
| TOTAL                 |            | 11.693,37   |                   |

18. O extrato bancário evidencia, ainda, débitos referentes à contribuição sindical (APLB Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Estado da Bahia) e a pagamento de impostos. (peça 90, p. 12-14).

19. Quanto à divergência apontada entre o valor declarado na prestação de contas e o total de débitos no extrato bancário, cabe destacar que o valor total declarado na prestação de contas (R\$ 186.084,71) se refere ao resultado da soma do valor bruto dos vencimentos (R\$ 175.850, 13) e o valor de R\$ 10.234,58, relativo à aquisição de gêneros alimentícios para atender a creche escola no município, conforme Processo de Pagamento 727 (peça 69, p. 24-39). Os valores debitados da conta específica, conforme exame anterior, encontram-se regulares.

20. Sendo assim, tem-se como demonstrada a regular e boa aplicação dos recursos recebidos pelo Município de Coração de Maria/BA por força do Programa de Educação Infantil – Apoio Suplementar.

21. Não obstante, cabe registrar que permanece a omissão inicial no dever de prestar, já que as contas foram apresentadas após a citação válida pelo TCU, sem atenuantes que justificassem o atraso. Em casos semelhantes, a jurisprudência do TCU é firme no sentido de julgar as contas irregulares com aplicação de multa (v.g. Acórdãos 4.704/2020-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Benjamin Zymler; 1.217/2019-TCU-Plenário, relator Ministro Walton Alencar Rodrigues; e 855/2015-TCU-Plenário, relator Ministro Vital do Rêgo).



22. Em relação à multa afligida, tendo sido elidido o débito imputado ao recorrente, conforme jurisprudência desta Corte de Contas, há que se perquirir o fundamento da apenação para o art. 58, inciso I, da Lei Orgânica do TCU, dentro dos seus limites (v.g. Acórdãos 720/2021-TCU-Plenário, relator Ministro Bruno Dantas; 11.557/2018-TCU-2ª Câmara, relatora Ministra Ana Arraes; 3.776/2018-TCU-2ª Câmara, relator Ministro José Múcio Monteiro; e 2.929/2013-TCU-Plenário, relator Ministro José Jorge).

23. Dessa forma, entende-se que permanece a irregularidade das contas, com afastamento do débito e adequação da multa, quanto à fundamentação e o valor.

### **CONCLUSÃO**

24. Ante o exposto, em complemento às conclusões apontadas no item 8 retro, que:

a) a apresentação de documentação comprovando a boa e regular aplicação dos recursos elide o débito;

b) contudo, considerando que foi apresentada após citação válida pelo TCU, não foi afastada a omissão inicial no dever de prestar contas, o que enseja a irregularidade das contas; e

c) como consequência, a multa aplicada deve ser fundamentada no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992, e, caso pertinente, com alteração de seu valor.

24.1 Sendo assim, a proposta será pelo provimento parcial ao recurso interposto por Edimário Paim de Cerqueira.

### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

25. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do recurso de revisão interposto por Edimário Paim de Cerqueira, contra o Acórdão 8.553/2020-TCU-1ª Câmara, propondo-se, com fundamento no art. 35 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 288 do Regimento Interno-TCU:

a) conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe provimento parcial, para:

a.1) afastar o débito imputado pelo acórdão recorrido, com manutenção do julgamento pela irregularidade das contas;

a.2) alterar o fundamento da multa para o art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992, adequando seu valor, caso pertinente; e

b) comunicar a deliberação que vier a ser proferida por esta Corte ao recorrente, à Procuradoria da República na Bahia e aos demais interessados.”

É o relatório.

### **VOTO**

Em julgamento, recurso de revisão em sede de tomada de contas especial interposto por Edimário Paim de Cerqueira (peças 59-76), ex-prefeito do Município de Coração de Maria/BA nas gestões de 2013-2016 e 2017-28/11/2018, contra o Acórdão 8.556/2020-TCU-1ª Câmara (peça 36), da relatoria do Ministro Bruno Dantas, por meio do qual o Tribunal julgou irregulares suas contas, imputando-lhe débito e aplicando-lhe multa, em razão da omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados à aludida municipalidade pela União, por intermédio do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, no âmbito do Programa de Educação Infantil – Apoio Suplementar, no exercício de 2013.

2. Conforme informações constantes dos autos (peças 3 e 4), para a execução do programa, no exercício de 2013, foi destinado ao ente municipal o valor de R\$ 164.800,33, transferido em 5/9/2013, mediante ordem bancária 2013OB450052, tendo o prazo para apresentação da correspondente prestação de contas findado em 21/10/2018 (peça 1).

3. Em 5/9/2019, o FNDE emitiu o Relatório de TCE 93/2019 (peça 13), no qual indicou a apuração de débito correspondente à totalidade do montante originalmente transferido, originário da



omissão no dever de prestar contas dos recursos do Programa de Educação Infantil – Apoio Suplementar, atribuindo a responsabilidade ao ex-gestor (peça 1).

4. No âmbito do TCU, o responsável foi regularmente citado (peça 26) pela não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados ao município, ante a omissão na correspondente prestação de contas, mas permaneceu silente, levando o TCU a decidir, à sua revelia, pela irregularidade de suas contas, com condenação em débito e aplicação da multa proporcional prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 25.000,00, nos termos do referido Acórdão 8.553/2020-1ª Câmara.

5. Nesta oportunidade, o responsável compareceu aos autos alegando, em síntese, que (i) a revelia não deve ser tomada como elemento crucial de convicção na apreciação de atos de gestão, diferentemente do que ocorre no âmbito do processo civil; (ii) não houve qualquer conduta dolosa por parte do recorrente; (iii) os recursos repassados ao Município de Coração de Maria/BA foram regularmente aplicados, conforme documentação acostada aos autos juntamente ao recurso de revisão impetrado, ainda que as contas tenham sido prestadas extemporaneamente; (iv) cabe revisão da multa aplicada, porquanto desproporcional e tendo em vista não haver sido praticado qualquer ilícito; e (v) estão presentes os pressupostos necessários à concessão de efeito suspensivo ao presente recurso de revisão.

6. A Secretaria de Recursos – Serur, em sua instrução de mérito (peças 95-96), manifestou-se pelo provimento parcial da peça recursal, após concluir pela regularidade da aplicação dos recursos repassados e, por conseguinte, pela elisão do débito imputado ao responsável, propondo, por outro lado, a manutenção da irregularidade das contas e a adequação da multa aplicada, a fim de adotar como fundamento o art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992, visto não ter sido apresentada justificativa para afastar a omissão inicial no dever de prestar contas.

7. O Ministério Público junto ao TCU, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin (peça 97), endossou integralmente a análise esposada pela secretaria especializada.

8. Preliminarmente, no tocante à admissibilidade, ratifico o despacho exarado (peça 81) no sentido de que o presente recurso de revisão merece ser conhecido, sem efeito suspensivo, porquanto preenche os requisitos previstos nos arts. 32, inciso III, e 35 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 288 do Regimento Interno deste Tribunal.

9. Quanto ao mérito, aquiesço à análise empreendida pela Serur, anuída pelo *Parquet* especial e transcrita no relatório precedente, razão pela qual incorporo seus fundamentos às minhas razões de decidir, no sentido de dar provimento parcial ao presente recurso, com exclusão do débito, mantendo o julgamento pela irregularidade das contas e ajustando a multa aplicada ao disposto no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992.

10. Com efeito, a motivação para a instauração da presente tomada de contas especial foi a omissão no dever de prestar contas dos recursos federais repassados ao referido ente municipal à conta do Programa de Educação Infantil – Apoio Suplementar, o que, conforme cediça jurisprudência desta Corte, implica a presunção de dano ao erário público pela integralidade do montante transferido, fato que levou à deliberação recorrida.

11. Agora, nesta fase processual, o responsável trouxe aos autos documentação relativa à aludida prestação de contas, com vistas a suprir, ainda que intempestivamente, a omissão então incorrida.

12. Segundo o FNDE, restou constatada a adequação das ações desenvolvidas com os recursos federais repassados, tendo o órgão repassador se manifestado pela aprovação do cumprimento do objeto pactuado (Parecer 2/2022/COGEI/DPD/SEB/SEB, de 26/1/2022, peça 90, pp. 92-94 e peça 92, p. 2).

13. Quanto à execução financeira, ainda que a autarquia tenha concluído pela insuficiência da documentação apresentada para fins de prestação de contas, ante a constatação de algumas inconsistências na movimentação da conta específica e nas despesas e receitas declaradas (Nota



Técnica 2759825/2022/DIAFI/COPRA/CGAPC/DIFIN, de 15/2/2022, peça 90, pp. 3-7 e peça 94), o exame procedido no âmbito da Serur demonstrou a regularidade na aplicação dos recursos recebidos pela municipalidade, os quais atenderam aos requisitos estabelecidos no art. 70 da Lei 9.394/1996 c/c o art. 2º da Resolução-FNDE 17/2013, que disciplinam as categorias de despesas aptas a serem classificadas como de manutenção e desenvolvimento da educação infantil.

14. Portanto, muito embora a documentação apresentada de fato indique ter havido transferência de recursos da conta específica do programa para a conta corrente do município, vê-se que o recorrente logrou demonstrar a aplicação dos valores questionados no objeto pactuado, consistente em aquisições de bens, de uso individual ou coletivo, que visaram à garantia do cuidado integral e da segurança alimentar e nutricional das crianças, pagamentos de salário/remuneração de pessoal afetos à função, bem como aquisição de gêneros alimentícios para atender a creche-escola municipal, o que julgo suficiente para acolher a conclusão acerca da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados.

15. Sem embargo, em conformidade com firme jurisprudência desta Corte, reputo não ter restado superada a omissão inicial no dever de prestar contas, em que pese a apresentação extemporânea da documentação correspondente após a citação válida por este Tribunal, fato que implica a manutenção da irregularidade das contas do responsável, mas com fundamento na alínea “a” do art. 16 da Lei 8.443/1992. Nesse sentido, menciono os Acórdãos 4.704/2020-1ª Câmara (Rel. Ministro Benjamin Zymler), 1.217/2019-Plenário (Rel. Ministro Walton Alencar Rodrigues) e 479/2022-2ª Câmara, de minha relatoria.

16. Relativamente à multa proporcional aplicada pelo aresto guerreado, ante a exclusão do débito originalmente imputado ao responsável e o disposto no parágrafo anterior, cabe a alteração da sua fundamentação, desta feita para o art. 58, inciso I, e a redução do seu valor, para que se torne consistente com a menor gravidade da infração cometida, em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

17. Por fim, reitero o voto proferido por ocasião do Acórdão 8.553/2020-1ª Câmara no sentido de que, à luz da orientação proferida no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário (Redator Ministro Walton Alencar Rodrigues), que firmou entendimento de que a pretensão punitiva do TCU subordina-se ao prazo geral de prescrição disposto no novo Código Civil (dez anos), contado a partir da data da ocorrência da irregularidade e interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva da parte, não ocorreu, no presente caso, a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, tendo em vista o ato ordenatório da citação datar de 5/2/2020 (peça 24) e o prazo final para a apresentação da prestação de contas ter ocorrido em 21/10/2018 (peça 1).

18. Desse modo, ante os elementos constantes dos autos, cumpre acolher as alegações do recorrente de que não restou configurado dano ao erário, propondo o afastamento da imputação de débito ao responsável, mas mantendo o julgamento pela irregularidade das contas de Edimário Paim de Cerqueira, com aplicação de multa pela omissão injustificada no dever de prestar contas.

Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

## ACÓRDÃO Nº 1996/2022 - TCU – Plenário

1. Processo nº TC 040.869/2019-9.

1.1. Apenso: 040.311/2020-1; 040.312/2020-8.

2. Grupo I – Classe de Assunto: I – Recurso de revisão (Tomada de Contas Especial).

3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:

3.1. Interessado: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (00.378.257/0001-81).

3.2. Responsável: Edimário Paim de Cerqueira (387.255.685-15).



- 3.3. Recorrente: Edimário Paim de Cerqueira (387.255.685-15).
4. Órgão/Entidade: Município de Coração de Maria – BA.
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
- 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos (Serur).
8. Representação legal: Michel Soares Reis (14.620/OAB-BA), representando Edimário Paim de Cerqueira.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia recurso de revisão interposto contra o Acórdão 8.553/2020-TCU-1ª Câmara,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento nos arts. 32, inciso III, e 35 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 288 do Regimento Interno do TCU, em:

9.1. conhecer do presente recurso de revisão e, no mérito, dar-lhe provimento parcial, a fim de dar a seguinte redação aos subitens 9.2 e 9.3 do acórdão recorrido:

“9.2. julgar, com fundamento no art. 16, inciso III, alínea ‘a’, da Lei 8.443/1992, irregulares as contas de Edimário Paim de Cerqueira;

9.3. aplicar, com fundamento no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 268, inciso I, do Regimento Interno do TCU, a Edimário Paim de Cerqueira multa no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), atualizado monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento, na forma da legislação vigente, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da quantia ao Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da referida Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU;”

9.2. dar ciência desta decisão ao recorrente e demais interessados.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1996-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 006.400/2017-5

Apenso: TC 034.118/2019-5.

Natureza: Recurso de Revisão (em Tomada de Contas Especial).

Órgãos/Entidades: Caixa Econômica Federal; Município de São João de Meriti – RJ.

Recorrente: Sandro Matos Pereira (006.916.607-27).

Representação legal: Fernanda Souto Pereira Valeriano Moreira (OAB/DF 53.330), Janaina Leme (OAB/DF 54.805) e Marina Moraes Alves (OAB/DF 62.436), representando Sandro Matos Pereira.



**SUMÁRIO:** RECURSO DE REVISÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONTRATO DE REPASSE. CONDENAÇÃO DO RECORRENTE EM DÉBITO E MULTA POR INEXECUÇÃO DO OBJETO PACTUADO. NULIDADE DA CITAÇÃO E DOS ATOS PROCESSUAIS DELA DECORRENTES. INSUBSISTÊNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXAME DE MÉRITO DO RECURSO DE REVISÃO PREJUDICADO POR PERDA DE OBJETO. RESTITUIÇÃO DOS AUTOS AO RELATOR **A QUO**.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Revisão interposto por Sandro Matos Pereira em face do Acórdão 1310/2019-TCU-2ª Câmara, por meio do qual esta Corte julgou suas contas irregulares, determinou o pagamento do débito apurado e aplicou-lhe a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 (peças 54-56).

2. Transcrevo, na sequência, excertos do exame promovido pela Secretaria de Recursos (peça 59), que contou com a anuência de seu corpo dirigente (peças 60-61):

Trata-se de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pela Caixa Econômica Federal (Caixa) em desfavor do Sr. Sandro Matos Pereira, como então prefeito de São João de Meriti – RJ (gestões: 2009-2012 e 2013-2016). A TCE foi motivada diante da não execução do objeto pactuado no Contrato de Repasse 218.807-59/2008 (Siafi 567670). O ajuste visava à execução de “ações de melhoria das condições de vida, incluindo serviços de urbanização, pavimentação, drenagem pluvial, esgotamento sanitário e abastecimento de água na comunidade do Parque Analândia”. Para tanto, foram previstos recursos provenientes do Ministério das Cidades no valor de R\$ 2.406.584,65, tendo a vigência do ajuste sido estipulada para o período de 28/3/2008 a 17/11/2013.

Na fase interna desta TCE, após quatro vistorias *in loco*, o tomador de contas pugnou pela responsabilização do ex-prefeito ante as seguintes falhas (peça 2, p. 27-31):

- 1) execução de 8,72% do objeto pactuado;
- 2) não atingimento dos objetivos almejados conforme contrato;
- 3) aprovação da prestação de contas parcial somente da primeira parcela;
- 4) obras não apresentam funcionalidade, e o percentual executado não alcança etapa útil.

No âmbito do TCU, promoveu-se a citação do Sr. Sandro Matos Pereira (peças 7 e 16). No entanto, a despeito da regular citação e de ter sido fornecida a cópia dos autos ao seu representante legal (peças 11-15 e 19 e 21), o responsável não apresentou alegações de defesa, passando à condição de revel, já que teria atendido à citação com o correspondente comparecimento aos autos, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, tendo sido promovido o prosseguimento normal do processo.

Posto isso, o processo foi apreciado por meio do Acórdão 1.310/2019-TCU-2ª Câmara, relator Ministro André de Carvalho, que julgou irregulares as contas do responsável e lhe aplicou débito e multa (peça 30).

Neste momento, o responsável interpõe recurso de revisão, com fundamento no art. 35, inciso III, da Lei 8.443/1992, em que argumenta que:

a) a citação inicial é nula, visto que o primeiro ofício de citação retornou com entrega negativa em 19/12/2017, sendo, portanto, inválido. Adicionalmente, a procuração juntada aos autos em janeiro de 2018 não caracteriza comparecimento espontâneo ao processo, visto que se trata de procuração genérica que sequer faz menção à Tomada de Contas aqui tratada, considerando também que o pedido de acesso foi realizado por estagiário. Nesses casos, os tribunais pátrios já possuem entendimento de que a procuração juntada aos autos pela estagiária, única outorgada que praticou qualquer ato dentro do processo, não confere caráter de comparecimento espontâneo ou supre a necessidade de citação regular do representado. Posteriormente, foi realizada nova tentativa, em 6/3/2018, que, supostamente foi bem-sucedida, e o ofício foi entregue ao destinatário. Porém, foi recebido não pelo recorrente, mas por terceiro diverso (peça 54, p. 5-8);

b) a TCE foi instaurada sem que tivessem sido esgotadas as medidas administrativas, em desacordo à IN-TCU 71/2012, ressaltando que não foi sequer citado na fase interna desta tomada de contas (peça 54, p. 8-9);

c) restou configurada decadência deste processo, diante do longo decurso de prazo – nove anos sem citação válida (peça 54, p. 8-10);

d) restou também configurada a prescrição da pretensão punitiva (peça 54, p. 10-11);



- e) faltam nos autos diversos documentos essenciais à defesa, como a prestação de contas parcial, o que atenta contra o devido processo legal e o exercício da ampla defesa (peça 54, p. 12-13);
- f) há documentos que não foram analisados corretamente e possuem contradições. Adicionalmente, destaca-se que houve acompanhamento da execução contratual pela Caixa, sendo que foram cumpridas as obrigações referentes ao dever de prestar contas, e que não há qualquer irregularidade passível de responsabilização, especialmente em relação à primeira parcela (peça 54, p. 13-16);
- g) ocorreu a efetiva construção de imóveis, ainda que inacabados, com os valores desbloqueados. Dessa forma, não há qualquer indício de locupletamento por parte do contratado, e a manutenção do débito configura enriquecimento ilícito da Administração Pública (peça 54, p. 16-18);
- h) a condição de agente político exercida pelo recorrente em nada se confunde com a atividade desempenhada no âmbito de gestão contratual (peça 54, p. 18-22);
- i) houve a devida prestação de contas de ambas as parcelas desbloqueadas. Assim, a responsabilização ante a ausência de prestação de contas não merece prosperar (peça 54, p. 22-23);
- j) a execução do contrato se iniciou em 2010. Ocorre que em maio de 2013, a área foi invadida, tendo as construções inacabadas sendo ocupadas ilegalmente. Diante disso, foi proposta Ação de Reintegração de Posse com Pedido Liminar, a fim de que os imóveis fossem desocupados. O objetivo da referida reintegração de posse era que pudesse ser dado prosseguimento à execução do contrato, com a devida conclusão das obras. Resta configurada, portanto, a boa-fé do recorrente, que tomou todas as providências para o cumprimento do ajuste (peça 54, p. 23-24);
- k) a multa aplicada afronta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (peça 54, p. 24-25).

Por fim, solicita que seja concedido efeito suspensivo (peça 54, p. 25-26).

Ato contínuo, anexa aos autos os seguintes documentos:

- 1) diligência de reintegração de posse de 70 casas/apartamentos (Parque Analândia e Parque Juriti), expedida pelo Poder Judiciário em 19/7/2013 (peça 55);
- 2) solicitação de revogação de liminar interposto por advogado em 16/8/2013 (peça 56).

O recurso de revisão se constitui em espécie recursal de sentido amplo, verdadeiro procedimento revisional, com índole jurídica similar à ação rescisória, que objetiva a desconstituição da coisa julgada administrativa. Além dos pressupostos de admissibilidade comuns a todos os recursos (tempestividade, singularidade e legitimidade), o recurso de revisão requer o atendimento dos requisitos específicos indicados nos incisos do art. 35 da Lei 8.443/92: I - erro de cálculo; II - falsidade ou insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado o acórdão recorrido; e III - superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida.

Do exame do recurso constata-se que o recorrente se limitou a invocar hipótese legal compatível com o recurso de revisão, sem, contudo, satisfazê-la materialmente.

Esclareça-se que, para conhecimento de recurso com base em documento novo, não basta tão somente que se apresente elementos que ainda não constavam dos autos. A documentação deve, ao menos em tese, ter eficácia sobre o julgamento de mérito proferido nos autos, vale dizer, ser potencialmente capaz de elidir a irregularidade, produzir efeitos sobre a decisão e desconstituir o julgado anteriormente prolatado.

No caso concreto, observa-se que o recorrente insere, nessa fase processual, diligência de reintegração de posse de 70 casas/apartamentos (Parque Analândia e Parque Juriti), expedida pelo Poder Judiciário em 19/7/2013. Verifica-se, contudo, que o objeto da ação judicial, apesar de se localizar na mesma região, não se coaduna com a avença em tela, que se refere a serviços de urbanização, pavimentação, drenagem pluvial, esgotamento sanitário e abastecimento de água na comunidade do Parque Analândia. Conclui-se, portanto, que os documentos não são capazes, nem ao menos em tese, de influenciar a decisão de mérito proferida na presente TCE, não sendo considerados elementos novos aptos a admitir este recurso de revisão.

Cabe acrescentar também que meros argumentos e teses jurídicas representam elementos ordinários que somente justificariam o seu exame em sede de recurso de reconsideração, espécie recursal prevista no art. 33 da Lei 8.443/92. Entendimento diverso iria descaracterizar a natureza excepcional e revisional do recurso de revisão, que se assemelha à ação rescisória no âmbito do processo civil.

Superado este exame, resta prejudicado o pedido para concessão de efeito suspensivo com base em *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, pois não se verificam condições de admissibilidade para o próprio recurso interposto. Por óbvio, como o recurso não merece conhecimento, não há que se falar em efeito suspensivo com base em cautelar.

Ante o exposto, o recurso não atende aos requisitos específicos de admissibilidade do recurso de revisão estabelecidos no art. 35 da Lei 8.443/92.

Em que pese a proposta de não conhecimento do recurso, verifica-se que o recorrente alega no recurso a ocorrência de vício procedimental (nulidade do acórdão condenatório, diante de vício na citação – peça 54, p. 5-8).

Registre-se que a presente decisão transitou em julgado para o recorrente, aplicando-se o disposto no artigo 1º, §2º, da Resolução TCU 241/2011.

A coisa julgada representa atributo específico de jurisdição e se divide em três elementos fundamentais: a indiscutibilidade, a imutabilidade e a coercibilidade. A indiscutibilidade e imutabilidade, em especial, advêm da própria Constituição Federal e se referem à proteção destinada a conservar a inalterabilidade das manifestações dos órgãos julgadores, criando situação de certeza, de estabilidade e de segurança para as relações jurídicas.

Por esse motivo o artigo 508 do CPC estabelece que “*transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido*”.

Assim, cabe ao responsável ou interessado aduzir todos os seus argumentos que entender cabíveis, sob pena de preclusão, se não o fizer dentro dos prazos e das formas estabelecidas pelos normativos pertinentes.

A única exceção a essa regra seria a decisão proferida em processo que correu à revelia do responsável/interessado, por falta ou vício na citação inicial. Esta falha pode ser examinada a qualquer tempo e por meio de simples petição, pois a relação jurídica processual não se consolidou. Nesses casos, o interessado ou responsável foi atingido por uma decisão em processo no qual não atuou, por falha no seu chamamento a juízo. A correção deste vício no processo civil é possível a qualquer tempo por meio do instituto da *querela nullitatis*, previsto especialmente como um meio de impugnação à execução da sentença (artigo 525, §1º, I, CPC) e como hipótese de embargos à execução (artigo 535, I, CPC).

Desse modo, a alegação de vício de citação em processo que correu à revelia deve ser examinada a qualquer tempo, pois, nesse caso, a coisa julgada não se aperfeiçoa se houver a nulidade, conforme Acórdão 960/2018-TCU-Plenário (rel. Min. Benjamin Zymler).

A falta ou vício na notificação também representa situação peculiar. A sua arguição deve ser feita em tópico específico, prévio às razões recursais. Essa é, portanto, exceção à regra de somente examinar erros de procedimento quando do exame de mérito do recurso, após superada a fase de admissibilidade. A ocorrência deste vício é examinada no momento da análise da tempestividade da peça recursal.

O vício procedimental postulado pela recorrente para requer a nulidade da decisão condenatória diz respeito à invalidade de sua citação. Assim, tendo em vista que o recorrente foi considerado revel, conforme consignado no item 3 do voto condutor do acórdão condenatório (peça 31), o caso caracteriza a exceção. Com isso, cabe análise de sua argumentação junto ao apelo (peça 54, p. 5-8).

O recorrente alega que não foi notificado acerca da sua citação.

Compulsando aos autos, verifica-se que houve sua regular citação, mediante o Ofício 0209/2018-TCU/SECEX-CE (peça 16) e AR à peça 21.

Ademais, conforme registrado no voto condutor do acórdão condenatório, houve o correspondente comparecimento nos autos, como segue:

3. No âmbito do TCU, a então Secex-CE promoveu a citação do Sr. Sandro Matos Pereira (Peças 7 e 16) em face da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados, mas, a despeito da regular citação e de ter sido fornecida a cópia dos autos ao seu representante legal (Peças 11-15 e 19 e 21), o responsável deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar as suas alegações de defesa, deixando de passar, contudo, à condição de revel, já que teria atendido à citação com o correspondente comparecimento aos autos, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei nº 8.443, de 1992, tendo sido promovido o prosseguimento normal do processo.

Conclui-se, portanto, que o recorrente foi devidamente citado.

Diante do exposto, não há nulidade a ser reconhecida nesse procedimento, sendo improcedente a arguição suscitada pelo recorrente.

(...)

A rigor, prescrição é matéria de mérito (é instituto de direito material, que atinge diretamente a pretensão). Como tal, só deveria ser analisada se o recurso fosse conhecido. Há, porém, uma relevante distinção a ser feita no processo de controle externo, conforme orientação fixada no Acórdão 420/2021-TCU-Plenário (rel. min. Raimundo Carreiro):





a) se o processo de cobrança executiva ainda não foi encaminhado para o órgão credor, com o envio das informações necessárias ao órgão credor, o exame da prescrição é ainda oportuno, devendo ser realizado até mesmo de ofício (caso não conhecido o recurso), ante os inconvenientes de se encaminhar à cobrança judicial dívidas já prescritas;

b) se o processo de cobrança executiva já foi constituído e encaminhado ao órgão credor, o Tribunal não deve reapreciar o julgamento, de ofício, dada a presunção de liquidez e certeza de que se reveste o título condenatório e por já estar encerrada sua jurisdição. Nesse caso, as defesas que o responsável queira opor à execução (e a prescrição é uma das defesas possíveis) devem ser postuladas perante o juízo competente.

Nos termos do voto condutor do citado acórdão, “essa atuação excepcional [do TCU] de examinar a prescrição depois do trânsito em julgado é legítima apenas quando ainda não for iniciada a próxima fase, de cobrança executiva, que já está sujeita a outra jurisdição”.

No caso concreto, o processo de cobrança executiva já foi constituído (TC 034.118/2019-5, apenso) e o Ministério Público junto ao TCU já encaminhou ao órgão credor as informações necessárias à cobrança judicial da dívida (ofício de peça 17 do processo de CBEx). Logo, não mais é oportuna a análise da prescrição pelo TCU, de ofício, conforme decidido no Acórdão 420/2021-TCU-Plenário.

(...)

Em virtude do exposto, propõe-se:

3.1 não conhecer do recurso de revisão interposto por Sandro Matos Pereira, por não atender aos requisitos específicos de admissibilidade, nos termos do artigo 35 da Lei 8.443/92, c/c artigo 288 do RI/TCU;

3.2 encaminhar os autos ao gabinete do relator competente para apreciação do recurso;

3.3 à unidade técnica de origem, dar ciência ao recorrente e aos órgãos/entidades interessados do teor da decisão que vier a ser adotada, encaminhando-lhes cópia.

3. Em sua cota de participação à peça 64, o douto representante do **Parquet** especializado dissentiu do encaminhamento proposto pela Serur, conforme excerto reproduzido a seguir:

Em exame Recurso de Revisão interposto por Sandro Matos Pereira em face do Acórdão 1.310/2019-2ª Câmara, por meio do qual o Tribunal julgou suas contas irregulares, determinou o pagamento do débito apurado e aplicou a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 (peça 30).

Em sua peça recursal, o responsável alega, dentre outros, a nulidade da citação e a prescrição da pretensão punitiva. A unidade técnica, em seu exame de admissibilidade (peça 59), não acolhe os argumentos apresentados e propõe o não conhecimento da peça por ausência dos requisitos específicos indicados para o recurso de revisão.

Com a devida vênia, deixamos de acompanhar o encaminhamento sugerido, por entendermos que o processo comporta solução diversa.

Identificamos inconsistências no procedimento de citação do responsável.

A primeira tentativa de se citar o ex-Prefeito ocorreu em 5/12/2017 e o documento foi enviado para o seu endereço de cadastro na Receita Federal: Rua Clóvis Salgado 575, apto. 301, Recreio dos Bandeirantes, Rio de Janeiro-RJ (peça 7). Apesar de a unidade técnica indicar que foi juntado o resultado da pesquisa no sistema CPF (peças 3 e 4), o documento não foi disponibilizado.

Em 18/1/2018, a estagiária Caroline França de Souza compareceu aos autos com procuração genérica, sem poderes para receber notificação ou citação, e solicitou cópia dos autos. Nessa procuração, é indicado o endereço do responsável à época: Avenida Presidente Lincoln 899, Jardim Meriti, São João de Meriti-RJ.

Alguns dias depois, em 28/2/2018, a unidade técnica tentou novamente realizar a citação, utilizando o mesmo endereço da tentativa anterior (peça 16): Rua Clóvis Salgado 575, apto. 301, Recreio dos Bandeirantes, Rio de Janeiro-RJ.

Em nosso entendimento, essa última citação não pode ser considerada válida. Havia nos autos a indicação de que o endereço da Receita Federal estava desatualizado (novo endereço constante na procuração). Não há dúvida de que todo contribuinte deve manter atualizado seu cadastro no órgão fazendário, mas, como se sabe, há um intervalo considerável entre o pedido de atualização (que normalmente se dá com a declaração do imposto de renda) e o processamento dos dados. Possivelmente, à época da comunicação processual, o endereço não estava atualizado perante a Receita.

A conclusão de que o responsável foi regularmente citado foi também fundada no comparecimento aos autos da estagiária Caroline França de Souza (peça 12), porém, em nossa compreensão, ela não se sustenta.

De fato, conforme alega o recorrente, há farta jurisprudência na esfera judicial que considera nula a citação ou a notificação realizada ao estagiário, entendimento que, a nosso ver, parece adequado, já que não é razoável exigir do aprendiz toda a técnica, o conhecimento e a responsabilidade que se exige dos profissionais que o instruem. Ademais, a procuração juntada aos autos (peça 12) não contém poderes específicos para os advogados ou para a estagiária receber intimações e notificações. É uma procuração genérica que nem sequer contém a cláusula “ad judícia”. Não apresenta as formalidades mínimas requeridas para o efeito.

Nesse sentido, a nosso ver, em homenagem aos princípios da ampla defesa e do contraditório, a medida indicada para o saneamento dos autos é a declaração de nulidade da citação, com a insubsistência do julgado anterior e o consequente retorno dos autos ao Relator a quo.

Em relação à alegação de prescrição, a Serur não realizou a análise por já haver cobrança executiva em andamento. Prescrição é matéria de ordem pública e como tal pode ser avaliada em qualquer etapa do processo, sobretudo se houver provocação da parte. Não vislumbramos prejuízo à higidez do título executivo pela eventual revisão dos fundamentos que o constituíram. Ao contrário, tal prática tem o condão de reforçar, por parte do Judiciário, a percepção de validade do título executivo proferido pelo TCU, pois aquele Poder saberá que análises desse jaez serão sempre levadas a efeito pela Corte de Contas.

Ademais, se há algum erro de procedimento que fulmine a validade jurídica do título, não há por que o órgão que o constituiu se omitir e transferir o ônus para o órgão executor, sobretudo porque, na maioria dos casos, os elementos fáticos e jurídicos para analisar a matéria estão mais acessíveis aos julgadores de origem. Esse entendimento é o que melhor se harmoniza com os princípios da razoabilidade, da eficiência e da ampla defesa. Como nossa proposta contempla o retorno dos autos ao Relator a quo, proporemos também que o exame da prescrição ocorra naquela fase processual.

Ante o exposto, com a devida vênia à unidade técnica, consideramos inválida a citação realizada ao responsável, razão pela qual propomos que o recurso de revisão interposto por Sandro Matos Pereira seja conhecido como mera petição, a fim de, reconhecendo-se a nulidade da citação, tornar insubsistente o Acórdão nº 1.310/2019-2ª Câmara, restituindo-se o processo ao Relator a quo para a continuidade do feito.

É o Relatório.

## VOTO

Conforme consignado no Relatório precedente, este Recurso de Revisão foi interposto por Sandro Matos Pereira contra o Acórdão 1310/2019-TCU-2ª Câmara, que o condenou em débito e multa individual (itens 9.1 e 9.2), em decorrência da não execução do objeto pactuado no Contrato de Repasse 218.807-59/2008 (Siafi 567670) destinado à execução de “ações de melhoria das condições de vida, incluindo serviços de urbanização, pavimentação, drenagem pluvial, esgotamento sanitário e abastecimento de água na comunidade do Parque Analândia” com os recursos provenientes do Ministério das Cidades.

2. Em apertada síntese, as razões defendidas pelo recorrente são as seguintes (peça 54): a) nulidade da citação; b) que não foram esgotadas as medidas administrativas para recomposição do dano antes da instauração da TCE, por não haver sido notificado o recorrente na fase interna, em ofensa ao disposto na Instrução Normativa TCU 71/2012; c) decadência para o exercício de controle pelo TCU; d) prescrição da pretensão punitiva; e) ausência nos autos de documentos essenciais à defesa, a exemplo da primeira prestação de contas parcial, que fora aprovada, existe e não foi acostada ao processo, no que se pede que seja determinada a juntada da íntegra do processo administrativo e da TCE realizada; f) que não houve dano ao erário; g) que os relatórios de acompanhamento constantes dos autos demonstram que houve execução de 23% do total previsto no Contrato de Repasse e não de 23% do valor desbloqueado em conta, como afirmado pelo tomador de contas e pelo TCU; g) que os elementos constantes dos autos não permitem concluir que o contratado permaneceria em déficit de execução, já que haviam sido repassados 18% do montante do contrato e executados 23% do total; h) que ocorreu a efetiva construção dos imóveis, ainda que inacabados, de modo que as despesas foram empregadas para o fim previsto, não havendo locupletamento; i) que as construções realizadas foram de fato invadidas e utilizadas indevidamente pela comunidade, de modo que os cidadãos do município

se beneficiaram da execução das obras realizadas; j) que a condição de agente político exercida pelo recorrente não se confunde com a atividade desempenhada no âmbito da gestão contratual, eis que, como prefeito, não tinha competência fiscalizatória para realizar o controle de qualidade e gestão dos serviços contratados; l) que foram prestadas contas de ambas as parcelas desbloqueadas, e devidamente aprovada a primeira prestação; m) que a execução de contrato se iniciou em 2010, porém em maio de 2013 a área foi invadida, tendo as construções inacabadas sido ocupadas ilegalmente, fato que motivou a propositura, pelo município, de ação de reintegração de posse, e comunicação à Caixa, o que demonstra que o recorrente tomou todas as providências para cumprimento do contrato de repasse; n) que o valor da multa aplicada ao recorrente afronta a proporcionalidade e a razoabilidade; o) que o recurso deve ser cautelarmente recebido com efeito suspensivo, por haver grave lesão ao recorrente e risco de ineficácia da decisão de mérito, devido a uma execução fiscal precipitada.

3. Em exame de admissibilidade (peça 59), a Secretaria de Recursos pugna pelo não reconhecimento deste Recurso de Revisão, por não atender aos requisitos elencados no art. 35 da Lei 8.443/1992 c/c art. 288 do Regimento Interno. Aduz a unidade técnica que os documentos novos trazidos aos autos não são capazes para, ao menos em tese, influenciar na decisão de mérito, vez que a ação de reintegração de posse invocada pelo recorrente, apesar de se referir à mesma região da execução do contrato de repasse, teria objeto distinto. Descaracterizar-se-ia, assim, o requisito de documento novo com eficácia sobre a prova produzida.

4. Apesar da proposta de não conhecimento, a Serur avançou sobre a alegação de nulidade da citação, que pode ser examinada a qualquer tempo, mesmo após o trânsito em julgado quando houver ocorrido revelia, em paralelo à *querela nullitatis* do processo civil, já reconhecida como aplicável ao processo de contas, conforme exposto em estudo constante do brilhante Voto condutor do Acórdão 960/2018-TCU-Plenário (rel. Ministro Benjamin Zymler).

5. Em breve análise, a Unidade Técnica concluiu que houve regular citação, comprovada pelo AR à peça 21, e que houve comparecimento do recorrente aos autos, de modo que não haveria nulidade a ser reconhecida.

6. Em sentido diverso se manifestou o membro do *Parquet*, por intermédio de parecer proferido à peça 64. Identificou o fiscal da ordem jurídica as seguintes inconsistências no procedimento de citação do recorrente: a) a primeira tentativa de citação foi enviada em 5/12/2017 ao endereço “Rua Clóvis Salgado 575, apto. 301, Recreio dos Bandeirantes, Rio de Janeiro-RJ”, mas, apesar de indicado pela unidade instrutiva, não foi juntado aos autos o resultado da pesquisa no sistema CPF (peças 3, 4 e 7); b) a estagiária Caroline França de Souza, em 18/1/2018, compareceu aos autos com procuração genérica, sem poderes para receber notificação ou citação, e solicitou cópia dos autos (peças 11 e 12); c) a procuração apresentada pela estagiária indicou como endereço do recorrente “Avenida Presidente Lincoln 899, Jardim Meriti, São João de Meriti-RJ”; d) em 28/2/2018, a unidade técnica tentou realizar nova citação, no mesmo endereço da tentativa anterior (peça 16).

7. Nessa toada, o representante do MPTCU esposou entendimento de que a última citação não pode ser considerada válida, pois já havia nos autos indicação de que o endereço constante da base da Receita Federal estava desatualizado, pois novo endereço havia sido declinado na procuração já juntada aos autos. Ademais, defendeu que não se sustenta a conclusão de que houve citação regular pelo comparecimento de estagiária, por haver farta jurisprudência que considera nula a citação ou notificação realizada por estagiário, e por não ser razoável exigir do aprendiz toda a técnica, o conhecimento e a responsabilidade que se exige dos profissionais que o instruem. Por fim, destacou que a procuração juntada aos autos não contém poderes específicos para os advogados ou para a estagiária receber intimações e notificações, nem mesmo contém a cláusula *ad judicium*, de modo que não contém formalidades mínimas para produzir aquele efeito. Consequentemente, propôs que o Recurso de Revisão seja conhecido como mera petição, a fim de que, reconhecendo-se a nulidade da citação, seja tornado insubsistente o julgado anterior, restituindo-se o ao Relator *a quo* para continuidade do feito.



8. Com as devidas vênias ao entendimento esposado pela Serur, acompanho o parecer do Ministério Público que oficia perante esta Corte, pelos motivos que passo a expor.

9. Inicialmente, reitero o entendimento desta Corte quanto à possibilidade de declaração de nulidade de citação a qualquer tempo, inclusive após o trânsito em julgado no caso de revelia do responsável, como bem delineado no precedente invocado pela Secretaria de Recursos para justificar o exame de *querela nullitatis*.

10. Quanto ao exame de admissibilidade do Recurso de Revisão, entendo que resta prejudicado pela *querela nullitatis*, que entendo merecer acolhimento. Ainda assim, manifesto minha divergência quanto ao entendimento da unidade técnica de que os elementos trazidos aos autos não constituíam fato novo, de modo a induzir o não conhecimento do recurso, pois a análise promovida pela Serur adentrou no próprio mérito da documentação. Penso que avaliar se o documento novo, inédito, aquele sobre o qual não se tinha ciência de sua existência, é ou não suficiente para repercutir sobre o julgado impugnado constitui exame de mérito, sobre o qual seria necessário maior reflexão pelo magistrado, o que somente seria possível com o conhecimento do recurso e a instrução pela Secretaria de Recursos de todas as razões recursais manejadas, o que efetivamente não ocorreu.

11. Já o reconhecimento da nulidade da citação é medida que se impõe. Em primeiro lugar, o exame detalhado dos autos revela que em momento algum foi juntada a pesquisa de endereço do recorrente junto à base de dados da Receita Federal ou qualquer outra a que esta Corte tem acesso. Há pesquisa sobre o recorrente no Sisobi, que não indica, por óbvio, endereço (peça 3). Uma pesquisa de endereço de pessoa diversa da do recorrente, e sem relação com os autos, foi juntada à peça 20, em 23/4/2018, data em muito posterior à segunda citação. Não há, assim evidência nos autos de que a pesquisa foi feita e qual o resultado obtido à época, dificultando o acolhimento do argumento de que o responsável foi citado no endereço constante da base de dados da Receita Federal. Soma-se a isso o fato do Aviso de Recebimento do segundo ofício citatório contar com nome e número de documento de identidade do recebedor ilegíveis, o que põe em xeque sua validade.

12. Ademais, como bem ressaltado pelo MPTCU, a procuração juntada aos autos à peça 12, e considerada válida pela unidade instrutora, a despeito de suas evidentes falhas, expressamente declina endereço diverso daquele ao qual foi direcionada a citação. Ora, se a unidade técnica entendeu que a procuração era válida, como ela continha declaração do responsável sobre qual seria seu domicílio para fins do processo, não havia razão para insistir no envio do ofício para endereço que já havia resultado em tentativa frustrada de notificação. Adicionalmente, a notificação encaminhada ao recorrente na fase interna da TCE foi direcionada ao mesmo endereço indicado na procuração, e não àquele utilizado pela unidade técnica, como se pode conferir à peça 1, p. 7-9. Ou seja, esse mesmo endereço já constava dos autos desde o momento da autuação do processo no âmbito desta Corte.

13. No que tange ao suposto comparecimento espontâneo, novamente assiste razão ao *Parquet* quanto a sua inexistência. A procuração à peça 12 sequer invoca a cláusula *ad judicium*, limitando-se a conferir aos mandatários “poderes para o exercício da advocacia do art. 133, da Constituição da República e da Lei 8.906/94 para atuação na defesa de seus interesses”. A procuração foi assinada em 30 de março de 2017, data anterior à instrução inicial deste processo, e sequer menciona a possibilidade de atuação em processos perante o TCU, muito menos neste processo específico. Por seus termos, não vislumbro a presença de requisitos mínimos para ao menos a considerar uma procuração geral para o foro – a procuração sequer invoca o art. 105 do Código de Processo Civil –, de modo que sequer deveria ter sido concedida a vista dos autos pela unidade técnica sem exigir a apresentação de nova procuração.

14. Ainda que se considerasse válida a procuração, como de natureza geral para o foro, ela não permitiria o recebimento de citação, que exige poder específico, nos precisos termos do já mencionado art. 105 do CPC. E ainda que contivesse o poder específico, tal não poderia ser exercido por estagiário, que não conta com capacidade postulatória. Portanto, não há como reconhecer o comparecimento espontâneo de procurador regularmente constituído, apto a superar o defeito na citação, por mero



pedido de vista, feito por estagiário, em procuração sem poderes específicos e sem ao menos invocar a cláusula *ad judícia*.

15. Tem-se, desse modo, defeito insuperável na notificação do recorrente, impondo-se a este Corte o reconhecimento de sua nulidade e de todos os atos posteriormente praticados, mormente para tornar insubsistente o Acórdão 1310/2019-TCU-2ª Câmara e a restituir os autos ao Relator *a quo* para a adoção das medidas processuais que se façam necessárias para promover nova citação do responsável. Fica, assim, prejudicado o exame do recurso de revisão, por perda de objeto.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

#### ACÓRDÃO Nº 1997/2022 – TCU – Plenário

1. Processo TC 006.400/2017-5.
- 1.1. Apenso: TC 034.118/2019-5.
2. Grupo II – Classe de Assunto: I - Recurso de Revisão (em Tomada de Contas Especial).
3. Recorrente: Sandro Matos Pereira (006.916.607-27).
4. Órgãos/Entidades: Caixa Econômica Federal; Município de São João de Meriti - RJ.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
- 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (Serur); Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (SecexTCE).
8. Representação legal: Fernanda Souto Pereira Valeriano Moreira (OAB/DF 53.330), Janaina Leme (OAB/DF 54.805) e Marina Moraes Alves (OAB/DF 62.436), representando Sandro Matos Pereira.

#### 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revisão interposto por Sandro Matos Pereira em face do Acórdão 1310/2019-TCU-2ª Câmara;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 35 da Lei 8.443/1992 e nos arts. 175 e 288 do Regimento Interno, em:

- 9.1. declarar a nulidade da citação de Sandro Matos Pereira e de todos os atos processuais dela decorrentes;
- 9.2. tornar insubsistente o Acórdão 1310/2019-TCU-2ª Câmara;
- 9.3. considerar prejudicado o Recurso de Revisão interposto por Sandro Matos Pereira, por perda de objeto;
- 9.4. restituir os autos ao Relator *a quo* para a adoção das medidas processuais que se façam necessárias para promover nova citação do responsável;
- 9.5. dar conhecimento desta deliberação ao recorrente e à Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro.

#### 10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1997-34/22-P.

13. Especificação do quórum:





13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### GRUPO I – CLASSE VII – Plenário

TC 009.346/2022-8

Natureza: Representação (com Medida Cautelar).

Órgão/Entidade: Instituto Infraero de Seguridade Social.

Interessado: Brasil Equity Properties Fundo de Investimento em Participações Multiestratégia (08.999.182/0001-68).

Representação legal: Rodrigo Leitoa Requena (188909/OAB-RJ), Renan Soares Cortazio (220226/OAB-RJ) e outros, representando Brasil Equity Properties Fundo de Investimento em Participações Multiestratégia; Alexandre Spezia (20555/OAB-DF), Elísio de Azevedo Freitas (18.596/OAB-DF) e outros, representando Instituto Infraero de Seguridade Social.

**SUMÁRIO:** REPRESENTAÇÃO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR. APORTES PARA REPOR PREJUÍZOS EM FUNDO DE INVESTIMENTO. IMINÊNCIA DO FIM DO PRAZO PARA A OPERAÇÃO. POSSIBILIDADE DE PREJUÍZO INDEVIDO À COTISTA. CONCESSÃO DA CAUTELAR PARA SUSPENSÃO DOS APORTES. OITIVA. REFERENDO. NOVOS ELEMENTOS. PERIGO DA DEMORA REVERSO PRESENTE PARCIALMENTE. REFORMA DA CAUTELAR.

#### RELATÓRIO

Transcrevo, a seguir, a instrução subscrita por Auditor Federal de Controle Externo à peça 92, a qual contou com a anuência do corpo diretivo da Secretaria de Controle Externo do Sistema Financeiro Nacional e dos Fundos de Pensão (SecexFinanças) às peças 93 e 94:

#### INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de Representação com Medida Cautelar, autuada por solicitação feita no âmbito da TCE 005.395/2022-4, que versa sobre investimentos feitos pelo Instituto Infraero de Seguridade Social (Infraprev) no Fundo de Investimento em Participações Brasil Equity Properties (FIP BEP). Na medida, a Entidade Fechada de Previdência Complementar (EFPC) requer que seja autorizada a abster-se de integralizar chamadas extraordinárias de capital feitas pelo FIP BEP em razão da falta de demonstrativos financeiros auditados do fundo de investimentos.

#### HISTÓRICO

2. O FIP BEP é um veículo para investimentos no setor imobiliário que teve formalização em 25/11/2008 (peça 42) com valor patrimonial inicial de até R\$ 500 milhões (peça 37, fl. 2). Tal investimento, no entanto, se mostrou ruinoso, amargando prejuízos de montante até hoje indeterminado, cuja profundidade e responsabilidade dos agentes envolvidos são analisadas no âmbito da TCE 005.395/2022-4, bem como em apurações criminais investigadas pelo Ministério Público Federal no âmbito da operação *greenfield* (peça 29, fl. 12).

3. Atualmente o cargo de administradora do fundo é ocupado, desde 28/05/2014 (peça 29, fl. 5), por Santander Caceis Brasil DTVM (Santander) e o papel de gestora é desempenhado por Brasil Plural Gestão de Recursos S/A (Plural), desde 15/01/2016 (peça 29, fl. 7).

4. Após emissão dos demonstrativos financeiros pela empresa Ernst & Young (EY) de 2014,

emitidos com ressalvas, que teria apontado superavaliação dos ativos em R\$ 206.409.000,00 (peça 29, fl. 7), passaram-se anos sem que fossem emitidos os demonstrativos financeiros auditados do FIP BEP. O motivo, segundo a atual gestora, deveu-se a uma transição supostamente caótica, onde ela afirmou que “recebeu a documentação do FIP BEP e investidas de forma completamente desordenada, inclusive em sacolas de lixo” (peça 81, fl. 12 do TC 005.395/2022-4), além de alegar falta de acesso ao sistema informatizado contábil/financeiro.

5. Neste cenário de insegurança jurídica, que envolve a falta de demonstrativos financeiros auditados e investigações criminais em curso, foi encaminhada à Infraprev em 27/04/2022 Notificação de Chamada de Capital Extraordinária Parcial, no valor de R\$ 624.121,15 (peça 1).

6. Diante deste contexto, a Infraprev interpôs pedido de Medida Cautelar no âmbito da TCE 005.395/2022-4, visando o não pagamento de aportes no fundo tendo em vista a falta de transparência gerada pela ausência de demonstrativos financeiros auditados. O pedido foi convertido na presente Representação e acatada pelo TCU em decisão monocrática de peça 12, que determinou à Infraprev que se absteresse de realizar novos aportes no FIP BEP até que o Tribunal delibere de maneira definitiva sobre o assunto.

7. Foram abertas pelo Tribunal outras duas representações também com pedido de Medida Cautelar, relativas às outras duas EFPCs que também são cotistas do fundo e tenham como patrocinador uma estatal federal, quais sejam: a Fundação de Amparo à Pesquisa e Inovação do Espírito Santo (Fapes) no âmbito do TC 009.229/2022-1 e a Fundação dos Economistas Federais (Funcef) no âmbito do TC 009.228/2022-5, sendo emitidas medidas cautelares de mesmo teor, respectivamente à peça 12 do TC 009.229/2022-1 e à peça 11 do TC 009.228/2022-5.

8. Foi determinado também às EFPCs, à Comissão de Valores Mobiliários (CVM) e ao FIP BEP que se manifestassem acerca das referidas decisões, para que então se fizesse juízo de valor sobre a possibilidade de se suspender definitivamente qualquer aporte das EFPCs ao FIP BEP.

9. Apresentadas as manifestações, faz-se agora o exame delas.

#### **EXAME TÉCNICO**

10. Conforme relatado no histórico, há 3 medidas cautelares idênticas em curso, cada uma em favor de uma EFPC cotista do FIP BEP. Analisa-se agora a resposta de cada uma delas, bem como a manifestação do FIP BEP e da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), para então emitir uma opinião sobre a conveniência de se manter a medida discutida ou mesmo mitigá-la.

11. O FIP BEP manifestou-se nos três processos (peça 37 do TC 009.228/2022-5, peça 27 do TC 009.229/2022-1 e peça 29 dos presentes autos), por meio de documento com conteúdo idêntico. É relatado que o FIP BEP, regido pela instrução CVM 555/2014<sup>1</sup> é um condomínio, sem personalidade jurídica própria onde seu patrimônio se confunde com o patrimônio dos cotistas. Assim, eventual passivo do fundo seria, também, passivo dos cotistas.

12. Alega que a administradora, ao assumir esta função, herdou enormes passivos e que sua missão passou a ser de recuperar e liquidar os ativos da carteira do Fundo, buscando não mais o lucro, mas evitar maiores prejuízos impostos aos cotistas. Afirma que o fundo possui obrigações perante “terceiros de boa-fé”, que nada teriam a ver com o imbróglio discutido nos autos. Parecer jurídico à peça 56, folha 24 diz que o fundo, ao realizar investimentos feitos por Sociedades de Propósito Específico (SPEs), usou de instrumentos de fiança e aval, comprometendo-se além do capital integralizado e expondo o fundo ao passivo das SPEs.

13. Afirma que a responsabilidade dos cotistas já foi atestada por tribunal arbitral que, por meio do Procedimento Arbitral nº. 79/2016, teria condenado a Funcef, na condição de cotista, a adimplir com chamada Extraordinária de Capital em 31/07/2019, no valor de R\$ 32.896.099,24.

---

<sup>1</sup> CVM 555/2014: Art. 3º O fundo de investimento é uma comunhão de recursos, constituído sob a forma de condomínio, destinado à aplicação em ativos financeiros. Art. 15. Os cotistas respondem por eventual patrimônio líquido negativo do fundo, sem prejuízo da responsabilidade do administrador e do gestor em caso de inobservância da política de investimento ou dos limites de concentração previstos no regulamento e nesta Instrução.

14. A manifestação da administradora traz alguns casos considerados “mais problemáticos”, elencando obrigações em SPEs diversas sem, no entanto, demonstrar o vínculo que ligaria o passivo destas SPEs ao patrimônio dos cotistas.

15. Sobre as informações financeiras do FIP BEP, afirma que já foram elaboradas e auditadas as referentes aos anos de 2015 a 2018, juntados aos autos (peças 65, 67 e 68). Silenciou-se, no entanto, sobre as demonstrações após 2018 (anos após o novo administrador ter assumido a referida função, a qual ocorreu no ano de 2014).

16. Em suma, afirma que passivos perante terceiros de boa-fé foram colecionados devido a atos anteriores à sua ascensão ao cargo de administradora e que, independentemente da culpa de terceiros em sua formação, o fundo responde com o patrimônio dos cotistas pelas dívidas, que alheia ao impasse ora discutido, continua a crescer e acumular juros.

17. A manifestação da Fapes (peça 88 do TC 009.229/2022-1) afirma que para sanar a falta de transparência do fundo e dar aos cotistas um diagnóstico completo do FIP e suas SPEs são necessárias diligências como avaliação de ativos, diligência jurídica, auditorias, diligência de recebíveis, serviços contábeis e outros.

18. Entretanto, destaca que “(...) existem fatos suficientes ocorridos durante a gestão da GLOBAL do BEP FIP capazes de caracterizar desvio de finalidade da personalidade jurídica e da confusão patrimonial (art. 50 do CC). Na nossa experiência, o reconhecimento da existência desses ilícitos em um desses casos poderá levar a um “efeito cascata”, fortalecendo requerimentos futuros de outros credores no mesmo sentido”

19. Assim, conclui a Fapes pelo *periculum in mora reverso* da manutenção da decisão cautelar do TCU, haja vista a necessidade de pagamento das despesas ordinárias do fundo e o risco de perda de condições negociais favoráveis em relação a dívidas das SPEs que podem ter sua despersonalização jurídica declarada.

20. Além disso, destaca que, das 28 SPEs existentes no FIP BEP, 4 já se encontrariam liquidadas e as outras (24 SPEs) teriam demonstrativos financeiros auditados atualizados (até 2021), sendo a maioria sem ressalvas. Desse modo, entende que o *fumus boni iuris* encontra-se mitigado. Entretanto, não apresenta elementos que fundamentam suas afirmações.

21. Desse modo, a EFPC pede pela revogação da medida cautelar ora discutida. Subsidiariamente pede que, em caso de negativa do pedido principal, seja possível o aporte de capital no fundo por meio de notas de débito.

22. A Funcef, em sua manifestação (peça 29 do TC 009.228/2022-5), afirma não ser possível exigir que o fundo cumpra com suas obrigações de transparência sem o aporte de recursos e que a falta de financiamento poria em risco ações de elevada relevância como o procedimento arbitral movido em desfavor dos antigos gestores e administradores, emissão dos demonstrativos financeiros auditados atualizados e gestão dos passivos das SPEs.

23. Por fim conclui que a decisão do TCU pode ensejar ainda mais danos ao investimento e requer que seja possibilitado “ao menos” o aporte de recurso de cotistas para fazer frente às despesas ordinárias do fundo bem como despesas provenientes de acordos ou repactuações de dívidas das investidas, devidamente aprovadas em assembleia pelos cotistas.

24. Já a Infraprev, em sua manifestação (peça 88), demonstra mais receio que seus pares quanto a novos aportes de recursos. Afirma que **a situação de atraso da divulgação dos demonstrativos financeiros auditados já perdura por anos (desde 2016) e não há justificativas legítimas para que a situação se alongue por tanto tempo**. Assim, ante uma situação anormal que ultrapassaria o tempo razoável para resolução, os cotistas se veem “absolutamente sem lastro para realizar os aportes a que são chamados”.

25. Dessa forma, considera que **muito embora as sucessivas chamadas de capital possuam lastro normativo na instrução CVM 555, não haveria a segurança jurídica e financeira a ponto suficiente para se evocar tal chamada**.

26. Mais reticente também é a Infraprev em relação a seus pares no que tange a quitação de dívidas das SPEs. Considera a Infraprev que “é recorrente o fato do Gestor do Fundo destacar como elevado o risco de desconsideração de personalidade jurídica das SPEs, não ponderando o estágio em que se encontra os processos judiciais para recomendar a tomada de decisão”.

27. Acusa a Infraprev de se gerar confusão entre o patrimônio do fundo e das SPEs, o que, em última análise, levaria a confusão patrimonial entre as SPEs e o patrimônio das EFPCs. Há receio de que, com a permanente alegação de risco de desconsideração de pessoa jurídica, o gestor assuma as dívidas das SPEs, tornando o que deveria ser exceção uma regra. Este comportamento, aliado à falta de transparência presente há anos poderia expor o patrimônio dos cotistas além do necessário.

28. Questiona-se que a possibilidade de falência ou recuperação judicial de uma SPE em situação de esgotamento patrimonial é uma possibilidade que poderia evitar novos aportes, razão pela qual deveria o gestor atual esclarecer os motivos de não optar por tal caminho.

29. Apesar dos receios acerca da transferência do passivo das SPEs para o fundo, ela concorda com a necessidade do pagamento das despesas ordinárias do fundo. Ao final, requer a Infraprev que o TCU a autorize a realizar os aportes necessários para cumprimento do pagamento das despesas ordinárias do FIP BEP, por meio de emissão de nota de débito, até que sejam apresentados os demonstrativos financeiros em atraso, devidamente auditados.

30. E, por derradeira, há a manifestação da CVM (peça 17) que alega terem sido acionadas medidas sancionadoras em relação aos fatos, que sejam multa de R\$ 60 mil ante o atraso na entrega dos demonstrativos financeiros auditados, bem como instauração do processo administrativo 19957.002026/2019-30, que apura os fatos narrados. Além disso, afirma que “esta superintendência considera razoável e pertinente o argumento do participante de que se mostra inviável nas atuais circunstâncias apreciar a pertinência da necessidade de aportes adicionais no fundo, assim como a própria caracterização do patrimônio líquido negativo que lhe dá fundamento”.

31. Expostos os argumentos e os novos fatos advindos das diligências expedidas, procede-se agora à nova análise sobre a conveniência de se manter, ou não, a medida cautelar proferida ou mesmo mitigá-la.

32. Ante o exposto, considera-se que o *fumus boni iuris* em se aportar recursos em uma instituição que há seis anos não possui demonstrativos financeiros auditados atualizados continua inequívoco. Por mais que pese uma transição de gestão traumática, considera-se verdadeiro o entendimento da Infraprev que não há justificativa plausível para que esta situação perdure por mais de seis anos.

33. Isto posto, o *periculum in mora* torna-se, nesta situação, uma decorrência lógica da fumaça do bom direito. Ora, se é temerário que se aporte recursos públicos em instituições sem a transparência exigida na forma da legislação em vigor, é forçosa a conclusão de que um atraso em uma decisão que alicerce a inibição do aporte de tais recursos pode causar dano, haja vista que a probabilidade de que estes recursos sejam reavidos é desanimadora.

34. No entanto, o *periculum in mora reverso* da manutenção da medida nos atuais moldes também se mostra evidente. Evidente até para a própria instituição que provocou o Tribunal a proferir a Medida cautelar, haja vista que a Infraprev requer que seja autorizada a realizar os aportes relativos às despesas ordinárias do fundo.

35. A análise do cenário na qual é feita a chamada de capital às EFPC é, portanto, desafiadora e envolve uma atuação diligente e cautelosa, haja vista que há perigo de dano qualquer que seja a decisão, seja a de aportar recursos, seja a de não realizar o aporte.

36. No caso em tela, se convém separar a análise do aporte de recursos quanto a suas destinações. Desta, forma, se analisará separadamente o impacto da medida cautelar em 3 destinações possíveis, cada uma com argumentos próprios a favor e contra a manutenção da medida. Dividir-se-á as destinações em pagamentos relativos a: i) despesas ordinárias do fundo; ii) dívidas das SPEs onde o fundo figura formalmente como polo passivo, seja por instrumentos originários como aval e fiança,

seja por derivação via formalização de incidente de despersonalização de pessoa jurídica das SPEs; e iii) dívidas das SPEs nas quais o fundo não figura formalmente como polo passivo.

37. Considere-se primeiro o aporte das despesas ordinárias do fundo. Ao contrário das dívidas das SPEs, cercadas de dúvidas quanto à sua exigibilidade, as despesas ordinárias se encontram em avançado grau de detalhamento compartilhado comumente entre os agentes. Pela leitura das manifestações das EFPCs e do fundo, conclui-se que há consenso sobre: i) as necessidades reais de tais gastos; ii) a definição da extensão dos gastos e iii) os benefícios que tais gastos trariam para o fundo. Sendo assim, eventuais chamadas de capital relativas às despesas ordinárias não se encontrariam indefinidas e sujeitas a discricionariedades, desde que devidamente comprovadas.

38. Há um consenso entre as EFPC dos danos que podem ser causados em não se pagar os advogados que defendem o fundo em instâncias administrativas, arbitrais e judiciais, bem como um consenso na necessidade de se pagar os auditores independentes dos quais dependem a necessidade urgente de transparência. Assim, em relação às despesas ordinárias do fundo, considera-se que o *periculum in mora reverso* justifica o abrandamento da medida cautelar, neste ponto.

39. Passemos então à análise do pagamento das dívidas das SPEs. Este é o ponto que requer uma análise mais detalhada, haja vista existir opinião entre as EFPCs diametralmente divergentes. De um lado há argumentos de que como as dívidas seriam perante terceiros de boa-fé, uma decisão do TCU seria não só inócua, mas também danosa, haja vista a possibilidade dessas dívidas serem exequíveis por outros meios, judiciais ou arbitrais. Do outro há o argumento da Infraprev, de que não seria possível o fundo exigir aporte de recursos se ele não cumpre com seu dever de transparência, bem como de que esta falta de transparência, aliada com uma suposta propensão em se assumir dívidas das SPEs por parte do gestor causa grandes riscos de que as EFPCs respondam por dívidas adicionais sem necessidade legal.

40. Considerar-se-á, primeiramente, o caso das dívidas expostas ao patrimônio do fundo devidas a terceiros de boa-fé, seja essa exposição direta por meio de aval ou fiança ou indireta por meio de uma formalização de incidente de descon sideração da pessoa jurídica. Neste caso não haveria dúvidas sobre a necessidade de pagamento, haja vista, como já explicado, a natureza condominial do fundo assim o exige. Haveria espaço para indagações sobre eventuais responsabilizações sobre os agentes que deram possibilidade jurídica para tal descon sideração ou coobrigação, mas isto não influiria sobre a legitimidade da exequibilidade da dívida.

41. Pergunta que envolve máxima cautela é sobre a conveniência de uma medida cautelar proibindo o aporte de capital em relação a dívidas que não se encontram hoje coobrigadas ou com a despersonalização da pessoa jurídica formalizada. Nesta hipótese, tem-se, de um lado, o *fumus boni iuris* da falta de transparência do fundo atestada nos autos, que potencializa o *periculum in mora* de se permitir que o gestor traga para o patrimônio do fundo dívidas que poderiam ficar restritas ao patrimônio das SPEs. De outro lado tem-se o *periculum in mora reverso* de se perder a chance de uma janela de negociação de repactuação de dívidas em condições melhores, antes de uma eventual formalização de despersonalização de pessoa jurídica, bem como outros riscos jurídicos abaixo descritos.

42. Considera-se graves as alegações da Infraprev sobre a falta de transparência. Entende-se que a transição entre administradores e gestores possa ter se dado de forma traumática, mas já se passaram mais de seis anos desde o atraso na disponibilização de demonstrativos financeiros auditados atualizados, lapso temporal que coloca os cotistas em grande risco jurídico de aportar recursos.

43. Considera-se que, neste caso, o *periculum in mora* encontra-se potencializado pela falta de transparência do FIP BEP, haja vista o grande grau de subjetividade em se tomar a decisão de repactuar, ou não, estas dívidas, subjetividade esta que se encontra sem *accountability*, face a falta de demonstrativos financeiros. O receio apontado pela Infraprev encontra-se justificado e, seguindo



critério do art. 153<sup>2</sup> da Lei 6404/76, seria esperado que os gestores das EFPCs tivessem extrema cautela e desconfiança de integralizar recursos próprios na mesma situação. Lembre-se que impera na aplicação dos recursos das EFPCs o princípio da legalidade, e o próprio órgão regulador, a CVM, considerou pertinente o argumento pela inviabilidade de se apreciar a necessidade de aportes adicionais do fundo nas atuais circunstâncias.

44. Desse modo, considera-se prudente reformar a medida cautelar em tela de modo a mitigar seus efeitos não somente para possibilitar pagamento de despesas ordinárias, mas também dívidas de SPEs que possuam reconhecimento formal do FIP no polo passivo. No entanto, com relação às dívidas que não possuam reconhecimento formal do FIP no polo passivo, ao comparar os riscos, opina-se que o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, conjugado com o princípio da legalidade no qual os gestores estão subordinados, torna mais prudente a manutenção de sua vedação.

45. Pesa sobre a manutenção parcial da Medida Cautelar a falta de comprovação das afirmações feitas nas manifestações analisadas. Não há, por exemplo, comprovação de que 24 SPEs teriam seus balanços financeiros atualizados disponibilizados, assim como não há comprovação de que foi feito o *due diligence* necessário para se chegar à conclusão de repactuar dívidas das SPEs de forma informada. Assim, na falta de comprovação da mitigação do *fumus boni iuris* alegado devido à falta de transparência, julga-se mais sensato e prudente optar pelo caminho mais conservador. Nessa esteira, é importante a alegação da Funcef de que o gestor do fundo teria se comprometido a entregar os demonstrativos financeiros em questão ao final de julho do corrente ano (peça 29, fl. 5 do TC 009.228/2022-5), o que até agora não se restou concretizado nos autos.

46. Sendo assim, propõe-se que o pedido de Medida Cautelar seja reformado para permitir chamadas de capital destinadas às despesas ordinárias do fundo, bem como pagamento e repactuação de dívidas das quais o Fundo FIP BEP seja sujeito passivo.

#### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

47. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) Reformar a medida cautelar concedida pelo despacho do Relator à peça 12, referendada pelo Acórdão 1265/2022-TCU-Plenário, de modo a determinar que a Infraprev se abstenha de realizar novos aportes no FIP BEP, exceto aqueles necessários para chamadas de capital destinadas às despesas ordinárias do fundo, bem como pagamento e repactuação de dívidas nas quais o Fundo FIP BEP seja comprovadamente integrante de seu polo passivo;

b) Comunicar à Infraprev e ao FIP BEP a decisão que vier a ser adotada nestes autos;

É o Relatório.

#### **VOTO**

Este processo cuida de representação formulada pela SecexFinanças a partir de petição apresentada pelo Instituto Infraero de Seguridade Social (Infraprev), relativa aos investimentos dessa instituição no Fundo de Investimento Brasil Equity Properties (FIP BEP).

2. Por meio do despacho à peça 12, do eminente Ministro Antônio Anastasia, a representação foi conhecida com determinação ao Infraprev, cautelarmente, sem oitiva prévia, para que se abstinhasse de realizar novos aportes no Fundo de Investimento Brasil Equity Properties (FIP BEP) até que o Tribunal deliberasse sobre o mérito desta representação.

3. Adicionalmente, foi determinada a realização de oitiva da Fundo de Investimento Brasil Equity Properties (FIP BEP) e da Comissão de Valores Mobiliários (CVM) para que se manifestassem sobre os fundamentos desta cautelar.

---

<sup>2</sup> Art. 153. O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios.



4. A referida cautelar foi referendada por meio do Acórdão 1.265/2022-TCU-Plenário, que determinou a alteração da relatoria deste processo para mim, em virtude de eu ser o relator do TC 009.228/2022-5 e do TC 009.229/2022-1, com fulcro no art. 18-F da Resolução TCU 175/2005.

5. Nesta etapa processual, a unidade técnica informa que há 3 medidas cautelares idênticas em curso, cada uma em favor de uma EFPC cotista do FIP BEP.

6. Assim, faz a análise conjunta das respostas obtidas das manifestações junto ao FIP BEP, à Funcef e à Comissão de Valores Mobiliários (CVM), e, ao final, propõe que o pedido de Medida Cautelar seja reformado para permitir chamadas de capital destinadas às despesas ordinárias do fundo, bem como pagamento e repactuação de dívidas das quais o Fundo FIP BEP seja sujeito passivo.

7. De fato, nesta análise perfunctória, encontram-se presentes os elementos fundamentais para a atualização da cautelar nos termos propostos.

8. É que persiste o *fumus boni iuris* em face dos aportes de recursos em uma instituição que há seis anos não possui demonstrativos financeiros auditados atualizados.

9. Por consequência, o *periculum in mora* se mantém diante da temeridade de que se aporte recursos públicos em instituições sem a transparência exigida na forma da legislação em vigor, pois, caso aportados, há baixa probabilidade de que esses valores sejam recuperados caso se identifique irregularidades em momento posterior.

10. Quanto ao perigo da demora reverso, a unidade técnica trouxe estudo de cenários que ao final mostrou que a sua manutenção nos moldes atuais traria efeito danoso no caso de proibição de realização de despesas ordinárias do fundo, pois neste caso há um consenso entre as Entidades Fechadas de Previdência Complementar de que os prejuízos poderiam se avolumar caso não se paguem os advogados que defendem o fundo em instâncias administrativas, bem como o objetivo de maior transparência não seria atingido no caso de falta de recurso para o pagamento dos auditores independentes.

11. No caso das dívidas das SPEs, a unidade acertadamente concluiu sobre a necessidade de que se paguem as dívidas expostas ao patrimônio do fundo devidas a terceiros de boa-fé, seja essa exposição direta por meio de aval ou fiança ou indireta por meio de uma formalização de incidente de desconconsideração da pessoa jurídica, com a ressalva de necessidade de eventual apuração de responsabilidades caso se verifiquem prejuízos posteriores.

12. Por outro lado, mantém-se o entendimento sobre a proibição de aporte de capital em relação a dívidas que não se encontram hoje coobrigadas ou com a despersonalização da pessoa jurídica formalizada.

13. É que, nesses casos, entende-se que o perigo da demora reversa seria potencializado pela falta de transparência do FIP BEP, haja vista o grande grau de subjetividade em se tomar a decisão de repactuar, ou não, estas dívidas, subjetividade esta que se encontra sem *accountability*, face a falta de demonstrativos financeiros.

14. Assim, entendeu-se justificado o receio apontado pela Infraprev e, seguindo critério do art. 153 da Lei 6404/76, seria esperado que os gestores das EFPCs tivessem extrema cautela e desconfiança de integralizar recursos próprios na mesma situação, em atenção ao princípio da legalidade, bem como da conclusão da CVM, na condição de órgão regulador, de inviabilidade de se apreciar a necessidade de aportes adicionais do fundo nas atuais circunstâncias.

15. Diante desse quadro, anuo à conclusão sobre a necessidade de reforma da cautelar, de modo a mitigar seus efeitos para possibilitar pagamento de despesas ordinárias, bem como as dívidas de SPEs que possuam reconhecimento formal do FIP no polo passivo, mantendo-se o efeito em relação às dívidas que não possuam reconhecimento formal do FIP no polo passivo.

16. Ante o exposto, incorporo os pareceres da unidade técnica (peças 92-94) às minhas razões de decidir e VOTO por que o Tribunal acolha a minuta de Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.



## ACÓRDÃO Nº 1998/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 009.346/2022-8.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Representação (com Medida Cautelar).
3. Interessados/Responsáveis:
  - 3.1. Interessado: Brasil Equity Properties Fundo de Investimento em Participações Multiestratégia (08.999.182/0001-68).
4. Órgão/Entidade: Instituto Infraero de Seguridade Social.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo do Sistema Financeiro Nacional (SecexFinanças).
8. Representação legal: Rodrigo Leita Requena (188.909/OAB-RJ), Renan Soares Cortazio (220.226/OAB-RJ) e outros, representando Brasil Equity Properties Fundo de Investimento em Participações Multiestratégia; Alexandre Spezia (20.555/OAB-DF), Elísio de Azevedo Freitas (18.596/OAB-DF) e outros, representando Instituto Infraero de Seguridade Social.

## 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia representação formulada pela SecexFinanças, a partir de petição apresentada pelo Instituto Infraero de Seguridade Social (Infraprev), relativa aos investimentos dessa instituição no Fundo de Investimento Brasil Equity Properties (FIP BEP);

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 276, §5º, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. reformar a medida cautelar concedida pelo despacho do Ministro Antônio Anastasia à peça 12, referendada pelo Acórdão 1.265/2022-TCU-Plenário, de modo a determinar que a Infraprev se abstenha de realizar novos aportes no FIP BEP, exceto aqueles necessários para chamadas de capital destinadas às despesas ordinárias do fundo, bem como pagamento e repactuação de dívidas nas quais o Fundo FIP BEP seja comprovadamente integrante de seu polo passivo;

9.2. dar ciência desta deliberação à Infraprev, ao FIP BEP e aos demais interessados.

## 10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

## 11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

## 12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1998-34/22-P.

## 13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

## GRUPO I – CLASSE VII – Plenário

TC 016.446/2021-6

Natureza: Administrativo.

Entidade: Tribunal de Contas da União.

Representação legal: Não há.

Interessado em sustentação oral: Não há.

SUMÁRIO: ADMINISTRATIVO. PROJETO DE RESOLUÇÃO QUE DISPÕE SOBRE O ENQUADRAMENTO DOS BENS DE CONSUMO NAS CATEGORIAS DE QUALIDADE COMUM E DE LUXO, NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, EM REGULAMENTAÇÃO À DETERMINAÇÃO CONTIDA NO ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 14.133, DE 2021. APROVAÇÃO DO PROJETO DE RESOLUÇÃO.

## RELATÓRIO

Trata-se de Projeto de Resolução que visa a regulamentar o enquadramento, no âmbito do Tribunal de Contas da União, dos bens de consumo nas categorias de qualidade comum e de luxo, em atendimento ao art. 20, § 1º, da Lei 14.133, de 2021. A matéria surgiu de Representação formulada pela Secretaria de Licitações, Contratos e Patrimônio (Selip)/Segedam.

2. A aludida Representação foi redigida nos seguintes termos (Peça 1):

“[...] Como é cediço, encontram-se em andamento, nesta Secretaria de Licitações, Contratos e Patrimônio (Selip), o planejamento e a efetiva implementação das ações necessárias à adaptação da área administrativa do TCU às disposições da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (NLLCA), a Lei nº 14.133/2021.

2. Entre as providências já mapeadas como prioritárias, destacamos a indicada nos parágrafos 1º e 2º do art. 20 da norma:

Art. 20. Os itens de consumo adquiridos para suprir as demandas das estruturas da Administração Pública deverão ser de qualidade comum, não superior à necessária para cumprir as finalidades às quais se destinam, vedada a aquisição de artigos de luxo.

§ 1º Os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário definirão em regulamento os limites para o enquadramento dos bens de consumo nas categorias comum e luxo.

§ 2º A partir de 180 (cento e oitenta) dias contados da promulgação desta Lei, novas compras de bens de consumo só poderão ser efetivadas com a edição, pela autoridade competente, do regulamento a que se refere o § 1º deste artigo.

3. Conforme adverte Justen Filho, “A aplicação do dispositivo envolve uma dificuldade relevante, relacionada com a definição de critérios pertinentes. Diferenciar produtos ‘de luxo’ daqueles ‘comuns’ pode conduzir a situações de dificuldade. (...) A disciplina legal envolveu a consagração de conceitos jurídicos indeterminados”.

4. Com efeito, a solução regulamentar requerida no dispositivo da NLLCA exige considerar as peculiaridades dos órgãos e das entidades, próprias do desempenho de suas funções. Os critérios estipulados hão de ser adaptados a situações específicas.

5. É certo que o dispositivo legal estabelece que os regulamentos sejam editados no âmbito dos diversos poderes. A disciplina, presume-se, considera justamente a inviabilidade de regulamento único, a ser uniformemente aplicado.

6. No entanto, para o caso deste Tribunal, tendo-se em conta a posição sui generis que ocupa na estrutura organizacional e de poderes do Estado brasileiro, é mister avaliação inicial acerca da autoridade competente para edição do referido regulamento, que deverá nortear a Administração desta Casa.

7. Tal avaliação, no nosso sentir, deve considerar, afora as particularidades da Casa, a efetiva exequibilidade prática da expedição de norma regulamentadora única para o Poder Legislativo, composto que é de órgãos independentes, sem subordinação hierárquica entre si.

8. Assim, dada a limitação temporal prevista na lei – que, caso ultrapassada, poderá inviabilizar completamente novas contratações –, proponho seja a referida questão desde já submetida à Presidência, para exame e decisão, com remessa prévia à Consultoria Jurídica (Conjur), se for julgado apropriado.



9. No caso de o entendimento prevalente ser o de que o TCU detém competência para editar o seu próprio regulamento, proponho, ainda, que a Presidência avalie a conveniência editar a norma regulamentadora, dada a delicada natureza da matéria, a demandar ponderação sobre as peculiaridades da ampla gama de atividades desempenhadas por servidores e autoridades. [...]”.

3. A Segedam, por meio do despacho à Peça 3, manifestou-se de acordo com a proposição da Selic e encaminhou a Representação à Presidência desta Corte que, por sua vez, encaminhou os presentes autos à Conjur, para que se pronunciasse sobre os pontos contidos nos parágrafos 6 e 7 da Representação Selip 1/2021 (Peça 1).

4. O órgão de assessoria jurídica apresentou parecer à Peça 5, nos seguintes termos: “[...] Trata-se de consulta acerca de interpretação a ser dada ao conteúdo do artigo 20, § 1º, da Lei 14.133/2021, Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (NLCCA).

2. Os autos foram encaminhados a esta unidade pela Chefe de Gabinete da Presidência (doc. 4), para manifestação específica “sobre os pontos contidos nos parágrafos 6 e 7 da Representação Selip nº 1/2021 (peça 1)”.

3. A Representação Selip 01/2021 (doc. 1) refere-se a providências “já mapeadas como prioritárias” que devem ser adotadas pela Administração do TCU, considerado o conteúdo dos §§ 1º e 2º do artigo 20 da referida lei:

Art. 20. Os itens de consumo adquiridos para suprir as demandas das estruturas da Administração Pública deverão ser de qualidade comum, não superior à necessária para cumprir as finalidades às quais se destinam, vedada a aquisição de artigos de luxo.

§ 1º Os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário definirão em regulamento os limites para o enquadramento dos bens de consumo nas categorias comum e luxo.

§ 2º A partir de 180 (cento e oitenta) dias contados da promulgação desta Lei, novas compras de bens de consumo só poderão ser efetivadas com a edição, pela autoridade competente, do regulamento a que se refere o § 1º deste artigo.

4. Ao tratar do conteúdo do § 1º desse dispositivo legal, a Selip faz o seguinte questionamento:

6. No entanto, para o caso deste Tribunal, tendo-se em conta a posição sui generis que ocupa na estrutura organizacional e de poderes do Estado brasileiro, é mister avaliação inicial acerca da autoridade competente para edição do referido regulamento, que deverá nortear a Administração desta Casa.

7. Tal avaliação, no nosso sentir, deve considerar, afora as particularidades da Casa, a efetiva exequibilidade prática da expedição de norma regulamentadora única para o Poder Legislativo, composto que é de órgãos independentes, sem subordinação hierárquica entre si.

5. De fato, o Tribunal de Contas da União é órgão técnico e autônomo, que não está subordinado administrativamente a nenhum dos três poderes. É a própria Constituição de 1988 que atribui ao Tribunal de Contas da União competências próprias e privativas (artigo 71) e autonomia funcional, administrativa e financeira (cf. artigo 73 e 96).

6. Não se pode ignorar, no entanto, a existência de discussão doutrinária a respeito da natureza do vínculo mantido com o Poder Legislativo, uma vez que o Tribunal de Contas foi topograficamente inserido pelo texto constitucional naquele poder.

7. Uma parcela minoritária da doutrina entende que o Tribunal de Contas realmente integra a estrutura do Poder Legislativo, e não apenas lhe presta auxílio na atividade de controle e fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta. Para José dos Santos Carvalho Filho, “o Tribunal de Contas é o órgão integrante do Congresso Nacional que tem a função constitucional de auxiliá-lo no controle financeiro da Administração Pública, como emana do art. 71 da atual Constituição”. Na mesma linha de intelecção, Michel Temer afirma que “o Tribunal de Contas é parte componente do Poder Legislativo, na qualidade de órgão auxiliar [...]”.





8. Com posicionamento distinto, Odete Medauar ensina que:

(...) o Tribunal de Contas é instituição estatal independente, pois seus integrantes têm as mesmas garantias atribuídas ao Poder Judiciário (CF, art. 73, § 3º). Daí ser impossível considerá-lo subordinado ou inserido na estrutura do Legislativo. Se a sua função é atuar em auxílio ao Legislativo, sua natureza, em razão das próprias normas constitucionais, é a de órgão independente, desvinculado da estrutura de qualquer dos três poderes.

9. Marçal Justen Filho observa que “existem algumas competências constitucionais que são privativas do Poder Legislativo, enquanto outras são reservadas apenas ao Tribunal de Contas”. Para o autor, “a disciplina constitucional para o Tribunal de Contas assegura-lhe autonomia, estrutura e competências equivalentes às reservadas aos Poderes” e lhe confere uma condição de Poder autônomo:

A autonomia atribuída constitucionalmente ao Tribunal de Contas conduz ao reconhecimento de sua qualidade de Poder, na acepção em que a expressão é utilizada a propósito do Executivo, Legislativo e Judiciário. É juridicamente impossível qualquer autoridade integrante de algum dos três Poderes intervir sobre o desempenho das competências do Tribunal de Contas, tanto quanto é inviável suprimir a existência ou reduzir suas atribuições por meio de medidas infraconstitucionais. Nem a circunstância de a Constituição ter tratado do Tribunal de Contas dentro do Capítulo do Poder Legislativo apresenta alguma relevância, já que o art. 44 da CF/1988 deixa claro que o Tribunal de Contas não é órgão do aludido Poder.

Em suma, a não qualificação formal do Tribunal de Contas como um Poder específico derivou apenas da tradição, voltada a manter fidelidade a um esquema setecentista de tripartição de Poderes do Estado.

10. A despeito dessa discussão doutrinária, é importante salientar que o Supremo Tribunal Federal possui entendimento firmado acerca da autonomia e independência dos Tribunais de Contas em relação ao Poder Legislativo:

Os tribunais de contas ostentam posição eminente na estrutura constitucional brasileira, não se achando subordinados, por qualquer vínculo de ordem hierárquica, ao Poder Legislativo, de que não são órgãos delegatários nem organismos de mero assessoramento técnico. A competência institucional dos tribunais de contas não deriva, por isso mesmo, de delegação dos órgãos do Poder Legislativo, mas traduz emanção que resulta, primariamente, da própria Constituição da República.

11. Desse modo, assente a natureza autônoma e independente do Tribunal de Contas da União, não há outra interpretação para o § 1º do artigo 20 da Lei 14.133/2021 que não seja a de ampliar o seu alcance para além dos seus termos (“Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário”) e considerar que o legislador escreveu menos do que queria dizer.

12. Entre as muitas críticas que faz à redação do artigo 20 da Lei 14.133/2021, Juliano Heinen esclarece:

O art. 20 da Lei n. 14.133/21 foi inserido por emenda parlamentar durante a votação na Câmara dos Deputados, ou seja, não constava no projeto original oriundo do Senado Federal (...)

Será o regulamento que terá de interpretar autenticamente o que se considera como sendo “bens de consumo nas categorias comum e luxo” (§ 1º do art. 20 da Lei n. 14.133/21). E esse regulamento deverá ser editado pelos três poderes constitucionalmente constituídos. Aqui, duas observações devem ser dispostas. De plano podemos dizer que não parece tecnicamente adequado determinar providências aos “poderes”, porque exercem um mister constitucionalmente fixado. E cada qual é constituído por órgãos autônomos, pertencentes a entidades. De mais a mais, o art. 20 sequer tratou de outros órgãos autônomos como o Ministério Público, Tribunais de Contas etc. Sendo assim, seria mais adequado falar nos regulamentos emitidos pela Administração Pública, direta ou indireta. E cada entidade ou órgão autônomo editaria o seu regulamento.

13. Em síntese, de acordo com a jurisprudência do STF e com entendimentos doutrinários, esta consultoria entende que:



a) Em obediência ao artigo 20, § 1º, da Lei 14.133/2021, o Tribunal de Contas da União deverá definir em regulamento próprio “os limites para o enquadramento dos bens de consumo nas categorias comum e luxo”.

b) No TCU, a competência para a emissão desse regulamento subsome-se ao artigo 28, incisos XIV e XXXIV, e artigo 16, II, do Regimento Interno.

Ante as considerações expendidas acerca da questão jurídica submetida a esta unidade, restituímos os autos ao Gabinete da Presidência. [...]”.

5. A Presidência, considerando o Parecer da Conjur que defendeu que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e a doutrina majoritária reconhecendo a natureza autônoma e independente do Tribunal de Contas da União, com amparo nas prescrições dos arts. 44, 71, 73 e 96 da Constituição de 1988, concluiu que caberá ao Plenário deste Tribunal aprovar o regulamento próprio reclamado pela lei, determinou a elaboração de minuta da Resolução a ser editada, a fim de dar pleno cumprimento às disposições do art. 20, § 1º, da Lei 14.133/2021 (Peça 6).

6. A Selip. Elaborou a minuta à Peça 8, e, no Despacho à Peça 9, ressaltou que a aludida minuta teve, por inspiração, esboço da resolução de enquadramento de bens de consumo, da Secretaria de Gestão, do Ministério da Economia (Seges/ME), juntado à peça nº 2; bem como o Projeto de Lei nº 2.192, de 2020, com tramitação no Senado Federal, que pretende, entre outras medidas, instituir adicional de tributação sobre o preço de comercialização final de bens de consumo supérfluos ou de luxo, encartado à Peça 7.

7. Realçou, ainda, a direta e relevante conexão existente entre o presente normativo e a futura portaria que regulamentará o Plano de Contratações Anual no âmbito deste órgão, instituto também previsto na Lei nº 14.133/2021; e cuja formalização vem sendo tratada, de forma concomitante, nos autos do TC-025.541/2021-8. Tal afirmativa pode ser corroborada pela leitura atenta do artigo 5º da indigitada minuta, que reproduziu.

8. Destacou, em remate, a urgência que permeia a aprovação desse normativo, tendo em vista o disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 14.133/2021: “a partir de 180 (cento e oitenta) dias contados da promulgação desta Lei, novas compras de bens de consumo só poderão ser efetivadas com a edição, pela autoridade competente, do regulamento a que se refere o § 1º deste artigo”.

9. Após aprovada pela Segedan (Peça 10) a norma foi encaminhada à Presidência, que solicitou novo pronunciamento da Conjur (Peça 11) que, e novo Parecer à Peça 12, assim se manifestou:

“[...] 3. Cabe de início ressaltar que o art. 20 da Lei n. 14.133/2021 estabelece balizas para as contratações de itens de consumo pela Administração Pública, devendo “ser de qualidade comum, não superior à necessária para cumprir as finalidades às quais se destinam, vedada a aquisição de artigos de luxo”.

4. Por sua vez, o §1º do referido dispositivo legal dispõe sobre a necessidade de que os Poderes expeçam regulamento com a definição dos limites para o enquadramento dos bens de consumo nas categorias comum e luxo.

5. Nesse ponto, cabe registrar que a competência do TCU para a expedição de regulamento próprio possui fundamento nas competências estabelecidas no artigo 73 combinado com o artigo 96, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal.

6. Esse foi o entendimento adotado por esta Conjur no parecer jurídico contido no doc. 5:

13. Em síntese, de acordo com a jurisprudência do STF e com entendimentos doutrinários, esta consultoria entende que:

a) Em obediência ao artigo 20, § 1º, da Lei 14.133/2021, o Tribunal de Contas da União deverá definir em regulamento próprio “os limites para o enquadramento dos bens de consumo nas categorias comum e luxo”.

b) No TCU, a competência para a emissão desse regulamento subsomese ao artigo 28, incisos XIV e XXXIV, e artigo 16, II, do Regimento Interno.

7. Da análise jurídica do texto normativo (doc. 8), constatou-se a necessidade de realizar as seguintes consignações:

7.1 Alinhamento com a futura portaria regulamentadora do PAC. Reputam-se louváveis as inserções realizadas no texto a compatibilizar o texto da Resolução com o futuro regulamento do Plano Anual de Contratações no âmbito deste Tribunal, previsto no inciso VII do art. 12 da Lei n. 14.133/2021. Tal medida promove maior coerência entre as normas e evita contradições entre as redações.

7.2. Princípios considerados. Recomenda-se ajustar a redação do art. 4º quanto à expressão “interesse público constitucional”, enumerado como um princípio. Por isso, a fim de refletir a redação do art. 5 da nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, bastaria a presença dos termos “interesse público”.

7.3. Análise de relatividade. A redação do parágrafo único do art. 8º, ao tratar da possibilidade da relatividade cultural, econômica ou temporal da relação não exaustiva de bens de luxo a ser elaborada pelo Secretário-Geral de Administração (competência essa prevista no caput do referido dispositivo legal), traz expressão a “órgãos e entidades” de forma dúbia, pois não os especifica. Recomenda-se, portanto, avaliar a sua aplicação no âmbito do TCU e, se for o caso, explicitar quais subunidades podem exercê-la.

8. Ante as considerações expendidas acerca da questão jurídica submetida a esta unidade, restituímos os autos ao Gabinete da Presidência. [...]”.

10. Realizados os ajustes indicados pela Conjur, em seu parecer encartado à Peça 12, conforme nova minuta do normativo juntada à Peça 14, o processo foi enviado ao Gabinete da Presidente e seguindo o trâmite regimental foi sorteado para este relator que o submeteu ao Plenário para abertura de prazo a fim de que fossem apresentadas emendas pelos Ministros e sugestões pelos Ministros-Substitutos e pelo Procurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU. Retornaram ao meu Gabinete as contribuições dos Ministros Vital do Rego e Benjamin Zymler (Peças 19 e 20).

11. Avaliando as sugestões efetivadas pelos Eminentes Ministros, bem como a versão aprovada do Decreto 10.818/2021, com alterações em relação à versão inicial posta à consulta pública e que serviu de baliza para a minuta de normativo constante destes autos, entendi ser necessário nova submissão da matéria à área técnica competente, ante os possíveis reflexos que as sugestões apresentadas e a publicação do Decreto em referência possam contribuir para o aperfeiçoamento da proposta de normativo em apreciação.

12. A Selip realizou a análise requerida por este relator, conforme Despacho de Peça 30, nos seguintes termos:

“[...] As sugestões efetivadas pelos Eminentes Ministros, bem como a versão aprovada do Decreto nº 10.818/2021, que regulamentou a matéria na esfera do Poder Executivo com alterações em relação à versão inicial posta à consulta pública, foram avaliadas e, como consequência, a Autoridade responsável resolveu submeter novamente a matéria à apreciação desta unidade, na condição de área técnica competente, ante os possíveis reflexos positivos que as sugestões apresentadas e a publicação do novo normativo referenciado poderiam exercer sobre o aperfeiçoamento da proposta de normativo em análise.

5. Convém, de início, assinalar que o art. 20 da Lei nº 14.133/2021 vem sofrendo críticas da doutrina especializada, sob o argumento de que, embora a Administração Pública deva ser austera, o eficiente controle de eventuais excessos nas contratações não deveria se dar com a adoção de termos genéricos e imprecisos, a incluir, por óbvio, os conceitos do gênero “bens de consumo” e de suas espécies “comum” e de “luxo”.

6. A maior controvérsia talvez resida na própria conceituação de bens de consumo.

7. Por exemplo, nas ponderadas e bem fundamentadas consignações lançadas pelo Exmo. Ministro Benjamin Zymler, que utilizou – de forma bastante equilibrada e lógica – conceitos econômicos para estruturar a sua linha de raciocínio e emitir sugestões de melhorias do normativo,

chegou-se à conclusão de que a intenção do legislador seria vedar a aquisição de bens de consumo de luxo pela Administração, fossem eles duráveis ou não duráveis.

8. Diante das dúvidas advindas do texto do dispositivo, a interpretação da lei defendida pelo Exmo. Ministro Benjamin Zymler demonstra-se perfeitamente possível, sendo inclusive mais rigorosa que aquela inicialmente adotada por esta secretaria na versão inicial do documento, devendo ser considerada como subsídio à análise do relator e à decisão do colegiado. A questão é definir, em preliminar, o critério a ser utilizado para se definir bens de consumo.

9. Mas é importante lembrar que, segundo essa ótica, seriam reunidos na mesma classificação – bens de consumo – itens de preços e características muito díspares. Isso poderia representar um dificultador relevante, para se definir, na prática cotidiana, o que viria a ser bem de luxo, porquanto bens duráveis são, em regra, por natureza, mais caros do que os não duráveis:

*Assim, apesar de não haver uma métrica formal para definir o que é “longo período de tempo ou para identificar com bastante precisão o que é ou não um bem durável, parece ser ponto pacífico entre as definições que se tratam de bens de consumo que não depreciam rapidamente com o decorrer do tempo ou com o maior nível de utilização, prestando um fluxo de serviços até o momento em que se depreciam completamente, além de serem considerados mais caros por envolverem maior grau de tecnologia em seu processo de fabricação”.*<sup>3</sup>

10. A título de esclarecimento, a exigência de regulamentação indicada pelo § 1º do art. 20 da Lei nº 14.133/2021 parece apresentar escopo mais restrito e se utilizar, para determinação do conceito, da classificação orçamentária da despesa segundo a natureza, constante na Lei nº 4.320/1964 e contida no Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público (MCASP) e regulamentada pela Portaria nº 448/2002, da Secretaria do Tesouro Nacional (STN), órgão central dos sistemas de administração financeira e de contabilidade federais, que distingue os materiais de consumo daqueles intitulados permanentes, entre os quais se classificariam os bens de consumo duráveis. Frise-se que a expressão bens e materiais, para fins das respectivas normas, são consideradas expressões sinônimas:

*I - Material de Consumo, aquele que, em razão de seu uso corrente e da definição da Lei nº 4.320/1964, perde normalmente sua identidade física e/ou tem sua utilização limitada a dois anos;*

*II - Material Permanente, aquele que, em razão de seu uso corrente, não perde a sua identidade física, e/ou tem uma durabilidade superior a dois anos.*

11. A referida portaria traz em seu art. 3º os parâmetros excludentes que deverão ser adotados em conjunto para a identificação de material permanente:

*Art. 3º - Na classificação da despesa serão adotados os seguintes parâmetros excludentes, tomados em conjunto, para a identificação do material permanente:*

*I - Durabilidade, quando o material em uso normal perde ou tem reduzidas as suas condições de funcionamento, no prazo máximo de dois anos;*

*II - Fragilidade, cuja estrutura esteja sujeita a modificação, por ser quebradiço ou deformável, caracterizando-se pela irrecuperabilidade e/ou perda de sua identidade;*

*III - Perecibilidade, quando sujeito a modificações (químicas ou físicas) ou que se deteriora ou perde sua característica normal de uso;*

*IV - Incorporabilidade, quando destinado à incorporação a outro bem, não podendo ser retirado sem prejuízo das características do principal; e*

*V - Transformabilidade, quando adquirido para fim de transformação.*

12. Cumpre ressaltar que esse critério foi exatamente aquele adotado pelo Decreto nº 10.818/2021, acostado à peça nº 25, que regulamentou a matéria no âmbito do Poder Executivo, conforme definições constantes em seu art. 2º. Tal texto foi também praticamente incorporado na versão inicial da minuta inserta à peça nº 8 deste processo, em seu art. 1º.

<sup>3</sup> FERNANDES, Marcos Ross. Estrutura e determinantes de consumo de bens duráveis no Brasil. Disponível em [https://bdtd.ibict.br/vufind/Record/FGV\\_06134d7fae9bad4208d0f9c28b9d1cb4](https://bdtd.ibict.br/vufind/Record/FGV_06134d7fae9bad4208d0f9c28b9d1cb4). Acesso em 4 nov. 2021.



13. Parâmetros idênticos também se encontram presentes em nosso normativo interno, Portaria-TCU nº 307/2014, inserta à peça nº 28, que dispõe sobre a política de gestão dos bens móveis pertencentes ao patrimônio deste TCU, consoante demonstram os arts. 5º e 6º do indigitado documento, a seguir transcritos:

*Art. 5º Material permanente é aquele que, em razão do uso corrente e da definição da Lei no 4.320, de 17 de março de 1964, e legislações complementares, não perde a sua identidade física e/ou tem durabilidade superior a dois anos, bem como possui controle individualizado após o respectivo registro.*

*§ 1º Materiais de uso duradouro, na forma definida por normas da Secretaria do Tesouro Nacional (STN), são classificados como material permanente.*

*§ 2º Na classificação de material permanente serão adotados os seguintes parâmetros excludentes, considerados em conjunto:*

*I - durabilidade: material que, em uso normal, perde ou tem reduzidas as condições de funcionamento, no prazo máximo de dois anos;*

*II - fragilidade: material cuja estrutura esteja sujeita à modificação, por ser quebradiça ou deformável, caracterizando-se pela irrecuperabilidade e/ou perda de sua identidade;*

*III - perecibilidade: material que se deteriora ou perde sua característica normal de uso, quando sujeito a modificações, químicas ou físicas;*

*IV - incorporabilidade: material destinado à incorporação a outro bem, não podendo ser retirado sem prejuízo das características do principal; e*

*V - transformabilidade: material adquirido para fim de transformação.*

*Art. 6º Material de consumo é aquele que, em razão do uso corrente e da definição da Lei no 4.320, de 1964, e legislações complementares, perde normalmente sua identidade física e/ou tem sua utilização limitada a dois anos.*

*Parágrafo único. Incumbe à unidade de patrimônio controlar o material de consumo somente enquanto este estiver armazenado em estoque de almoxarifado.*

14. Partindo-se dessa classificação, por exemplo a aquisição de veículo automotor não seria abarcada pela nova portaria regulamentadora, tendo-se em conta se tratar de bem permanente, conceito distinto de bem de consumo.

15. Como se sabe, o orçamento possui organização segundo um sistema de classificação estruturado. Consoante o Manual Técnico de Orçamento para o Exercício de 2021 (MTO-2021), “*esse sistema tem o propósito de atender a exigências de informação demandadas por todos os interessados nas questões de finanças públicas como os poderes públicos, as organizações públicas e privadas e a sociedade em geral*”.

16. De acordo com a mesma publicação, no caso específico da classificação segundo o Grupo de Natureza de despesa (GND) - utilizada neste caso - a pergunta a ser respondida é “*em qual classe de gastos será realizada a despesa?*”

17. É claro que, a depender do propósito da classificação, o critério a ser utilizado pode ser distinto. Nesse sentido, veja-se, por exemplo, o que diz o MCASP:

*A classificação orçamentária, o controle patrimonial e o reconhecimento do ativo seguem critérios distintos, devendo ser apreciados individualmente. A classificação orçamentária obedecerá aos parâmetros de distinção entre material permanente e de consumo. O controle patrimonial obedecerá ao princípio da racionalização do processo administrativo. Por sua vez, o reconhecimento do ativo compreende os bens e direitos que possam gerar benefícios econômicos ou potencial de serviço.*

18. Dessarte, do ponto de vista orçamentário-financeiro, conforme informações extraídas do Plano de Contas aplicado ao Setor Público, seriam incluídas no rol de despesas da natureza “material de consumo” apenas aquelas contabilizadas na conta contábil 333903000, entre as quais se enquadrariam, entre outros, combustíveis e lubrificantes; gêneros de alimentação; materiais



farmacológicos; materiais químicos; materiais educativos e esportivos; materiais para festividades e homenagens; materiais de expediente; materiais de cama, mesa e banho; materiais de copa e cozinha; materiais de limpeza e produtos de higienização; uniformes, tecidos e aviamentos; materiais para manutenção de bens móveis, imóveis e instalações; materiais elétricos e eletrônicos; materiais de patrulhamento; materiais de proteção e segurança; materiais para áudio, vídeo e foto; materiais para comunicações; materiais laboratoriais; materiais hospitalares; materiais para manutenção de veículos; ferramentas; materiais de sinalização visual; materiais bibliográficos e bandeiras, flâmulas e insígnias.

19. Os bens ou materiais permanentes, por sua vez, seriam classificados na conta contábil 344905200, que compreende despesas tais como mobiliário em geral, aparelhos, utensílios e máquinas e equipamentos, e não seriam englobados na regulamentação.

20. Dando continuidade à análise, compreende-se ainda que deva ser acatada a consignação lançada pelo Exmo. Ministro Vital do Rego, que, de forma acertada, sugere que seja suprimida a possibilidade de aquisição excepcional de bens de luxo, tendo em vista que o *caput* do art. 20 vedou peremptoriamente e de forma expressa a aquisição dessa espécie de itens. Com efeito, foram eliminados, da versão anterior, os dispositivos que traziam essa previsão.

21. Não se pode olvidar, nesse sentido, que o poder regulamentar é a prerrogativa conferida à Administração Pública de editar atos gerais para complementar as leis e possibilitar sua efetiva aplicação. Seu alcance é apenas de caráter suplementar à lei, não podendo, pois, a Administração alterar a norma legal ou inová-la a pretexto de estar a regulamentando.

22. De qualquer forma, dentro das dificuldades de interpretação geradas pelo texto do art. 20 da Lei nº 14.133/2021, é válido lançar o comentário de que a definição de artigo de luxo não é tão simples quanto se possa deduzir, visto que peculiaridades presentes em atividades administrativas de determinado órgão ou entidade podem justificar que bens, caracterizáveis como de luxo para a maioria, sejam considerados ordinários para outros.

23. Realizados os ajustes na minuta inicialmente elaborada, apresento, encartada à peça nº 29, nova minuta do normativo, a contemplar a classificação orçamentária da despesa segundo a natureza, e vedar completamente a aquisição de bens de luxo. A proposta acompanha, em essência, o recente regulamento do Poder Executivo – Decreto nº 10.818/2021 –, e foi orientada pelos critérios expostos neste documento, cuja avaliação circunscreveu-se estritamente às competências e aptidões técnicas desta Secretaria.

24. Reitero que o fato de não ter sido incorporada, de pronto, na minuta, a sugestão feita pelo Exmo. Ministro Benjamin Zymler não implica qualquer espécie de objeção à tese, ou mesmo predileção pela solução diversa adotada na norma do Executivo. O objetivo é, tão somente, dando cumprimento ao despacho de peça nº 26, oferecer elementos adicionais à discussão, para aperfeiçoamento da proposta, como subsídio à decisão do Colegiado. [...]”.

É o Relatório.

## VOTO

Aprecia-se nesta oportunidade Representação formulada pela Secretaria de Licitações, Contratos e Patrimônio (Selip/Segedam), deste Tribunal, com proposta de Resolução que dispõe sobre o enquadramento dos bens de consumo nas categorias de qualidade comum e de luxo, no âmbito do Tribunal de Contas da União, em regulamentação à determinação contida no art. 20, § 1º, da Lei 14.133, de 2021.

2. Preliminarmente à apresentação do projeto de Normativo, por provocação da unidade técnica, a Presidência desta Corte solicitou parecer da Consultoria Jurídica (Conjur) a respeito da competência do Tribunal para edição de norma própria sobre a matéria.

3. Em análise do Parecer da Conjur, a Presidência manifestou-se de acordo com o defendido pela unidade de apoio jurídico, no sentido de que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e a doutrina majoritária reconhecem a natureza autônoma e independente do Tribunal de Contas da União, com amparo nas prescrições dos arts. 44, 71, 73 e 96 da Constituição de 1988. Dessa forma, entende caber ao Plenário deste Tribunal aprovar o regulamento próprio reclamado pela lei.

4. Definida a competência, o processo retornou à Segedam para a elaboração da minuta de resolução a ser editada. A Selip elaborou a minuta à Peça 8, e, no Despacho à Peça 9, ressaltou que a aludida minuta teve, por inspiração, esboço da resolução de enquadramento de bens de consumo, da Secretaria de Gestão, do Ministério da Economia (Seges/ME), juntado à Peça 2; bem como o Projeto de Lei 2.192, de 2020, com tramitação no Senado Federal, que pretende, entre outras medidas, instituir adicional de tributação sobre o preço de comercialização final de bens de consumo supérfluos ou de luxo, encartado à Peça 7.

5. Realçou, ainda, a direta e relevante conexão existente entre o presente normativo e a Portaria-TCU 114, de 30 de agosto de 2021, que regulamenta o Plano de Contratações Anual no âmbito deste órgão, instituto também previsto na Lei 14.133/2021; e cuja formalização foi tratada nos autos do TC-025.541/2021-8.

6. Destacou, em remate, a urgência que permeia a aprovação desse normativo, tendo em vista o disposto no § 2º, do art. 20, da Lei 14.133/2021: “a partir de 180 (cento e oitenta) dias contados da promulgação desta Lei, novas compras de bens de consumo só poderão ser efetivadas com a edição, pela autoridade competente, do regulamento a que se refere o § 1º deste artigo”.

7. Após aprovada pela Segedam (Peça 10) a norma foi encaminhada à Presidência, que solicitou novo pronunciamento da Conjur (Peça 11) que, em novo Parecer à Peça 12, sugeriu ajustes no normativo, provocando novo encaminhamento do processo à Selip.

8. Realizados os ajustes indicados pela Conjur, em seu parecer encartado à Peça 12, conforme nova minuta do normativo juntada à Peça 14, o processo foi enviado ao Gabinete da Presidente e, seguindo o trâmite regimental, foi sorteado para este relator que o submeteu ao Plenário para abertura de prazo, a fim de que fossem apresentadas emendas pelos Ministros e sugestões pelos Ministros-Substitutos e pela Procuradora-Geral do Ministério Público junto ao TCU. Retornaram ao meu Gabinete as contribuições dos Ministros Vital do Rego e Benjamim Zymler (Peças 19 e 20).

9. Avaliando as sugestões efetivadas pelos Eminentíssimos Ministros, bem como a versão aprovada do Decreto 10.818/2021, com alterações em relação à versão inicial posta à consulta pública e que serviu de baliza para a minuta de normativo constante destes autos, entendi ser necessária nova submissão da matéria à área técnica competente, ante os possíveis reflexos que as sugestões apresentadas e a publicação do Decreto em referência pudessem contribuir para o aperfeiçoamento da proposta de normativo em apreciação.

10. Assim, novo parecer e minuta foram acostadas às Peças 29 e 30 que, em essência:

a) discorreu sobre a controvérsia em relação à conceituação, os conceitos do gênero “bens de consumo” e de suas espécies “comum” e de “luxo”: (utilizou-se a conceituação do ponto de vista orçamentário-financeiro);

b) acatou a consignação lançada pelo Exmo. Ministro Vital do Rego, que, de forma acertada, sugere que seja suprimida a possibilidade de aquisição excepcional de bens de luxo, tendo em vista que o **caput** do art. 20 vedou peremptoriamente e de forma expressa a aquisição dessa espécie de itens. Com efeito, foram eliminados, da versão anterior, os dispositivos que traziam essa previsão;

c) dentro das dificuldades de interpretação geradas pelo texto do art. 20 da Lei 14.133/2021, entendeu ser válido lançar o comentário de que a definição de artigo de luxo não é tão simples quanto se possa deduzir, visto que peculiaridades presentes em atividades administrativas de determinado órgão ou entidade podem justificar que bens, caracterizáveis como de luxo para a maioria, sejam considerados ordinários para outros;

d) realizou os ajustes na minuta inicialmente elaborada (Peça 29), contemplando a classificação orçamentária da despesa segundo a natureza, e vedando completamente a aquisição de bens de luxo e acompanhando, em essência, o regulamento do Poder Executivo (Decreto 10.818/2021), e foi orientada pelos critérios expostos no Despacho de Peça 30;

e) reitera que o fato de não ter sido incorporada, de pronto, na minuta, a sugestão feita pelo Exmo. Ministro Benjamin Zymler não implica qualquer espécie de objeção à tese, ou mesmo predileção pela solução diversa adotada na norma do Executivo. Esclarece que o objetivo foi, tão somente, oferecer elementos adicionais à discussão, para aperfeiçoamento da proposta, como subsídio à decisão do Colegiado.

11. Entendo adequada a supressão, do normativo, da possibilidade de aquisição excepcional de bens de luxo, tendo em vista que o **caput** do art. 20 vedou, de forma expressa, a aquisição dessa espécie de itens.

12. Quanto à conceituação dos bens, matéria que apresentou relativa controvérsia entre as proposições, depreendo que, de fato, há dificuldades de interpretação geradas pelo texto do art. 20 da Lei 14.133/2021, bem como complexidade de se definir com precisão o bem de luxo, isso na esfera geral, muito mais se forem consideradas as peculiaridades presentes em atividades administrativas das mais diversas esferas da atuação dos órgãos ou das entidades públicas.

13. Como se observa nos pareceres e sugestões reportadas no Relatório precedente, o Ministro Benjamin Zymler utilizou conceitos econômicos para estruturar a sua linha de raciocínio e emitir sugestões de melhorias do normativo e, também, chegou à conclusão de que a intenção do legislador seria vedar a aquisição de bens de consumo de luxo pela Administração, fossem eles duráveis ou não duráveis. Já a unidade técnica utilizou um conceito orçamentário-financeiro.

14. A Selip, no parecer à Peça 29, frisou que a interpretação da lei defendida pelo Exmo. Ministro Benjamin Zymler é até mais rigorosa que aquela inicialmente adotada por aquela Secretaria na versão inicial do documento. Ressalto o alerta trazido pela unidade no sentido de que, reunir na mesma classificação – bens de consumo – itens de preços e características muito díspares, poderia representar um dificultador relevante, para se definir, na prática cotidiana, o que viria a ser bem de luxo, porquanto bens duráveis são, em regra, por natureza, mais caros do que os não duráveis. Cabe lembrar que, ao final, é a unidade que vai operar as compras no âmbito desta Corte, segundo os regramentos a serem definidos na Resolução.

15. Após reunião realizada em meu Gabinete com equipe da Selip/Segedam, este relator mais uma vez restituiu o feito àquela unidade, considerando a aprovação, pela Câmara dos Deputados, do Ato da Mesa 206, de 14/10/2021, e pelo Senado Federal, do Ato do Diretor Geral 14/2022, de 9/6/2022, para regulamentação da matéria, para confrontação dos textos dos atos do Poder Legislativo Federal, com os pareceres já emitidos nos autos, bem como o conteúdo das emendas oferecidas pelos Eminentíssimos Ministros Vital do Rego e Benjamin Zymler, com vistas ao aperfeiçoamento da minuta do normativo.

16. Registro que no Parecer à Peça 34, ao reanalisar a matéria, adotando, como referência, os novos normativos publicados, a nível interno, pela Câmara dos Deputados (CD) e Senado Federal (SF), a Sefip implementou os ajustes na minuta de Peça 29, a seguir elencados:

a) substituição da expressão “Constituição Federal” para “Constituição da República Federativa do Brasil”;

b) reordenação dos conceitos contidos no art. 2º, considerando a ordem alfabética dos institutos;

c) alteração do conceito de bem de luxo, em face de sua maior operacionalidade e intuitividade, para aquele contido na norma da Câmara dos Deputados;

d) modificação do conceito de bem de qualidade comum, utilizando em parte a definição contida na norma da Câmara dos Deputados, complementada, em seu trecho final, com o conceito de



bem comum contido na Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, que instituiu a modalidade licitatória pregão;

e) exclusão do conceito de “elasticidade-renda da demanda” do rol contido no artigo 2º da versão anterior, em função das alterações ocorridas nas novas definições de bem de luxo e de bem de qualidade comum, que deixaram de utilizá-lo;

f) inserção dos conceitos de relatividade cultural e relatividade institucional no art. 3º;

g) alteração da redação do § 5º do art. 6º, readequando-o à estrutura de autorizações contida no § 2º do art. 19 da Portaria-TCU 114/2021, que implantou o Plano de Contratações Anual (PCA) no âmbito do Tribunal; e

h) mudança de referência à data de publicação da norma (de 2021 para 2022) e atualização do nome do Ministro Presidente.

17. Ante todo o exposto, e louvando todo o esforço das unidades técnicas envolvidas com vistas ao aperfeiçoamento do normativo, implementando ajustes, conforme minuta revisada de Resolução à Peça 36, a qual submeto nesta oportunidade ao Plenário e cujo conteúdo depreendo adequado para dar fiel cumprimento ao dispositivo legal já mencionado.

Com esses registros, submeto à aprovação deste Plenário, a versão revisada do Projeto de Resolução apresentado pela Segedam, que segue em anexo ao Acórdão a ser proferido.

#### ACÓRDÃO Nº 1999/2022 – TCU – Plenário

1. Processo TC 016.446/2021-6.

2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Administrativo

3. Interessados/Responsáveis: não há.

4. Entidade: Tribunal de Contas da União.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Licitações, Contratos e Patrimônio (Selip/Segedam).

8. Representação legal: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Projeto de Resolução que visa a regulamentar o enquadramento, no âmbito do Tribunal de Contas da União, dos bens de consumo nas categorias de qualidade comum e de luxo, em atendimento ao art. 20, § 1º, da Lei 14.133, de 2021, matéria originária de Representação formulada pela Secretaria de Licitações, Contratos e Patrimônio (Selip)/Segedam,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo relator, em:

9.1. aprovar o projeto de Resolução, na forma do texto anexo;

9.2. arquivar o presente processo, nos termos do art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1999-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.



13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### RESOLUÇÃO-TCU Nº 341, DE 31 DE AGOSTO DE 2022.

Dispõe sobre o enquadramento dos bens de consumo nas categorias de qualidade comum e de luxo, no âmbito do Tribunal de Contas da União.

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem os arts. 73, *caput*, e 96, inciso I, alínea "b", da Constituição da República Federativa do Brasil; o art. 1º, inciso XIV, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992; e o art. 1º, inciso XXXIII, do Regimento Interno;

considerando os princípios da moralidade e da eficiência previstos no art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil;

considerando o disposto na Portaria-TCU nº 307, de 11 de novembro de 2014;

considerando a necessidade de regulamentação do art. 20, § 1º, da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021; e

considerando as informações constantes do processo TC-016.446/2021-6, resolve:

Art. 1º Esta Resolução dispõe sobre o enquadramento dos bens de consumo nas categorias de qualidade comum e de luxo, no âmbito do Tribunal de Contas da União (TCU), em regulamentação à determinação contida no art. 20, § 1º, da Lei nº 14.133, de 2021.

Art. 2º Para os fins desta Resolução, considera-se:

I - bem de consumo - todo material que atenda a, no mínimo, um dos seguintes critérios:

a) durabilidade - em uso normal, perde ou reduz as suas condições de uso, no prazo de dois anos;  
b) fragilidade - facilmente quebradiço ou deformável, de modo irrecuperável ou com perda de sua identidade;

c) perecibilidade - sujeito a modificações químicas ou físicas que levam à deterioração ou à perda de suas condições de uso com o decorrer do tempo;

d) incorporabilidade - destinado à incorporação em outro bem, ainda que suas características originais sejam alteradas, de modo que sua retirada acarrete prejuízo à essência do bem principal; ou

e) transformabilidade - adquirido para fins de utilização como matéria-prima ou matéria intermediária para a geração de outro bem;

II - bem de consumo de luxo - bem de consumo ostentatório, opulento, de abordagem personalizada ou refinada, de elevado grau de sofisticação, de distribuição seletiva, alto preço, escassez, raridade e exclusividade, com forte apelo estético, de tradição ou história, cuja qualidade supera a das demandas ordinárias das unidades do Tribunal, por haver substitutos com características técnicas e funcionais equivalentes de qualidade comum;

III - bem de consumo de qualidade comum - bem de consumo que serve a um ou mais usos, apto a suprir as demandas das unidades deste Tribunal, compatível com a finalidade a que se destina, cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos por meio de especificações usuais existentes no mercado;

IV - documento de formalização de demanda (DFD): documento eletrônico que dá início a processo de elaboração do PCA, por meio do qual a unidade demandante evidencia e detalha a necessidade de contratação;

V - unidade central de planejamento das contratações: unidade responsável pelo planejamento, coordenação e acompanhamento das ações destinadas à realização das contratações no âmbito do TCU; e



VI - unidade demandante: unidade que, por meio do DFD, requer a contratação de bens, serviços, obras e soluções de tecnologia da informação e comunicações para o atendimento das necessidades das unidades da Secretaria do TCU.

Parágrafo único. A unidade central de planejamento das contratações é a Diretoria de Planejamento e Gestão de Contratações (Diplag) ou subunidade que vier a sucedê-la na estrutura organizacional do Tribunal.

Art. 3º O agente público considerará no enquadramento do bem como de luxo, conforme conceituado no inciso II do *caput* do art. 2º:

I - relatividade cultural: distinta percepção sobre o bem, em função da cultura local, desde que haja impacto em seu preço;

II - relatividade econômica - variáveis econômicas que incidem sobre o preço do bem, principalmente a facilidade ou a dificuldade logística regional ou local de acesso ao bem;

III - relatividade temporal - mudança das variáveis mercadológicas do bem ao longo do tempo, em função de aspectos como:

a) evolução tecnológica;

b) tendências sociais;

c) alterações de disponibilidade no mercado;

d) modificações no processo de suprimento logístico; e

IV - relatividade institucional: variáveis inerentes aos objetivos institucionais de unidades do TCU, devido às peculiaridades e às necessidades de sua atividade finalística.

Art. 4º Não será enquadrado como bem de luxo aquele que, mesmo considerado na definição do inciso I do *caput* do art. 2º:

I - for adquirido a preço equivalente ou inferior ao preço do bem de qualidade comum de mesma natureza; ou

II - tenha as características superiores justificadas em face da estrita atividade do órgão.

Art. 5º Nas contratações públicas, os agentes públicos devem levar em consideração, além dos princípios da economicidade, da eficiência e do interesse público, os impactos sociais e ambientais das contratações.

Art. 6º É vedada a inclusão de bens de luxo no Plano de Contratações Anual (PCA).

§ 1º Antecedendo a elaboração do PCA, a unidade central de planejamento das contratações deve identificar eventuais bens de luxo constantes dos documentos de formalização de demanda (DFDs), de que trata o inciso VII do art. 12 da Lei nº 14.133, de 2021.

§ 2º Uma vez identificada a existência de bens de luxo, nos termos do § 1º, os DFDs retornarão às unidades demandantes, para a adequação.

§ 3º Na situação prevista no § 2º, caso a unidade demandante tenha o entendimento de que, naquele caso concreto, se trata de bem de qualidade comum, poderá encaminhar novamente o DFD para a unidade central de planejamento das contratações com as devidas considerações.

§ 4º Se na situação prevista no § 3º a unidade central de planejamento das contratações não reconsiderar a sua decisão inicial, deverá submeter o caso concreto à avaliação do Secretário-Geral de Administração, que decidirá se o bem demandando será classificado como de qualidade comum ou de luxo, a impedir, neste último caso, a sua aquisição.

§ 5º Nas contratações não previstas no PCA que ocorram nas hipóteses de contratação direta, as análises descritas nos §§ 1º e 4º serão realizadas, respectivamente, pela unidade central de planejamento das contratações e pela Secretaria de Licitações, Contratos e Patrimônio.

Art. 7º É vedada peremptoriamente a contratação de bens de luxo, nos termos do *caput* do art. 20, da Lei nº 14.133, de 2021.

Art. 8º As unidades competentes, quando da elaboração dos estudos técnicos preliminares, devem apresentar análise de custo-efetividade, demonstrando os resultados pretendidos pela



contratação em termos de economicidade e do melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis.

Art. 9º O Secretário-Geral de Administração poderá editar norma prevendo relação não exaustiva de bens de luxo, a qual poderá contemplar, como critério alternativo de classificação, o preço de referência máximo do bem por categoria ou natureza.

Parágrafo único. A relação de que trata o *caput* estará sujeita à análise de relatividade, nos termos do art. 3º, a ser formalizada nos autos de contratação correspondentes, se couber.

Art. 10. Os casos omissos decorrentes da aplicação desta Resolução serão dirimidos pela Secretaria-Geral de Administração.

Art. 11. A Secretaria-Geral de Administração poderá expedir normas complementares para a execução desta Resolução, bem como disponibilizar em meio eletrônico informações adicionais.

Art. 12. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 31 de agosto de 2022.

Ministro BENJAMIN ZYMLER  
na Presidência

#### GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 016.531/2007-2

Natureza: Embargos de declaração (Tomada de Contas Especial)

Órgão/Entidade: Entidades/órgãos do Governo do Estado do Ceará

Responsáveis: Ceudesp - Centro de Educação Universitário e Desenvolvimento Profissional Ltda (02.843.943/0001-01); Dalvino Troccoli Franca (038.685.244-87); Deusiclea Barboza de Castro (280.020.671-34); Francisco Pessoa Furtado (020.830.003-15); Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (07.663.511/0001-32); Israel Beserra de Farias (132.513.174-15); Itazil Fonseca Benicio dos Santos (400.974.477-49); Jose Liberato Barrozo Filho (021.008.433-20); Julio Pinto Neto (003.662.343-15); Lauro Sergio de Figueiredo (115.178.321-87); Luciano de Petribú Faria (499.437.076-15); Neuma de Fatima Costa de Farias (181.324.134-15); Oscar Cabral de Melo (083.235.264-00); Paulo Ramiro Perez Toscano (076.068.501-00); Raymundo Cesar Bandeira de Alencar (039.076.001-34); Raymundo José Santos Garrido (030.802.695-00); Rui Melo de Carvalho (370.198.997-49); Tl Construtora Ltda (00.058.984/0001-61).

Interessado: Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (07.663.511/0001-32).

Representação legal: Joao Paulo de Souza Barbosa Nogueira (16970/OAB-CE), Jose Leite Juca Filho (5214/OAB-CE) e outros, representando Ceudesp - Centro de Educação Universitario e Desenvolvimento Profissional Ltda; Maria Eroneide Alexandre Maia (12833/OAB-CE), Lais D Alva Pinheiro Eufrazio (19.025/OAB-CE) e outros, representando Francisco Pessoa Furtado; Antônio Lázaro Martins Neto (253540/OAB-DF) e Joao Paulo Goncalves da Silva (19442/OAB-DF), representando Raymundo José Santos Garrido; Joao Paulo de Souza Barbosa Nogueira (16970/OAB-CE), Jose Leite Juca Filho (5214/OAB-CE) e outros, representando Julio Pinto Neto; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA) e Francisco Bastos Filho (8.504/OAB-BA), representando Neuma de Fatima Costa de Farias; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA), Celso Negrão da Fonseca Júnior (22177/OAB-BA) e outros, representando Tl Construtora Ltda; Maria de Lourdes Nunes (4872/OAB-DF), representando Deusiclea Barboza de Castro; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA) e Francisco Bastos Filho (8.504/OAB-BA), representando Louise Costa de Farias; Adeilson Amancio dos Santos (8.504/OAB-BA), Louise Costa de Farias e outros, representando Israel Beserra de Farias; Helena Kalyvas de Carvalho e Arthur Kalyvas de Carvalho, representando Rui



Melo de Carvalho; Claudismar Zupiroli (12.250/OAB-DF), representando Luciano de Petribú Faria; Jose Silvino da Silva Filho (48.279/OAB-DF), Guilherme de Castro Souza (37.480/OAB-DF) e outros, representando Itazil Fonseca Benicio dos Santos; Raul Canal (10.308/OAB-DF), Alexandre Melo Soares (24518/OAB-DF) e outros, representando Paulo Ramiro Perez Toscano; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA) e Francisco Bastos Filho (8.504/OAB-BA), representando Taise Costa de Farias; Matheus Machado Mendes de Figueiredo (6597-E/OAB-DF), Thaís Machado Mendes de Figueiredo (17445/OAB-DF) e outros, representando Raymundo Cesar Bandeira de Alencar; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA) e Francisco Bastos Filho (8.504/OAB-BA), representando Isane Costa de Farias.

**SUMÁRIO:** TOMADA DE CONTAS ESPECIAL INSTAURADA PELA SECRETARIA EXECUTIVA DO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE EM RAZÃO DE DETERMINAÇÃO CONSTANTE DO ACÓRDÃO 2543/2005 - TCU-2ª CÂMARA, EXPEDIDA QUANDO DO EXAME DAS CONTAS DO EXERCÍCIO DE 2001 DA SECRETARIA DE RECURSOS HÍDRICOS DO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE (SRH/MMA) NO ÂMBITO DO TC 011.488/2002-6. NÃO COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS ORIUNDOS DO CONVÊNIO MMA/SRH 128/2000. PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS FRAUDULENTOS. CONLUÍO ENTRE AGENTES DO CONCEDENTE, CONVENIENTE E TERCEIROS CONTRATADOS. ACOLHIMENTO DE PARTE DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. INIDONEIDADE DE EMPRESA PARA CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. MULTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DE ALGUNS DOS RECURSOS. NÃO CONHECIMENTO. CONHECIMENTO DOS DEMAIS. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. REJEIÇÃO. CIÊNCIA AOS EMBARGANTES. NOVO EMBARGO DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. REJEIÇÃO.

## RELATÓRIO

Nesta etapa processual, cuidam os autos de Embargos de Declaração opostos por Paulo Ramiro Perez Toscano em face do Acórdão nº 2541/2020, o qual, entre outras medidas, conheceu de seus embargos opostos contra o Acórdão 694/2019-TCU-Plenário para, no mérito, rejeitá-los.

2. Por seu turno, o Acórdão 694/2019-TCU-Plenário, entre outras medidas, em sede de Tomada de Contas Especial, julgou irregulares as contas do ora embargante, condenando-o, solidariamente a outros responsáveis em débito, e aplicando-lhe multa no valor de R\$ 20.000,00, conforme reproduzido no extrato abaixo (peça 144):

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pela Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração da Secretaria Executiva do Ministério do Meio Ambiente, em decorrência de irregularidades verificadas na aplicação dos recursos repassados à Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa, no valor de R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais), mediante Convênio MMA/SRH 128/2000;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

(...)

9.3. rejeitar as alegações de defesa apresentadas por Francisco Pessoa Furtado (CPF 020.830.003-15), pela Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (CNPJ 07.663.511/0001-32), por Oscar Cabral de Melo (CPF 083.235.264-00), **Paulo Ramiro Perez Toscano** (CPF 076.068.501-00) e Deusicléa Barboza de Castro (CPF 280.020.671-34);

(...)

9.6. julgar irregulares as contas de Francisco Pessoa Furtado (CPF 020.830.003-15), da Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (CNPJ 07.663.511/0001-32), de Rui Melo de Carvalho (CPF 370.198.997-49), Oscar Cabral de Melo (CPF 083.235.264-00), **Paulo Ramiro Perez Toscano** (CPF 076.068.501-00), Deusicléa Barboza de Castro (CPF 280.020.671-34), Neuma de Fátima Costa de Farias (CPF 181.324.134-15) e da empresa T.L. Construtora Ltda. (CNPJ 00.058.984/0001-61), alusivas ao Convênio MMA/SRH 128/2000 (Siafi 397511), celebrado entre o Ministério do Meio Ambiente (MMA), por meio da Secretaria de Recursos Hídricos (SRH) e da Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (FPJRPC), com fundamento no art. 71, inciso II, da CF/88, nos arts. 1º, inciso I, 8º, § 2º, 15, e 16, inciso III, alínea “b”, “c”, e “d”, e § 2º, alíneas “a” e “b”; e 19, **caput**, da Lei 8.443/1992, e nos arts. 1º, inciso I, 201, § 2º, e 209, inciso II, III e IV do RI-TCU;

9.7. condenar solidariamente os responsáveis abaixo indicados ao pagamento das quantias a seguir especificadas, conforme preconizam os arts. 19 e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 210, **caput**, e 214, inciso III, do RI-TCU, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea “a”, do RI-TCU, o recolhimento da dívida em favor do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas de ocorrência do seu fato gerador até o efetivo recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, as quantias já recolhidas ou quaisquer novos valores eventualmente ressarcidos, na forma da legislação em vigor:

(...)

9.7.2. Responsáveis solidários: Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (CNPJ 07.663.511/0001-32), Francisco Pessoa Furtado (CPF 020.830.003-15), Oscar Cabral de Melo (CPF 083.235.264-00), **Paulo Ramiro Perez Toscano** (CPF 076.068.501-00), Rui Melo de Carvalho (370.198.997-49) e Deusicléa Barboza de Castro (CPF 280.020.671-34):

| DÍVIDA |             |            |
|--------|-------------|------------|
| DÉBITO | VALOR (R\$) | DATA       |
|        | 51.200,00   | 29/08/2000 |
|        | 350.000,00  | 22/09/2000 |

(...)

9.7.4. Responsáveis solidários: Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (CNPJ 07.663.511/0001-32), Francisco Pessoa Furtado (CPF 020.830.003-15), Oscar Cabral de Melo (CPF 083.235.264-00), **Paulo Ramiro Perez Toscano** (CPF 076.068.501-00), Deusicléa Barboza de Castro (CPF 280.020.671-34), T.L. Construtora Ltda. (CNPJ 00.058.984/0001-61), Rui Melo de Carvalho (370.198.997-49) e Neuma de Fátima Costa de Farias (CPF 181.324.134-15);

| DÍVIDA |             |           |
|--------|-------------|-----------|
| DÉBITO | VALOR (R\$) | DATA      |
|        | 73.000,00   | 21/9/2000 |

9.8. - aplicar multa individual aos responsáveis abaixo indicados, com base no art. 57 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 267 do RI-TCU, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea “a”, do RI-TCU, o recolhimento da dívida em favor do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data deste acórdão até o dia do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento, na forma da legislação em vigor:

| RESPONSÁVEL                                                              | VALOR (R\$)                               |
|--------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------|
| Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (CNPJ 07.663.511/0001-32) | 350.000 (trezentos e cinquenta mil reais) |
| Francisco Pessoa Furtado (CPF 020.830.003-15)                            | 170.000 (cento e setenta mil reais)       |
| T.L. Construtora Ltda. (CNPJ 00.058.984/0001-)                           | 85.000 (oitenta e cinco mil reais)        |



|      |                          |
|------|--------------------------|
| 61), |                          |
| 00); | 20.000 (vinte mil reais) |

(...) (grifou-se)

3. Nesses segundos embargos, com os fundamentos trazidos na peça 321, o embargante “requer seja sanada a omissão sobre esse tópico, haja visto que se trata de matéria de ordem pública (prescrição – sanção e ressarcimento – e competência do TCU – ressarcimento), passível de ser aviada em embargos de declaração.”.

É o Relatório.

VOTO

Nesta etapa processual, cuidam os autos de Embargos de Declaração opostos por Paulo Ramiro Perez Toscano em face do Acórdão nº 2541/2020, o qual, entre outras medidas, conheceu de seus embargos opostos contra o Acórdão 694/2019-TCU-Plenário para, no mérito, rejeitá-los.

2. Por seu turno, o Acórdão 694/2019-TCU-Plenário, entre outras medidas, em sede de Tomada de Contas Especial, julgou irregulares as contas do ora embargante, condenando-o, solidariamente a outros responsáveis em débito, e aplicando-lhe multa no valor de R\$ 20.000,00, conforme reproduzido no extrato abaixo colacionado (peça 144):

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pela Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração da Secretaria Executiva do Ministério do Meio Ambiente, em decorrência de irregularidades verificadas na aplicação dos recursos repassados à Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa, no valor de R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais), mediante Convênio MMA/SRH 128/2000;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

(...)

9.3. rejeitar as alegações de defesa apresentadas por Francisco Pessoa Furtado (CPF 020.830.003-15), pela Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (CNPJ 07.663.511/0001-32), por Oscar Cabral de Melo (CPF 083.235.264-00), **Paulo Ramiro Perez Toscano** (CPF 076.068.501-00) e Deusicléa Barboza de Castro (CPF 280.020.671-34);

(...)

9.6. julgar irregulares as contas de Francisco Pessoa Furtado (CPF 020.830.003-15), da Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (CNPJ 07.663.511/0001-32), de Rui Melo de Carvalho (CPF 370.198.997-49), Oscar Cabral de Melo (CPF 083.235.264-00), **Paulo Ramiro Perez Toscano** (CPF 076.068.501-00), Deusicléa Barboza de Castro (CPF 280.020.671-34), Neuma de Fátima Costa de Farias (CPF 181.324.134-15) e da empresa T.L. Construtora Ltda. (CNPJ 00.058.984/0001-61), alusivas ao Convênio MMA/SRH 128/2000 (Siafi 397511), celebrado entre o Ministério do Meio Ambiente (MMA), por meio da Secretaria de Recursos Hídricos (SRH) e da Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (FPJRPC), com fundamento no art. 71, inciso II, da CF/88, nos arts. 1º, inciso I, 8º, § 2º, 15, e 16, inciso III, alínea “b”, “c”, e “d”, e § 2º, alíneas “a” e “b”; e 19, **caput**, da Lei 8.443/1992, e nos arts. 1º, inciso I, 201, § 2º, e 209, inciso II, III e IV do RI-TCU;

9.7. condenar solidariamente os responsáveis abaixo indicados ao pagamento das quantias a seguir especificadas, conforme preconizam os arts. 19 e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 210, **caput**, e 214, inciso III, do RI-TCU, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea “a”, do RI-TCU, o recolhimento da



dívida em favor do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas de ocorrência do seu fato gerador até o efetivo recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, as quantias já recolhidas ou quaisquer novos valores eventualmente ressarcidos, na forma da legislação em vigor:

(...)

9.7.2. Responsáveis solidários: Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (CNPJ 07.663.511/0001-32), Francisco Pessoa Furtado (CPF 020.830.003-15), Oscar Cabral de Melo (CPF 083.235.264-00), **Paulo Ramiro Perez Toscano** (CPF 076.068.501-00), Rui Melo de Carvalho (370.198.997-49) e Deuscléa Barboza de Castro (CPF 280.020.671-34):

| DÍVIDA |             |                |
|--------|-------------|----------------|
| DÉBITO | VALOR (R\$) | DAT            |
|        | 51.200,00   | 29/08<br>/2000 |
|        | 350.000,00  | 22/09<br>/2000 |

(...)

9.7.4. Responsáveis solidários: Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (CNPJ 07.663.511/0001-32), Francisco Pessoa Furtado (CPF 020.830.003-15), Oscar Cabral de Melo (CPF 083.235.264-00), **Paulo Ramiro Perez Toscano** (CPF 076.068.501-00), Deuscléa Barboza de Castro (CPF 280.020.671-34), T.L. Construtora Ltda. (CNPJ 00.058.984/0001-61), Rui Melo de Carvalho (370.198.997-49) e Neuma de Fátima Costa de Farias (CPF 181.324.134-15);

| DÍVIDA |             |           |
|--------|-------------|-----------|
| DÉBITO | VALOR (R\$) | DATA      |
|        | 73.000,00   | 21/9/2000 |

9.8. - aplicar multa individual aos responsáveis abaixo indicados, com base no art. 57 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 267 do RI-TCU, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea “a”, do RI-TCU, o recolhimento da dívida em favor do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data deste acórdão até o dia do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento, na forma da legislação em vigor:

| RESPONSÁVEL                                                              | VALOR (R\$)                               |
|--------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------|
| Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (CNPJ 07.663.511/0001-32) | 350.000 (trezentos e cinquenta mil reais) |
| Francisco Pessoa Furtado (CPF 020.830.003-15)                            | 170.000 (cento e setenta mil reais)       |
| T.L. Construtora Ltda. (CNPJ 00.058.984/0001-61),                        | 85.000 (oitenta e cinco mil reais)        |
| <b><u>Paulo Ramiro Perez Toscano</u></b> (CPF 076.068.501-00);           | 20.000 (vinte mil reais)                  |

(...) (**grifou-se**)

3. Nestes segundos embargos, com os fundamentos trazidos na peça 321, o embargante “requer seja sanada a omissão sobre esse tópico, haja visto que se trata de matéria de ordem pública (prescrição – sanção e ressarcimento – e competência do TCU – ressarcimento), passível de ser aviada em embargos de declaração.”.



4. Preliminarmente, cabe conhecer os embargos interpostos, pois atendem aos requisitos da legitimidade, interesse de recorrer, singularidade e tempestividade, nos termos do art. 34, § 1º, da Lei 8.443/92, c/c o 287, § 1º do RI/TCU.

5. De início, registro a prescrição da pretensão punitiva, bem como a prescrição ressarcitória, foram tratadas diretamente no Voto condutor do Acórdão 2541/2020 – TCU – Plenário, que analisou os embargos, conforme trecho a seguir:

17. Cabe registrar que o precedente fixado no Mandado de Segurança/STF nº 32201 não foi alegado em sua defesa. No entanto, cabe destacar que a pretensão punitiva do TCU se subordina ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 da Lei 10.406/2002 (Código Civil), dez anos, tendo como marco inicial a ocorrência da irregularidade (e.g. Acórdão 1441/2016-Plenário – Ministro Walton Alencar Rodrigues). Adicionalmente, a jurisprudência desta Corte tem ido no sentido de que a tese fixada pelo STF no RE 669.069 (Repercussão Geral 666), que trata da incidência da prescrição nos débitos com a União decorrentes de ilícitos civis (prazo prescricional de cinco anos), não alcança prejuízos que decorram de ilícitos administrativos, como a não comprovação da regular gestão de recursos públicos, que são imprescritíveis (e.g. Acórdão 5939/2016-Segunda Câmara/Ministro-Substituto Marcos Bemquerer e Acórdão 5.236/2020-TCU-1ª Câmara/Ministro Benjamin Zymler).

6. Ademais, no Relatório incorporado nas razões de decidir do Acórdão 694/2019 – TCU – Plenário, que apreciou originalmente esta Tomada de Contas Especial, o tema prescricional também foi enfrentado, conforme exceto a seguir:

Prescrição da pretensão punitiva do TCU

84. Quanto à prescrição da pretensão punitiva do TCU em relação aos responsáveis descritos no parágrafo 43 desta instrução, não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, conforme fundamentado a seguir, sendo, portanto, cabível a aplicação de sanções aos responsáveis em relação às ocorrências irregulares descritas, ressalvadas as condições específicas de cada caso, em que já houver deliberação anterior do TCU nos processos de contas anuais da Secretaria de Recursos Hídricos/MMA.

85. Isso porque, embora não haja disposição legal específica sobre a prescrição da pretensão punitiva em processos que tramitam perante o Tribunal de Contas da União, em relação a ilícitos cometidos por pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, não há mais discussão a ser travada, uma vez que em exame de incidente de uniformização de jurisprudência, em sessão plenária pública extraordinária (Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário), ocorrida em 8/6/2016, decidiu-se que:

9.1.1. A pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil;

9.1.2. A prescrição a que se refere o subitem anterior é contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil;

9.1.3. O ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição de que trata o subitem 9.1.1, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil;

9.1.4. A prescrição interrompida recomeça a correr da data em que for ordenada a citação, a audiência ou oitiva da parte, nos termos do art. 202, parágrafo único, parte inicial, do Código Civil;

9.1.5. Haverá a suspensão da prescrição toda vez que o responsável apresentar elementos adicionais de defesa, ou mesmo quando forem necessárias diligências causadas por conta de algum fato novo trazido pelos jurisdicionados, não suficientemente documentado nas manifestações processuais, sendo que a paralisação da contagem do prazo ocorrerá no período compreendido entre a juntada dos elementos adicionais de defesa ou da peça contendo o fato novo e a análise dos referidos elementos ou da resposta da diligência, nos termos do art. 160, §2º, do Regimento Interno;

9.1.6. A ocorrência desta espécie de prescrição será aferida, independentemente de alegação da parte, em cada processo no qual haja intenção de aplicação das sanções previstas na Lei 8.443/1992;

9.1.7. O entendimento consubstanciado nos subitens anteriores será aplicado, de imediato, aos processos novos (autuados a partir desta data) bem como àqueles pendentes de decisão de mérito ou de apreciação de recurso por este Tribunal;

86. No caso específico, cabem as seguintes considerações:



86.1 As infrações (realização de despesas irregulares) no âmbito do convênio em tela ocorreram no ano de 2000.

86.2 A citação inicial dos responsáveis descritas no parágrafo 43 foi autorizada no despacho do Diretor da 2ª DT/Secex/CE, de 15/12/2009 (nos termos da delegação de competência do Sr. Ministro-Relator e da subdelegação constante da Portaria-Secex/CE 14/2007 – peça 49, p. 46).

86.3 As datas dos débitos imputados aos responsáveis ocorreram ainda sob vigência do antigo Código Civil de 1916, o que reclama a aplicação da regra intertemporal prevista no art. 2.028 do código atual, que dispõe que serão da lei anterior os prazos se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.

86.4 Como na data do início da vigência do novo Código Civil (11/1/2003) ainda não havia transcorrido metade do prazo prescricional previsto no código anterior (vinte anos), incide então o prazo estabelecido no novo código, ou seja, de dez anos contados de sua vigência. Dessa forma, no caso concreto, a prescrição da pretensão punitiva quanto aos responsáveis descritos no parágrafo 43 ocorreria no ano de 2010, o que não chegou se efetivar, pois esse prazo prescricional foi interrompido em 15/12/2009 pelo despacho que determinou a citação dos referidos responsáveis.

7. Com isso, reafirmo que, sobre a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal, o Acórdão 1.441/2016-Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordinou tal prescrição ao prazo prescricional geral indicado no art. 205, do Código Civil, que é de dez anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189, do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva do responsável.

8. Neste caso em exame, não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, uma vez que a irregularidade sancionada data de 03/04/2008 e o ato de ordenação da citação ocorreu no dia 25/09/2014.

9. Quanto à alegação de prescrição da pretensão ressarcitória, tenho optado por seguir a jurisprudência remansosa desta Corte de Contas que aponta para a imprescritibilidade do débito com fundamento no art. 37, § 5º, da Constituição.

10. Outrossim, a competência desta Corte tem origem constitucional e, nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, compete ao gestor prestar contas da integralidade das verbas federais recebidas, cabendo-lhe o ônus da prova quanto à boa e regular aplicação desses recursos, o que não foi realizado no presente caso em farte do largo conjunto de evidências encontrado.

11. Nesse contexto, reafirmo que os embargos de declaração visam a complementar e aclarar a decisão embargada, produzindo apenas efeito integrativo. Sem dúvida, a finalidade principal do recurso de declaração é permitir o acabamento do julgado, a fim de que sejam aclaradas as obscuridades, eliminadas as contradições e supridas as omissões passíveis de terem ocorrido na deliberação embargada. Dessa forma, a via estreita destinada a essa espécie recursal não se presta ao reexame da matéria na forma pretendida pelo recorrente.

12. À vista dessas considerações, não assiste razão ao embargante, uma vez que ausentes os vícios alegados no Acórdão recorrido. Rejeito, portanto, os embargos apresentados.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal acolha a minuta de Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

## ACÓRDÃO Nº 2000/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.531/2007-2.
2. Grupo II – Classe de Assunto: I Embargos de declaração (Tomada de Contas Especial)
3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:
  - 3.1. Interessado: Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (07.663.511/0001-32).
  - 3.2. Responsáveis: Ceudesp - Centro de Educacao Universitario e Desenvolvimento Profissional Ltda (02.843.943/0001-01); Dalvino Troccoli Franca (038.685.244-87); Deusiclea Barboza de Castro



(280.020.671-34); Francisco Pessoa Furtado (020.830.003-15); Fundação Professor João Ramos Pereira da Costa (07.663.511/0001-32); Israel Beserra de Farias (132.513.174-15); Itazil Fonseca Benicio dos Santos (400.974.477-49); Jose Liberato Barrozo Filho (021.008.433-20); Julio Pinto Neto (003.662.343-15); Lauro Sergio de Figueiredo (115.178.321-87); Luciano de Petribú Faria (499.437.076-15); Neuma de Fatima Costa de Farias (181.324.134-15); Oscar Cabral de Melo (083.235.264-00); Paulo Ramiro Perez Toscano (076.068.501-00); Raymundo Cesar Bandeira de Alencar (039.076.001-34); Raymundo José Santos Garrido (030.802.695-00); Rui Melo de Carvalho (370.198.997-49); Tl Construtora Ltda (00.058.984/0001-61).

3.3. Recorrente: Paulo Ramiro Perez Toscano (076.068.501-00).

4. Órgão/Entidade: Entidades/órgãos do Governo do Estado do Ceará.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.

7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (Serur); Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (SecexTCE).

8. Representação legal: Joao Paulo de Souza Barbosa Nogueira (16970/OAB-CE), Jose Leite Juca Filho (5214/OAB-CE) e outros, representando Ceudesp - Centro de Educação Universitário e Desenvolvimento Profissional Ltda; Maria Eroneide Alexandre Maia (12833/OAB-CE), Lais D Alva Pinheiro Eufrasio (19.025/OAB-CE) e outros, representando Francisco Pessoa Furtado; Antônio Lázaro Martins Neto (253540/OAB-DF) e Joao Paulo Goncalves da Silva (19442/OAB-DF), representando Raymundo José Santos Garrido; Joao Paulo de Souza Barbosa Nogueira (16970/OAB-CE), Jose Leite Juca Filho (5214/OAB-CE) e outros, representando Julio Pinto Neto; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA) e Francisco Bastos Filho (8.504/OAB-BA), representando Neuma de Fatima Costa de Farias; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA), Celso Negrão da Fonseca Júnior (22177/OAB-BA) e outros, representando Tl Construtora Ltda; Maria de Lourdes Nunes (4872/OAB-DF), representando Deusiclea Barboza de Castro; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA) e Francisco Bastos Filho (8.504/OAB-BA), representando Louise Costa de Farias; Adeilson Amancio dos Santos (8.504/OAB-BA), Louise Costa de Farias e outros, representando Israel Beserra de Farias; Helena Kalyvas de Carvalho e Arthur Kalyvas de Carvalho, representando Rui Melo de Carvalho; Claudismar Zupiroli (12.250/OAB-DF), representando Luciano de Petribú Faria; Jose Silvino da Silva Filho (48.279/OAB-DF), Guilherme de Castro Souza (37.480/OAB-DF) e outros, representando Itazil Fonseca Benicio dos Santos; Raul Canal (10.308/OAB-DF), Alexandre Melo Soares (24518/OAB-DF) e outros, representando Paulo Ramiro Perez Toscano; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA) e Francisco Bastos Filho (8.504/OAB-BA), representando Taise Costa de Farias; Matheus Machado Mendes de Figueiredo (6597-E/OAB-DF), Thaís Machado Mendes de Figueiredo (17445/OAB-DF) e outros, representando Raymundo Cesar Bandeira de Alencar; Adeilson Amancio dos Santos (30.254/OAB-BA) e Francisco Bastos Filho (8.504/OAB-BA), representando Isane Costa de Farias.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se apreciam Embargos de Declaração opostos por Paulo Ramiro Perez Toscano em face do Acórdão nº 2541/2020, o qual, entre outras medidas, conheceu de seus embargos opostos contra o Acórdão 694/2019-TCU-Plenário para, no mérito, rejeitá-los.;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer os embargos interpostos, tendo em vista que os mesmos observaram os requisitos da legitimidade, interesse de recorrer, singularidade e tempestividade, nos termos do art. 34, § 1º, da Lei 8.443/92, c/c o 287, § 1º do RI/TCU, para, no mérito, negar-lhes provimento;



9.2. dar ciência desta deliberação ao embargante e aos demais interessados.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2000-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE V – Plenário

TC 021.350/2020-5 [Apenso: TC 045.707/2020-0]

Natureza: Relatório de Acompanhamento.

Órgãos/Entidades: Agência Nacional de Telecomunicações; Ministério das Comunicações.

Representação legal: não há.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE ACOMPANHAMENTO. PRORROGAÇÃO DAS OUTORGAS DE RADIOFREQUÊNCIA. APLICABILIDADE DO ART. 167 DA LEI GERAL DE TELECOMUNICAÇÕES (LGT), COM A NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.879/2019, ÀS BANDAS A, B, 2G, 3G E 4G. CONDICIONANTES TÉCNICAS A SEREM AVALIADAS NAS RESPECTIVAS PRORROGAÇÕES. FRAGILIDADES DAS ANÁLISES RELACIONADAS ÀS OUTORGAS DAS BANDAS A E B. RISCOS ORIUNDOS DO USO DE METODOLOGIAS DISTINTAS PARA O CÁLCULO DO VALOR DE OUTORGA A SER PAGO PELA AUTORIZATÁRIA. CIÊNCIAS. RECOMENDAÇÕES.

## RELATÓRIO

Transcrevo a seguir o relatório de fiscalização lavrado por equipe da Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Hídrica, de Comunicações e de Mineração (peça 223), que contou com a anuência do corpo dirigente daquela unidade (peças 224 e 225):

### **“1. Introdução**

#### **1.1. IDENTIFICAÇÃO DO OBJETO DE AUDITORIA**

6. *O objeto geral do presente relatório de acompanhamento consiste nos atos e decisões da Anatel e do Ministério das Comunicações (MC) no processo de gestão das outorgas de uso de radiofrequências conferidas antes das alterações de 2019 na Lei Geral de Telecomunicações (LGT). Mais especificamente, pretende-se analisar os processos administrativos e as respectivas decisões da Anatel acerca da possibilidade de nova prorrogação de faixas de radiofrequências conferidas no período anterior à Lei 13.879/2019, cujas autorizações de uso possuem prazo de vigência previsto em edital e com possibilidade de uma única prorrogação, e analisar as metodologias adotadas pela agência para a definição e o cálculo dos valores devidos em caso de nova prorrogação das outorgas.*

#### **1.2. ANTECEDENTES NO TCU**

7. *Historicamente, o TCU vem acompanhando processos de desestatização de serviços públicos no âmbito da atual Instrução Normativa (IN) TCU 81/2018, que substituiu a IN TCU 27/1998. As Decisões 320/2000, 402/2000 e 776/2003, todas do Plenário do TCU e de relatoria dos Min. Bento Bugarin, Valmir Campelo e Lincoln Magalhães da Rocha, respectivamente, deixam claro que as autorizações de uso de radiofrequência outorgadas pela Anatel devem ser acompanhadas nos*



termos dos referidos normativos. Como exemplos desse tipo de processo realizado pelo Tribunal, citam-se o TC 023.855/2007-0, que tinha como objetivo acompanhar a licitação das faixas de frequência destinadas à prestação da telefonia móvel em tecnologia 3G, e os processos TC 007.574/2012-6 e TC 016.257/2014-6, que acompanharam os leilões das faixas usadas para 4G.

8. Assim como os leilões que outorgam bens e serviços públicos ao setor privado, as prorrogações dessas outorgas também são objeto de acompanhamento pelo TCU em todos os setores de infraestrutura. Citam-se, como exemplo, o TC 011.764/2018-0 e o TC 003.379/2015-9, ambos do setor elétrico, e o TC 030.098/2017-3 do setor portuário, entre diversos outros. O presente processo de Racom decorre de deliberação constante em Despacho de 5/6/2020 do Min. Augusto Nardes (TC 020.157/2020-7).

9. Registre-se que, em 16/10/2020, em atendimento ao art. 10, **caput**, da IN TCU 81/2018, a Anatel encaminhou ao TCU o extrato de informações sobre a prorrogação do direito de uso de radiofrequências, na faixa de 800 MHz (Banda A), associadas à exploração do Serviço Móvel Pessoal (SMP) no estado do Rio de Janeiro pela Telefônica Brasil S.A., tendo sido autuado o processo de desestatização TC 045.707/2020-0 para analisar essa prorrogação. A Anatel planeja assinar os termos de prorrogação em 15/3/2021, porém foi expedido ato pela agência para possibilitar que a frequência continue sendo usada para prestação do serviço de telefonia móvel, de forma provisória, pelo tempo que for preciso para concluir o processo de análise do pedido de prorrogação do termo de autorização por parte da agência e do TCU.

10. Tendo em vista que a fundamentação legal trazida pela Anatel para ter analisado e anuído com a prorrogação dessas frequências consistia no art. 167 da LGT, com a redação dada pela Lei 13.879/2019, e no art. 12 do Decreto 10.402/2020, identificou-se a existência de conexão com o presente processo. Isso porque, antes de qualquer análise sobre os estudos e cálculo da prorrogação das autorizações deste processo, deveria ser avaliada a legalidade da prorrogação, em si, de tais termos e dos demais assinados antes da Lei 13.879/2019, o que é objeto deste Racom.

11. Nesse sentido, o Acórdão 38/2021-TCU-Plenário determinou o apensamento do processo de desestatização ao presente Racom:

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.6.1. alterar a relatoria do presente processo para o Ministro Augusto Nardes, por existência de conexão com o TC 021.350/2020-5;

1.6.2. apensar provisoriamente, com base no art. 18-F da Resolução TCU 175/2005, incluído pela Resolução-TCU 321, de 28/10/2020, e nos arts. 36 e 37 da Resolução TCU 259/2014, os autos até a conclusão da apreciação de mérito do processo TC 021.350/2020-5, cuja repercussão poderá impactar o objeto da presente desestatização, entre outras questões;

12. Deste modo, o referido TC 045.707/2020-0 encontra-se com sua tramitação suspensa, aguardando que o Plenário do TCU se manifeste acerca da legalidade das prorrogações de termos de autorizações de frequências assinados antes da edição da Lei 13.879/2019, no âmbito do presente Racom.

**1.3. OBJETIVOS E ESCOPO DO RELATÓRIO DE ACOMPANHAMENTO**

13. O objetivo geral da presente fiscalização é o acompanhamento do processo de gestão de outorgas de uso de radiofrequências conferidas antes das alterações de 2019 na Lei Geral de Telecomunicações (LGT), incluindo eventual definição sobre a aplicação, para as atuais autorizações de uso de radiofrequência, da prorrogação sucessiva introduzida pela Lei 13.879/2019 no art. 167 da LGT para as outorgas conferidas após a sanção da lei, em 3/10/2019. Vários fatores justificam a relevância da atuação do TCU nessa fiscalização.

14. As radiofrequências são infraestrutura essencial de rede do setor de telecomunicações, sendo um bem público escasso indispensável para a prestação do serviço de telefonia móvel em todos os municípios do país. Assim, qualquer decisão a ser tomada pelo órgão regulador poderá ter impacto tanto nas condições da prestação desse serviço, quanto no setor de telecomunicações. Além disso, eventual aplicação retroativa de permissão legal para prorrogação de outorgas que não poderiam ser

prorrogadas mais de uma vez, conforme a LGT antes de sua alteração, pode se transformar em um exemplo negativo no que tange à segurança jurídica dentro e fora do setor de telecomunicações, dado que os editais e os termos de autorização assinados traziam a expressa manifestação de prorrogação por uma única vez, além de representar uma possível ilegalidade e causar um potencial dano ao erário da ordem de milhões ou até bilhões de reais.

15. Assim, como objetivo específico, pretende-se examinar se a atuação da Anatel quanto a eventual decisão sobre nova prorrogação do prazo de outorgas de uso de radiofrequências conferidas no período anterior à Lei 13.879/2019 está em conformidade com a legislação, promove a eficiência no uso dos recursos escassos e contempla a verificação do atendimento ao interesse público. Outro objetivo é analisar se a metodologia adotada pela Anatel para a definição e o cálculo dos valores de prorrogações de autorizações de radiofrequências está aderente ao ordenamento jurídico e à jurisprudência consolidada quanto à valoração econômica de outorgas, mapeando os riscos da aplicação de tal metodologia em futuras prorrogações de outorgas.

16. Como escopo, pretende-se realizar trabalho para avaliar a legalidade, a eficácia, a eficiência, a efetividade, a economicidade e a busca pelo atendimento ao interesse público do processo de gestão realizado pela Anatel, sobre as outorgas de uso de radiofrequências, incluindo eventual definição sobre a aplicação da prorrogação sucessiva, introduzida para novas outorgas pela Lei 13.879/2019 no art. 167 da LGT e regulamentada pelo Decreto 10.402/2020, para as outorgas que foram conferidas antes da publicação da referida lei de 2019.

17. Não é escopo do presente acompanhamento exercer qualquer tipo de controle ou avaliação jurídica, em abstrato, da Lei 13.879/2019 e do seu decreto regulamentador, Decreto 10.402/2020. A análise da fiscalização recai unicamente sobre a aplicação desses normativos, pela Anatel, nos casos concretos das autorizações de uso de radiofrequência outorgadas antes da publicação da lei. Consoante exposto no voto do Min. Bruno Dantas, ao relatar o Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, as ‘alterações contratuais para prorrogação de prazo são plenamente sindicáveis por esta Corte de Contas, que poderá examinar a legalidade e legitimidade dos atos praticados pelo Poder Concedente’, permitindo que, ‘ao avaliar determinada prorrogação, o Tribunal constate que as medidas adotadas naquela situação particular em relação àquele contrato específico levaram a uma solução que ofende de forma flagrante as normas constitucionais’.

#### 1.4. CRITÉRIOS

18. Os critérios utilizados para a caracterização dos achados foram: a Lei Geral de Telecomunicações (LGT), Lei 9.472/1997; a Lei 13.879/2019 que alterou a LGT; os editais de licitação de uso de frequência publicados pela Anatel desde 1997; os termos de autorização de outorga de uso de radiofrequência firmados entre a Anatel e as operadoras de Serviço Móvel Pessoal (SMP); Doutrina e jurisprudência do Poder Judiciário e do TCU sobre a prorrogação de contratos de concessão e de termos de autorização de radiofrequência; o Decreto 10.402/2020, que regulamentou a Lei 13.879/2019; Normativos e jurisprudência do TCU sobre o tema de valoração de prorrogação de contratos de concessão e de processos de desestatização (como IN TCU 81/2018 e decisões de processos realizados com base nela e na antiga IN 27/1998); Normativos da Anatel que regulam outorgas de radiofrequência; Doutrina e boas práticas baseadas em teorias e conceitos econômicos consolidados internacionalmente que possibilitem a avaliação de ativos e bens (como Método de Fluxo de Caixa Descontado, Valor Presente Líquido, entre outros).

#### 1.5. MÉTODO E LIMITAÇÕES

19. Em que pese se tratar de relatório de acompanhamento, são aplicáveis, na medida em que couberem, as normas sobre auditorias operacionais, como o Manual de Auditoria Operacional do TCU, Portaria-Segecex 18/2020, devido à natureza operacional desse acompanhamento, conforme previsto no item 53 do Manual de Acompanhamento do TCU, Portaria-Segecex 27/2016.

20. A partir das informações levantadas na fase de planejamento, elaborou-se Matriz de Planejamento (peça 116, p. 14 e 22-26), contendo as seguintes questões de auditoria:

a) Questão 1: A decisão da Anatel quanto à possibilidade de nova prorrogação das outorgas de uso de radiofrequência conferidas no período anterior à publicação da Lei 13.879/2019 está alinhada ao ordenamento jurídico?

d) Questão 2: Nas prorrogações das autorizações de radiofrequências, a metodologia adotada pela Anatel para o cálculo dos valores devidos é consistente e assegura a aderência à legalidade, à economicidade e ao valor econômico do ativo?

21. Entre os métodos de coleta de dados utilizados na fiscalização, listam-se: a) entrevistas com os agentes interessados, como as áreas técnicas da Anatel, do MC, da Presidência da República e da Advocacia-Geral da União (AGU), consultores legislativos do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, entidades da sociedade civil e de defesa dos consumidores, entidade representante de grandesadoras, entidade dos pequenos provedores, associação que representa o setor competitivo de telecomunicações e membros do Ministério Público Federal (MPF); b) requisições de informações; c) levantamentos de informações nos sistemas da Anatel e do TCU; d) pesquisas em sites de consultoria e de mídia especializada do setor) pesquisa sobre a doutrina em livros, teses, artigos e demais publicações de literatura especializada.

22. Entre os procedimentos de análise dos dados coletados, destacam-se: a análise qualitativa dos dados levantados e a análise comparativa da situação em evidência com demais situações de prorrogação de outorgas analisadas pelo Tribunal. Registra-se que a equipe de auditoria se deparou com limitação referente à ausência de regulamentação atualizada pela Anatel após a publicação da Lei 13.879/2019 para servir de critério de avaliação.

#### 1.6. ORGANIZAÇÃO DO RELATÓRIO

23. Este relatório apresenta, no capítulo 2, uma visão geral do que são as outorgas de radiofrequência e quais são os regramentos que normatizaram a sua gestão pela Anatel no passado e no presente cenário, após as alterações da LGT pela Lei 13.879/2019. Os achados verificados no transcorrer deste relatório de acompanhamento são apresentados no capítulo 3, que visa analisar a compatibilidade entre o ordenamento jurídico e a decisão da Anatel quanto à gestão das radiofrequências cujas outorgas de uso foram conferidas no período anterior à publicação da Lei 13.879/2019; no capítulo 4, que analisa aspectos vinculados à prorrogação das autorizações a serem outorgadas após a Lei 13.879/2019; e no capítulo 5, que avalia a metodologia adotada pela Anatel para calcular o ônus das prorrogações de outorgas e sua legalidade, economicidade e respeito ao valor econômico do ativo. Por fim, o capítulo 6 trata da análise dos comentários dos gestores, o capítulo 7 corresponde à conclusão e o capítulo 8 é dedicado à proposta de encaminhamento.

### **2. Visão geral**

#### 2.1. CONCEITO E HISTÓRICO DA AUTORIZAÇÃO DE USO DE RADIOFREQUÊNCIA

24. Na área das telecomunicações, há maior viabilidade na utilização da parte do espectro que corresponde à faixa de 8,3 kHz a 3.000 GHz e é chamado de radiofrequência ou simplesmente frequência. O espectro de radiofrequência é um bem naturalmente escasso, uma vez que é um recurso fisicamente finito e que, dependendo do tipo de utilização, não é possível que duas empresas utilizem a mesma parte do espectro ao mesmo tempo. Isso significa que as radiofrequências são a infraestrutura de rede do setor de telecomunicações para os serviços sem fio, sendo um insumo indispensável e insubstituível para a prestação de vários serviços, como a telefonia móvel, e configurando, do ponto de vista econômico, uma barreira de entrada de novos competidores nesse mercado.

25. Assim, o art. 157 da Lei Geral de Telecomunicações (LGT), Lei 9.472/1997, estabelece que o espectro de radiofrequências é um recurso limitado, constituindo-se em bem público, administrado pela Anatel. Internacionalmente, a gestão e a coordenação no uso das radiofrequências são lideradas pela União Internacional de Telecomunicações (UIT), que é uma agência da Organização das Nações Unidas. Destaque-se que a licitação de frequências é a forma mais utilizada

pelos países para outorgar o direito de usar as frequências para prestar serviços de telecomunicações.

26. De acordo com o relatório elaborado pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) contendo a Avaliação sobre Telecomunicações e Radiodifusão no Brasil de 2020, o 'leilão de espectro é um dos principais instrumentos usados por países para uma série de objetivos de políticas públicas, incluindo a promoção da competição nos mercados móveis'. Ademais, segundo a OCDE (peça 186, p. 44):

**Nos países da OCDE, as autorizações de uso do espectro têm, tipicamente, duração de 10 a 30 anos, dependendo da banda; a maioria dura de 15 a 20 anos. Isso permite a busca de dois objetivos de forma simultânea: por um lado, os países fornecem segurança jurídica, que fortalece iniciativas para investir em redes por meio de autorizações de uso do espectro que duram cerca de 20 anos; por outro lado, os países podem realizar leilões ao final do período da licença inicial, quando outras partes estão interessadas em usar o espectro atribuído. Este último objetivo garante que um recurso escasso – o espectro de radiofrequência – seja usado da forma mais eficiente para promover a competição no mercado móvel. (sem grifos no original)**

27. Impende registrar que, nos termos dos arts. 211 e 215, inciso I, da LGT, a outorga dos serviços de radiodifusão sonora (rádio) e de sons e imagens (TV) é excluída da jurisdição da Anatel, permanecendo em um regime jurídico específico dessa área das comunicações, regido pelos dispositivos da Lei 4.117/1962, e que não possui relação com o previsto pela LGT para os serviços de telecomunicações, como telefonia fixa, móvel (SMP) e banda larga. Assim, o uso de espectro pela radiodifusão segue regras próprias, que não têm relação com o discutido nos presentes autos.

28. As bandas A e B do SMP correspondem às frequências da faixa de 850 MHz e foram as primeiras bandas utilizadas para prestação do serviço de telefonia móvel no Brasil. Enquanto a banda A começou a ser usada na década de 1990, sendo outorgada para as empresas estatais do Sistema Telebrás, a banda B foi a primeira faixa licitada para telefonia móvel, em 1997 e 1998, visando concretizar a quebra do monopólio estatal da Telebras em atendimento à Emenda Constitucional (EC) 8/1995, que alterou o art. 21, inciso XI, da Constituição Federal (CF) de 1988, e à Lei 9.295/1996, a chamada Lei Mínima, posteriormente revogada pela LGT (peça 123, p. 69-70).

29. Para a prestação de qualquer serviço de telecomunicações que use frequência é necessário ter duas outorgas concedidas pela Anatel: a outorga referente à frequência, que somente é concedida por intermédio de autorização de uso, nos termos do art. 163 da LGT; e a outorga referente ao serviço, que pode obtida por concessão, permissão ou autorização, nos termos dos arts. 83, 118 e 131 da LGT.

30. Embora a LGT empregue o termo 'autorização' para se referir ao uso de frequência e à prestação de serviço de telecomunicações, tais institutos diferem substancialmente da 'autorização de serviços e de uso de bens públicos' existente no Direito Administrativo, o que é criticado por fragilizar a segurança jurídica e causar confusões desnecessárias por conta dessa impropriedade terminológica da LGT (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na Administração Pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Edição digital. Seção 6.4).

31. Isso porque os arts. 131 e 163 da LGT preveem que as autorizações são atos vinculados, enquanto que o conceito tradicional de autorização é caracterizado pela precariedade e pela discricionariedade administrativa, pois cabe à Administração Pública, por meio de ato unilateral e discricionário, conferir essa autorização para que o particular explore serviço público ou para que o particular possa utilizar privativamente bem público, sempre a título precário (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 269).

32. O art. 131, § 1º, da LGT conceitua as autorizações de prestação do serviço de telecomunicações como 'ato administrativo vinculado que faculta a exploração, no regime privado, de modalidade de serviço de telecomunicações, quando preenchidas as condições objetivas e subjetivas necessárias'. Por sua vez, o art. 163, § 1º, da LGT define as autorizações de uso de frequências como 'atos administrativos vinculados, associados à concessão, permissão ou autorização para prestação



de serviço de telecomunicações, atribuindo à empresa o direito de uso de radiofrequência por prazo determinado'. No caso das autorizações de prestação dos serviços e das autorizações de uso de frequência que derivam de procedimento licitatório, a Anatel também assina, juntamente com cada licitante vencedora, um termo de autorização respectivo, de prestação dos serviços ou de uso de frequência, com estrutura e cláusulas típicas de um contrato administrativo (peça 187, p. 1-43), consoante previsto nos arts. 89, 90, 94 e 95 da Resolução Anatel 65/1998, Regulamento de Licitação para Concessão, Permissão e Autorização de Serviço de Telecomunicações e de Uso de Radiofrequência.

33. O TCU tem jurisprudência, iniciada com as Decisões 320/2000-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bento Bugarin, e 402/2000-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Valmir Campelo, no sentido de que tanto as autorizações de prestação de serviços de telecomunicações, como as autorizações de uso de frequência que sejam precedidas de licitação devem ser submetidas ao mesmo rito de análise de concessões por parte da Corte de Contas previsto na Instrução Normativa (IN) TCU 27/1998. Essa previsão também consta do art. 7º da IN TCU 81/2018, que substituiu esse normativo de 1998.

34. Deste modo, os termos de autorização de uso de frequência firmados entre as operadoras e a Anatel após devido processo licitatório são: contratos administrativos; com bilateralidade; com prazo de vigência determinado; de utilização obrigatória de bem público escasso, sob pena de perda da autorização; e sempre associados a uma concessão, permissão ou autorização para prestação do serviço público de telecomunicações, seja no regime público ou privado. Verifica-se que, consoante disposto na jurisprudência do TCU, as autorizações de uso de frequência previstas no art. 163 da LGT e derivadas de licitação constituem um instituto jurídico mais próximo do conceito de concessão de serviço público do que do conceito de autorização do uso privado de bem público, uma vez que essa última é precária, unilateral, discricionária, de uso facultativo e visa atender ao interesse privado do utente e não à utilidade pública (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 30 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 866).

35. Registre-se os termos de autorização de uso de frequência também são diferentes do contrato administrativo de concessão de uso de bem público, uma vez que o último tem ampla utilização para bens públicos imóveis, pode ser gratuito e 'o particular não assume nenhum interesse público específico e definido, até se admitindo que lhe seja facultado valer-se do bem para satisfação exclusiva e privativa de seus interesses egoísticos' (JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 1013).

36. Além disso, não há como comparar os termos de autorização de uso de frequência com as concessões de uso de bem público outorgadas juntamente com concessões de serviço público, porque na maioria dos casos os termos de autorização de uso de frequência não estão associados a concessões, mas sim a autorizações, como no caso da telefonia móvel, em que o serviço de telecomunicações é prestado em regime privado e em que a exigência de licitação é aplicável somente sobre o uso da frequência e não sobre a autorização para a prestação do serviço. Assim, os termos de autorização de uso de frequência possuem restrições e características próprias e autônomas em relação às concessões de serviços de telecomunicações.

37. Em sua redação original, o art. 167 da LGT previa prazo máximo de vinte anos para a vigência das autorizações de uso de radiofrequência outorgadas pela Anatel, limitando a sua prorrogação a uma única vez. Cabe destacar que o art. 164 da LGT determina que a agência deve realizar licitações para conceder essas outorgas quando houver limitação técnica ao uso de radiofrequência, haja o interesse na sua utilização por parte de mais de um interessado e não seja caso de dispensa ou inexigibilidade previstas nos arts. 91 e 92 da LGT. Assim, as frequências utilizadas para prestação de telefonia móvel aos usuários estão abrangidas pela obrigatoriedade de realizar licitação.



38. Desde 1997, foram feitas diversas licitações de autorização de uso de radiofrequência para a concessão do Serviço Móvel Celular (SMC) e para a autorização do seu sucessor, o Serviço Móvel Pessoal (SMP), sendo as principais listadas na Tabela 1. Somando-se todos os leilões de frequência realizados desde a venda da banda B, em 1997, até a aprovação da Lei 13.879/2019, foram arrecadados cerca de R\$ 85 bilhões para a União, em valores atualizados em 2020.

Tabela 1 – Principais licitações de radiofrequência para o SMC e o SMP realizadas desde 1997

| Faixas de radiofrequência | Ano de           | Valor Leilão nominal (R\$ bilhões) |
|---------------------------|------------------|------------------------------------|
| Banda B                   | 1997/1998        | 10,07                              |
| Banda D                   | 2000             | 2,56                               |
| Banda E                   | 2000             | 0,52                               |
| Leilão sobras             | 2002             | 0,64                               |
| Sobras da Banda E         | 2004             | 0,12                               |
| Sobras                    | 2007             | -                                  |
| 3G                        | 2007             | 5,34                               |
| Banda H e sobras          | 2010             | 2,73                               |
| Sobras                    | 2011             | 0,23                               |
| 4G e 450 MHz              | 2012             | 2,93                               |
| 700 MHz                   | 2014             | 5,85                               |
| Lic. de Sobras 2015       | 2015             | 0,85                               |
| <b>Total</b>              | <b>1997-2015</b> | <b>31,84</b>                       |

Fonte: Teleco, disponível em <https://www.teleco.com.br/licitacoes.asp>.

39. Quanto às frequências da banda A, essas outorgas foram objeto de licitação juntamente com outros ativos oferecidos no certame de privatização das empresas estatais do Sistema Telebrás. Por exemplo, no caso da empresa estatal que atuava no estado de São Paulo, o lote da banda A era estimado em R\$ 690 milhões e correspondia a um milhão de linhas telefônicas de celular, consoante disponível em <https://teletime.com.br/12/03/1998/banda-a-da-teleesp-seis-empresas-no-pareo/>, acesso em 15/10/2020.

40. Em que pese a LGT permitir que o prazo máximo de vigência fosse fixado em vinte anos, a Anatel estabeleceu um prazo máximo de quinze anos, prorrogáveis por mais quinze anos, em todas as outorgas de radiofrequência para SMC e SMP (peça 187, p. 16). De acordo com o histórico exposto em análise de impacto regulatório elaborada pela agência em abril de 2019, isso ocorreu porque, inicialmente, as concessões de SMC possuíam duração de quinze anos, conforme previsto no art. 3º da chamada Lei Mínima, Lei 9.295/1996, e a Anatel visava manter o mesmo prazo para as concessões do serviço e para as autorizações de radiofrequência (peça 104, p. 4-6).

41. Esse prazo de quinze anos acabou sendo mantido na regulamentação do SMP desde a sua criação, consoante previsto no art. 12 das Diretrizes para Implementação do SMP, aprovadas por meio da Resolução Anatel 235, de 21/9/2000 (peça 98, p. 4), e previsto em todas as versões aprovadas pela agência do Plano Geral de Autorizações do SMP (PGA-SMP), quais sejam, as Resoluções Anatel 248/2000, 268/2001 e 321/2002 (peça 98, p. 20), sendo a última resolução o texto atualmente vigente.

42. Também cabe ressaltar que, mesmo nas autorizações de radiofrequência que foram outorgadas antes da privatização da Telebrás em 1998, o prazo de vigência era de quinze anos. Exemplo disso é a faixa de radiofrequência de 850 MHz no Rio de Janeiro, que foi concedida à Telerj em 1990, por quinze anos, e prorrogada em 2005, já pela Telefônica, por outros quinze anos, que terminam em 29/11/2020 (peças 100, p. 9; 187, p. 1-13).

43. Assim, durante 22 anos de existência da LGT, nesse regime legal de única prorrogação, foram feitas várias licitações e assinados e prorrogados diversos termos de autorização com essa previsão. Nesse regime, existem dezenas de termos de autorização de radiofrequência, sendo, ao menos, 39 termos para as bandas A e B que vencem entre 2020 e 2028.

44. Ressalte-se que, nos termos dos arts. 157 a 160 da LGT, a Anatel tem o dever de regular a utilização eficiente e adequada do espectro, sendo que os arts. 157 e 158 da LGT estabelecem que compete à Anatel a gestão do espectro, mantendo plano de destinação de radiofrequências e detalhando o seu uso associado aos serviços de telecomunicações. Em consonância com esses dispositivos, o art. 167, § 2º, da LGT prevê que a agência pode indeferir o pedido de prorrogação das autorizações ‘se o interessado não estiver fazendo uso racional e adequado da radiofrequência, se houver cometido infrações reiteradas em suas atividades ou se for necessária a modificação de destinação do uso da radiofrequência’.

45. Isso porque, com a evolução da tecnologia de prestação dos serviços de telecomunicações, pode surgir a necessidade de realocar a frequência para outros serviços, como foi o caso do leilão de 700 MHz que substituiu o serviço de TV analógica pela telefonia móvel 4G na referida faixa de 700 MHz (TC 016.257/2014-6), ou de reorganizar o uso do espectro no chamado **refarming**, alterando parâmetros técnicos de utilização da faixa ou refazendo a divisão dos blocos de frequências.

46. No caso das bandas A e B, as outorgas da década de 1990 apresentam elevada fragmentação geográfica e estão divididas em blocos de frequência de 12,5 MHz, o que pode gerar um desperdício no seu uso com base nos equipamentos disponíveis atualmente no setor de telecomunicações. Por isso, a Anatel identificou a necessidade de realizar um **refarming**, que seria um reagrupamento dos blocos de frequência de modo a permitir um uso eficiente desse espectro, seja ampliando o número de operadoras outorgadas, seja melhorando a qualidade do serviço prestado aos usuários (peças 3, p. 2; 123, p. 40).

47. Deste modo, respeitadas as condições contratuais, ainda que o uso do espectro esteja outorgado ao privado, os arts. 157, 158, e 167, § 2º, da LGT estabelecem o poder-dever da Anatel de retomar as frequências ou não prorrogar a autorização de uso delas antes mesmo da mudança efetiva da alocação da faixa, para garantir o devido planejamento e porque o espectro é um bem público escasso e de interesse público. Esse entendimento está em consonância com manifestação da Procuradoria Federal Especializada (PFE) junto à Anatel, que também enfatiza que ‘a lei não exige que a modificação já tenha ocorrido, mas que tal modificação seja necessária’ (peça 97, p. 14).

48. Em relação aos valores cobrados pelas prorrogações, embora existam termos de autorização de uso de radiofrequências que não trazem nenhuma previsão sobre como calcular o valor da prorrogação, a exemplo do Termo de Autorização 233/2012/PVCPA/PVCP/SPV-Anatel (peça 101, p. 5), a maioria dos termos estabelecem que a operadora deve ‘pagar, a cada biênio, durante o período de prorrogação, ônus correspondente a 2% (dois por cento) de sua receita do ano anterior ao do pagamento, do SMP, líquida de impostos e contribuições sociais incidentes’, sendo que, no 15º ano, a empresa deve ‘pagar 1% de sua receita do ano anterior’ (peças 97, p. 16; 187, p. 17).

49. Por sua vez, o art. 7º do Regulamento de Cobrança de Preço Público pelo Direito de Uso de Radiofrequências (RPPDUR), Resolução Anatel 695/2018, traz outra fórmula para calcular os valores para a única prorrogação do direito de uso de radiofrequências, condicionando o uso desse regulamento à existência de previsão expressa no respectivo edital de licitação da faixa de radiofrequência (peça 97, p. 17-18). O art. 10 do RPPDUR ainda permite que parte dos valores devidos na prorrogação seja convertida em obrigações de investimento.

## 2.2. A INCLUSÃO DAS PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS DAS OUTORGAS DE FREQUÊNCIA NA LGT PELA LEI 13.879/2019

50. Em 28/10/2015, por iniciativa de um Deputado Federal, foi apresentado o Projeto de Lei (PL) 3.453/2015 na Câmara dos Deputados (peça 131, p. 2), tratando exclusivamente sobre a adaptação das concessões de telefonia fixa (peça 132). Após outro Deputado ter sido designado

relator da matéria, tal projeto foi analisado e aprovado pela Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática (CCTCI) em 1º/6/2016, sem que houvesse qualquer emenda ou referência à inclusão de outros temas nesse projeto de lei (peça 133).

51. Em 29/6/2016 (peça 131, p. 7), foi autorizada a apreciação do PL 3.453/2015 também na Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria, Comércio e Serviço (CDEICS). Em 2/8/2016, nessa segunda comissão, o Deputado designado relator apresentou parecer substitutivo, incluindo diversas emendas de sua autoria no projeto, ampliando seu escopo para abranger, entre outros pontos, a possibilidade de prorrogação sucessiva de outorgas de autorização de uso de radiofrequências, alterando a redação do art. 167 da LGT.

52. Ressalte-se que esse relatório se restringiu a descrever essa alteração, não constando justificativa específica para a inclusão no projeto de lei de alteração do art. 167 da LGT (peça 134, p. 4). Contudo, em outras oportunidades ao longo da tramitação do PL 3.453/2015, foi apresentado como justificativa o incentivo à realização de investimentos por parte das operadoras nos anos finais da autorização, a exemplo de declarações de representantes do Ministério em audiências públicas no Congresso Nacional (peça 140, p. 16-17) e da cartilha elaborada e divulgada pela Anatel para os parlamentares (peça 141, p. 5).

53. Em seguida, foram apresentadas quatorze emendas de Deputados na comissão, sendo que apenas duas faziam referência à prorrogação sucessiva das autorizações de uso de frequências. A Emenda 11/Cdeics propunha que a operadora pudesse manifestar seu interesse, ou não, pela prorrogação, sendo a ausência de manifestação da Anatel resultante na prorrogação tácita das frequências, bem como sugeria a introdução de maiores detalhamentos sobre as formas de cálculo e de definição dos investimentos a serem feitos como pagamento pela prorrogação sucessiva. O relator somente acatou a parte dessa emenda referente à exigência de interesse da autorizatória para que haja a prorrogação da outorga de frequência (peça 135, p. 10-11).

54. Já a emenda 3/Cdeics propunha a supressão dessas prorrogações sucessivas de frequências, o que foi rejeitado pelo Deputado relator sob a justificativa de que 'tal supressão geraria impedimento à prorrogação, reduzindo investimento ao final do contrato' (peça 135, p. 5). Esse relatório foi aprovado pela CDEICS em 30/8/2016, porém recebeu voto em separado, pela aprovação com outras alterações, desse Deputado que propôs a referida emenda rejeitada. Esse voto em separado destacou, entre outros aspectos, que estavam sendo inseridos 'temas de elevada complexidade que não constam do projeto original' e 'dispositivos que impactam frontalmente os serviços de telefonia celular, setor cuja pujança e robustez não sofreu abalos significativos nem mesmo no cenário de grave crise econômica que vivemos hoje [2016] e que, portanto, não demanda urgência na revisão das normas que o regulam' (peça 136, p. 10 e 13).

55. Após essa aprovação na CDEICS, o PL 3.453/2015 foi encaminhado para análise da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) da Câmara dos Deputados, sendo aprovado sem qualquer modificação em seu texto em 29/11/2016. Enviado ao Senado Federal, o PL 3.453/2015 tornou-se o PLC (Projeto de Lei da Câmara) 79/2016, sendo aprovado sem alterações de texto na Comissão Especial do Desenvolvimento Nacional (CEDN), em 6/12/2016, e na Comissão de Ciência, Tecnologia, Inovação, Comunicação e Informática (CCT), em 11/9/2019, e encaminhado para sanção em 16/9/2019. Registre-se que a tramitação desse projeto foi temporariamente paralisada no Senado por decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) com base em outros questionamentos.

56. Cabe destacar que, analisando-se todos os pareceres emitidos e aprovados durante a tramitação do projeto de lei nas duas Casas Legislativas, não é possível identificar nenhum parecer que expressamente afirme que a modificação da LGT visava a aplicação das prorrogações sucessivas nas outorgas vigentes. O único parecer que faz menção a outorgas vigentes é o relatório aprovado em 8/11/2018 na CCT, no qual o Senador relator aborda o tema de forma indireta, ao apontar possíveis riscos no setor.

57. No documento, o Senador afirma que diversas autorizações de frequência ‘vencerão nos próximos três anos, obrigando a Agência a iniciar, imediatamente, nos termos da LGT, o referido processo licitatório’, porém, argumenta o Senador, a ‘infraestrutura de rede que sustenta o serviço móvel não é replicável’ e não estaria acabada, precisando dobrar o número de antenas em curto prazo para atender aos parâmetros de qualidade e para implementar o 5G. Nesse cenário, o Senador sustenta que, ‘se o setor ainda tiver de lidar com questionamentos sobre o direito de uso do espectro e das torres e antenas já instaladas, a insegurança jurídica que se provocará certamente não contribuirá para que o país salte, como tanto precisa, para um outro patamar de produtividade’ (peça 143, p. 31-32).

58. Destaque-se que as ‘torres e antenas já instaladas’ que foram referidas no parecer não são bens reversíveis nas autorizações de espectro, de modo que continuam de propriedade das respectivas empresas ao término das outorgas, independentemente de haver, ou não, prorrogação do direito de uso do espectro.

59. Em 3/10/2019, ocorreu a sanção da Lei 13.879/2019, que introduziu a possibilidade de prorrogações sucessivas das autorizações de radiofrequência, sem nenhum limite máximo de prazo de autorização, conforme a nova redação do art. 167 da LGT:

~~Art. 167. No caso de serviços autorizados, o prazo de vigência será de até vinte anos, prorrogável uma única vez por igual período. (redação original)~~

Art. 167. No caso de serviços autorizados, o prazo de vigência será de até 20 (vinte) anos, prorrogável por iguais períodos, sendo necessário que a autorizada tenha cumprido as obrigações já assumidas e manifeste prévio e expresse interesse. (Redação dada pela Lei nº 13.879, de 2019)

60. Observa-se que não há menção a qualquer critério de direito intertemporal nos dispositivos modificados, especialmente em relação à possibilidade da aplicação da prorrogação sucessiva das autorizações que já estavam vigentes à época da publicação da referida lei. Ademais, desde a tramitação do projeto de lei que resultou na Lei 13.879/2019, houve diversos questionamentos acerca da legalidade dessa possível aplicação dos dispositivos aos contratos vigentes.

61. No âmbito das Casas Legislativas, diversos parlamentares manifestaram contrariedade com a aprovação da prorrogação sucessiva das frequências e sua eventual aplicação em outorgas vigentes. Dentre as justificativas, foi alegado que essa ‘aplicação só seria juridicamente admissível para os leilões de faixa de radiofrequências realizados a partir da aprovação da proposição’ (peça 136, p. 5), sob pena de ‘afronta direta aos princípios constitucionais da licitação e da isonomia’ (peça 137, p. 2-3), já que ‘altera significativamente o objeto dos editais à época da sua publicação, que não previam esse benefício de elevado valor econômico’ (peça 139, p. 5).

62. Em audiência pública sobre o então projeto de lei, ocorrida no dia 25/10/2016, na Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) da Câmara dos Deputados, representante do Ministério Público presente criticou diversos aspectos do projeto e apontou que as prorrogações sucessivas representariam uma ‘extinção da licitação diretamente’, ‘porque se está dando o bem para depois cobrar o investimento’, consoante notas taquigráficas dessa audiência pública (peça 140, p. 39).

63. Em outra audiência pública, ocorrida em 8/5/2018 na Comissão de Ciência, Tecnologia, Inovação, Comunicação e Informática (CCT) do Senado Federal, o representante do TCU, devidamente autorizado dentro do TCU a se manifestar publicamente sobre o tema, assinalou alguns elementos de risco identificados. Especificamente sobre a prorrogação sucessiva de frequências, o representante do TCU destacou que, apesar do texto do projeto de lei não deixar claro se almejava alcançar as outorgas vigentes, ‘essas frequências foram licitadas e precificadas com base em uma regra anterior’. Ademais, ressaltou que não havia uma estimativa da ‘repercussão financeira dessa proposta’ (peça 142, p. 14).

64. Parecer emitido pela Consultoria Legislativa do Senado Federal sobre o projeto de lei que deu origem à Lei 13.879/2019, destacou que ‘os prazos de vencimento de até 15 anos (renováveis uma única vez) foram previstos há 22 anos, com a aprovação da LGT, e isso já consolidaria previsibilidade e segurança jurídica’ para os investimentos das operadoras, não havendo que se falar em aplicação



dessa prorrogação sucessiva às outorgas vigentes, conforme divulgado em <https://teletime.com.br/21/08/2019/parecer-de-consultoria-legislativa-do-ccs-sugere-mudancas-no-plc-79/>, acessado em 23/10/2020.

65. Em 2016, ao analisar uma minuta de projeto de lei com a mesma a previsão de prorrogação sucessiva dos termos de autorização de radiofrequência, a Procuradoria Federal Especializada (PFE) junto à Anatel já havia apontado ilegalidades caso fosse adotado esse modelo de prorrogação também aos contratos já vigentes (peça 57, p. 130 e 154).

66. Por outro lado, no início de 2019, a Anatel divulgou aos Senadores uma cartilha defendendo a aprovação do então PLC 79/2016. A referida cartilha não fez menção a qualquer aplicação dessas prorrogações sucessivas nas outorgas vigentes, mas afirmou que a prorrogação sucessiva das frequências resultaria em ‘mais previsibilidade e segurança para os investimentos em rede, o que se reflete nos preços dos leilões de radiofrequência’ (peça 141, p. 5).

67. Ressalte-se, ainda, que o risco de que as sucessivas prorrogações restrinjam a entrada de novas empresas operadoras no país foi apontado no já mencionado parecer emitido pela Consultoria Legislativa do Senado Federal sobre o projeto de lei que deu origem à Lei 13.879/2019, conforme divulgado em <https://teletime.com.br/21/08/2019/parecer-de-consultoria-legislativa-do-ccs-sugere-mudancas-no-plc-79/>, acesso em 10/10/2020, bem como por representante do Ministério Público em audiência pública sobre o então projeto de lei, ocorrida no dia 25/10/2016, na CCJ da Câmara dos Deputados, consoante divulgado em <http://www.telesintese.com.br/ministerio-publico-alerta-risco-de-pl-3453-ser-inconstitucional/>, acesso em 10/10/2020.

68. Por fim, o relatório da OCDE, publicado em 26/10/2020 por ocasião de sua avaliação do setor de telecomunicações no Brasil, analisa possíveis efeitos adversos que essa alteração no art. 167 da LGT pode causar no setor, destacando que, ‘de forma geral, há um risco considerável de que o novo arranjo reduza as ferramentas à disposição da Anatel para promover a competição nos mercados móveis, bem como limite a entrada de novos atores no mercado móvel brasileiro’ (peça 186, p. 44). Na avaliação da OCDE, tais problemas dificilmente poderão ser corrigidos com a introdução do mercado secundário de frequências, pois ‘se o espectro não for alocado de forma eficiente no mercado primário, não é possível garantir um mercado secundário’ (peça 186, p. 44).

69. Ao comparar a LGT à legislação internacional, o relatório ainda ressalta que ‘a maioria dos países da OCDE, embora procure garantir a segurança regulatória que reforça os incentivos ao investimento em redes por meio de licenças com duração de cerca de 20 anos, opta por realizar leilões quando outras partes demonstram interesse em fazer uso do espectro’ (peça 186, p. 168). Nas palavras da OCDE, ‘a renovação indefinida de licenças de espectro sem um processo de leilão’ não é uma prática usual nos países membros da OCDE e, mesmo no Reino Unido, onde existe a figura das ‘licenças por tempo indeterminado’, após os vinte anos iniciais da licença a agência ‘reguladora (Ofcom) pode revogar qualquer licença por razões de gestão do espectro, com um aviso de cinco anos’ (peça 186, p. 69, 167).

### 2.3. ELABORAÇÃO E INTERPRETAÇÕES DO ART. 12, CAPUT, DO DECRETO 10.402/2020

70. Em edição extra do Diário Oficial da União datada de 17/6/2020, foi publicado o decreto que regulamenta as alterações na LGT que foram promovidas pela Lei 13.879/2019. O art. 12 desse Decreto 10.402/2020 detalhou pontos a serem observados no momento da prorrogação das autorizações de uso de radiofrequência e optou por incluir nessa análise, a ser feita pela Anatel, as autorizações que já estavam vigentes na época da publicação da Lei 13.879/2019, ainda que já tenham sido prorrogadas anteriormente:

Art. 12. No exame dos pedidos de prorrogação de outorgas regidos pelo disposto nos art. 99, art. 167 e art. 172 da Lei nº 9.472, de 1997, inclusive aquelas vigentes na data de publicação da Lei nº 13.879, de 3 de outubro de 2019, ainda que já tenham sido objeto de prorrogação, a Anatel considerará:

- I - a expressa e prévia manifestação de interesse por parte do detentor da outorga;
- II - o cumprimento de obrigações já assumidas;



III - aspectos concorrenciais;

IV - o uso eficiente de recursos escassos; e

V - o atendimento ao interesse público.

71. Visando colher informações sobre a fase de elaboração da proposta do ato normativo que resultou no Decreto 10.402/2020, bem como compreender quais seriam as interpretações quanto ao sentido e ao alcance do art. 12 do referido decreto, por parte dos órgãos envolvidos com a sua edição, diligenciou-se, em 18/6/2020 (peça 9) e 24/7/2020 (peças 37-39; 47-48), o Ministério das Comunicações (MC), o Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações (MCTI), a Consultoria Jurídica (Conjur) do MCTI, o Ministério da Economia, a Casa Civil da Presidência da República e a Secretaria-Geral da Presidência da República. A seguir, são apresentadas as interpretações de cada um desses órgãos sobre o referido art. 12 do Decreto 10.402/2020, seguidas de breve análise da equipe de fiscalização, uma vez que os fundamentos estão detalhados na seção 3.1 do presente relatório.

72. Cabe ressaltar que o MCTIC (Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações) foi desmembrado em MC e MCTI na mesma solenidade em que o Decreto 10.402/2020 foi assinado pelo Presidente da República e por ambos os Ministros, no dia 17/6/2020. Esse 'cenário fático de transição ministerial', com impacto nos sistemas operacionais, foi a causa (peças 81, p. 2; 90, p. 3) para que o então MCTIC tivesse encaminhado à Presidência da República a minuta de decreto e a exposição de motivos interministerial no dia 16/6/2020, ou seja, um dia antes da edição do decreto, e sem as assinaturas e numeração exigidas pelo Decreto 9.191/2017 (peça 19, p. 134-136).

73. Por sua vez, a realização de cerimônia presencial de assinatura do Decreto 10.402/2020 teria sido responsável por ter a Subchefia de Análise e Acompanhamento de Políticas Governamentais da Casa Civil emitido seu parecer, no sistema eletrônico, no dia 17/6/2020, enquanto o parecer da Subchefia de Assuntos Jurídicos da Secretaria-Geral da Presidência da República foi assinado eletronicamente no dia 17/6/2020 e convalidado no dia 18/6/2020 (peça 90, p. 4-5).

74. Quanto ao conteúdo do decreto, verificou-se que, após a publicação da Lei 13.879/2019, o então MCTIC iniciou a elaboração de minuta de decreto para regulamentar essas alterações trazidas pela lei de 2019 na LGT (peça 19, p. 1-3), tendo realizado diversas reuniões com a participação da Conjur e da Secretaria-Executiva/MCTIC, da Anatel e de 'diferentes órgãos da Presidência da República responsáveis por analisar técnica e juridicamente minutas de decretos' (peça 19, p. 83).

75. Foram discutidas várias versões, sendo que uma delas trazia um parágrafo adicional, o § 4º do art. 12, que previa que a 'Anatel disporá sobre as condições para aplicação do disposto neste artigo às autorizações de radiofrequência vigentes, no prazo de 6 (seis) meses, contado da publicação' do decreto (peça 19, p. 32). Esse dispositivo foi excluído pela área técnica do MCTIC com a justificativa de que 'o texto indicado no §4º poderia ser objeto de interpretação que conflitaria com princípios que regem os termos de uso de radiofrequência' (peça 19, p. 86-87, 99-100). Não obstante, a Conjur/MCTIC opinou que não via ilegalidade nesse dispositivo excluído, uma vez que a nova redação da LGT permitiria essa prorrogação sucessiva nas outorgas vigentes, pois, nesse caso, 'os princípios da vinculação das regras editalícias e do **pacta sunt servanda** devem ser afastados em prol do interesse público maior' (peça 19, p. 131-132). Esse argumento é objeto de análise na seção 3.1 do presente relatório.

76. A versão final da minuta do MCTIC já continha o texto do atual art. 12, **caput**, do Decreto 10.402/2020, fazendo menção expressa à prorrogação das outorgas vigentes. A área técnica do então MCTIC explicou que essa redação visava 'fixar condições e critérios para que a Anatel possa avaliar, nos casos concretos, a possibilidade, conveniência e oportunidade de prorrogação de outorgas', bem como para que a Anatel também considere 'o conjunto mais amplo de princípios aplicáveis à Administração Pública, dentre os quais se incluem os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, previstos no artigo 37 da Constituição Federal, e o princípio da economicidade, que consta do artigo 70 da Carta Magna' (peça 19, 117-118).

77. No que tange ao art. 12, *caput*, do Decreto 10.402/2020, os respectivos pareceres emitidos pela Subchefia de Análise e Acompanhamento de Políticas Governamentais da Casa Civil e pela Subchefia de Assuntos Jurídicos (SAJ) da Secretaria-Geral da Presidência da República não abordaram novos argumentos em relação ao que já havia sido exposto pelas áreas técnica e jurídica do MCTIC, reforçando as conclusões das análises da Conjur/MCTIC e da área técnica do ministério.

78. Assim, a SAJ sustenta que a nova redação da LGT permitiria a prorrogação sucessiva das outorgas vigentes, porque a Súmula 170 do STF representaria o reconhecimento de que o direito real de enfiteuse foi legitimamente alterado com a edição do Código Civil de 1916 (peça 25, p. 6), bem como porque o STF teria decidido, no Recurso Extraordinário (RE) 94.020, a aplicação imediata de lei nova que modifica regime jurídico de um instituto como a propriedade (peça 25, p. 6).

79. Contudo, tais exemplos referem-se a direitos reais, nos termos do art. 1.225 do atual Código Civil (CC 2002), Lei 10.406/2002, e do art. 674 do revogado Código Civil, Lei 3.071/1916, e que são predominantemente objeto de relações jurídicas privadas, ao contrário das outorgas de frequência que possuem nítido caráter de direito público. Embora o direito privado reconheça a existência do direito real de uso, esse instituto não tem relação com as autorizações de uso das radiofrequências reguladas pela LGT, uma vez que os arts. 1.412 e 1.413 do CC 2002 estabelecem que o direito de uso seria uma espécie análoga ao usufruto, porém com a finalidade de atender às necessidades pessoais do usuário e de sua família. Isso posto, não se desconhece que a jurisprudência pátria não admite a invocação do direito adquirido em relação a situações estatutárias e a institutos jurídicos em geral. Não obstante, o caso discutido nos presentes autos não tem relação com direito adquirido, consoante é exposto nos parágrafos a seguir e na seção 3.1 do presente relatório.

80. A SAJ ainda alega que o jurista Gilmar Ferreira Mendes teria o entendimento de que ‘o princípio constitucional do direito adquirido não se mostra apto a proteger as posições jurídicas contra eventuais mudanças dos institutos jurídicos ou dos próprios estatutos jurídicos previamente fixados’ (peça 25, p. 6). Novamente não se vislumbra qual seria a relação desse argumento com o caso da prorrogação das outorgas de frequências, visto que não se trata de caso de direito adquirido aplicado a um direito individual de um agente privado, mas sim da violação ao ato jurídico perfeito, que é um subprincípio diverso derivado da segurança jurídica, consubstanciado em um contrato administrativo firmado após licitação e associado à prestação de serviços públicos, como é abordado na seção 3.1 do presente relatório. Nas palavras de Gilmar Ferreira Mendes (Anotações sobre o Princípio do Direito Adquirido Tendo em Vista a Aplicação do Novo Código Civil. Rev. Direito Público. Brasília, v. 1, n.1, jul-ago-set 2003. p. 25-55. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/1398>. Acesso em: 26/10/2020):

*É certo, outrossim, que se aplica, entre nós, por força de definição constitucional, a doutrina subjetiva ou do direito adquirido. Em relação aos contratos resta evidente que não se tolera sequer a chamada retroatividade mínima, restando regulados pela lei velha os efeitos futuros dos negócios jurídicos anteriormente celebrados.*

(...)

Essa constatação sugere também a necessidade de que, **em algumas hipóteses, ao invés de invocar diretamente o princípio especial do direito adquirido, se suscite a necessidade de aplicação do princípio geral da segurança jurídica (e da proteção da confiança) enquanto postulado derivado do Estado de Direito.** Embora de aplicação mais genérica e, por isso, menos precisa, o princípio da segurança jurídica traduz a **proteção da confiança que se deposita na subsistência de um dado modelo legal** (Schutz des Vertrauens). Nesses casos, se o princípio da segurança jurídica **não impede a implementação das mudanças recomendadas pelo interesse público**, pode fundamentar a **obrigatoriedade de edição de regras de transição**, com o objetivo de **reduzir o impacto da intervenção sobre as posições jurídicas em questão.** (grifos diferentes do original)

81. Outro argumento da SAJ é de que ‘todas as leis concernentes a interesses públicos de qualquer gênero se aplicam imediatamente, notadamente as dispostas por comandos constitucionais’, e os direitos e deveres dos indivíduos ‘mudam-se e modificam-se imediatamente’ (peça 25, p. 6). Entretanto, a aplicação irrestrita desse entendimento a qualquer situação levaria à conclusão de que não existe segurança jurídica, sobretudo no âmbito do Direito Administrativo, uma vez que a todo

momento leis poderiam modificar inclusive situações consolidadas, violando ato jurídico perfeito, direito adquirido e a irretroatividade das leis. Tal interpretação seria especialmente problemática no que tange aos contratos administrativos, incluindo os contratos de concessão de serviços públicos.

82. Impende registrar que as argumentações trazidas pela SAJ e descritas nos parágrafos anteriores foram baseadas em um parecer elaborado em 2008 por um procurador federal da Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) que analisou o cabimento da prorrogação de contratos de concessão em face de modificações no texto constitucional, e não apenas em razão de alteração legal, como é o caso das autorizações de frequência disciplinadas pela LGT (ALENCAR, Dilermando Gomes de. Prorrogação de concessão de centrais geradoras hidrelétricas com potência instalada até 1.000 kW. Fórum de Direito Urbano e Ambiental FDU, Belo Horizonte, ano 8, 44, mar./abr. 2009. Parecer. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=57175>. Acesso em: 1º/3/2018. Peça 183).

83. A SAJ ainda complementou sua argumentação defendendo que o legislador teria alterado o regime jurídico da outorga de uso de frequência, que seria um instituto de direito público e teria aplicação imediata de qualquer alteração feita por lei (peça 25, p. 6). Porém, tal posicionamento não pode ser aplicado de forma absoluta, sob pena de cancelar a irrestrita modificação de contratos administrativos, sobretudo os que foram objeto de licitação, e os contratos de concessão de serviços públicos, em afronta ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório e da segurança jurídica.

84. Também foi alegado pela SAJ que o TCU, ao vedar a prorrogação de contratos de concessão no setor portuário, no Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bruno Dantas, por afrontar ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório e ao princípio da isonomia, bem como por resultar em burla ao dever de licitar, teria, ao mesmo tempo, admitido a prorrogação de contratos de concessão em alguns casos concretos (peça 25, p. 7). Esse acórdão é detalhado na seção 2.4 do presente relatório, mas, em síntese, o Plenário do TCU apenas reafirmou sua jurisprudência acerca dos requisitos exigidos para a admissão excepcional da prorrogação do contrato de concessão para fins de reequilíbrio econômico-financeiro, o que não se aplica às outorgas de frequência.

85. Por fim, a SAJ alega que as autorizações de bem público não se submeteriam ao 'procedimento licitatório sob o ponto de vista constitucional, como ocorre com a prestação de serviços públicos', o que afastaria a violação do princípio da vinculação ao edital (peça 25, p. 7). Contudo, tal entendimento afronta o art. 89, **caput** e inciso VII, c/c o art. 164, inciso I, da LGT, que preveem expressamente a aplicação desse princípio às licitações de frequência, bem como afronta o texto constitucional, a saber, arts. 37, inciso XXI, e 175, **caput**, da CF 1988, posto que essas autorizações são vinculadas justamente à prestação, em regime privado, do serviço público de telefonia móvel, consoante abordado na seção 2.1 do presente relatório.

86. Questionada em diligência, a área técnica do Ministério das Comunicações justificou sua interpretação de que a prorrogação sucessiva seria aplicável às outorgas vigentes de frequência, defendendo que a própria Lei 13.879/2019 teria dado tal possibilidade e que o art. 12, **caput**, do Decreto 10.402/2020 'não fornece autorização **a priori** para a prorrogação de radiofrequências, mas estabelece condicionantes' para que a Anatel possa decidir, ao analisar cada caso concreto, em atendimento à jurisprudência que o TCU teria firmado no já mencionado Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bruno Dantas (peça 81, p. 3-5). Tais argumentos já foram abordados acima, na presente seção, razão pela qual não se repetem as respectivas análises aqui.

87. A área técnica do MC ainda sustenta que a aplicação retroativa das prorrogações sucessivas teria sido a intenção do legislador ao aprovar a Lei 13.879/2019, justificando seu entendimento com trechos do já mencionado parecer de 2018 da CCT do Senado e de um voto em separado apresentado por um Senador ainda na CCT, em que o parlamentar defende a modificação do projeto de lei para a fixação do valor mínimo de prorrogação no mesmo patamar do 'valor esperado da arrecadação' da União com as licitações que deixarão de ser feitas, visando mitigar o

*‘injustificado benefício às atuais autorizadas’ de se permitir as prorrogações sucessivas para as outorgas vigentes (peça 81, p. 5-7). Registre-se que esse voto em separado não foi aprovado pelos demais integrantes da CCT.*

88. Cabe lembrar que o referido parecer de 2018 na CCT não foi explícito em afirmar que as prorrogações sucessivas se aplicavam às atuais outorgas, diferentemente do que foi feito com a relação à adaptação das concessões de telefonia fixa, tanto no texto da lei quanto no parecer. Soma-se a isso o fato de que esse foi o único parecer que tratou, ainda que de forma indireta, de qualquer análise sobre a aplicação da prorrogação sucessiva às atuais outorgas, uma vez que essa fundamentação não é encontrada nos demais pareceres das Comissões que apreciaram o projeto de lei, especialmente a Comissão da Câmara dos Deputados que inseriu esse tema atinente à telefonia móvel no projeto em andamento que tratava somente da telefonia fixa.

89. Quanto ao voto do Senador citado pelo MC, não há como um voto em separado, apresentado em oposição ao parecer do relator e rejeitado por seus pares, justificar a intenção de 513 deputados e 81 senadores ao aprovar um projeto de lei. Ademais, a preocupação principal desse voto em separado era com a questão da onerosidade da prorrogação e não com a retroatividade da prorrogação. Além disso, a intenção do legislador não é o único vetor a ser utilizado na interpretação das normas jurídicas, sobretudo em casos em que haja conflitos com outros normativos, como a Constituição Federal.

90. Também é alegado, pela área técnica do MC, que essa retroatividade da prorrogação sucessiva atenderia melhor o interesse público, porque a implantação de uma operação de telefonia móvel exige grandes investimentos de capital, assim como a implantação do 5G exigirá nos próximos anos. Além disso, as licitações e prorrogações de frequências envolveriam riscos expressivos, inclusive para a Anatel, de ‘prejudicar a competição, deixar faixas de frequências sem uso efetivo enquanto o novo entrante não iniciar a prestação dos serviços, desencorajar investimentos’ além do ‘risco de serem vistas como parciais e promotoras de alocações ineficientes do espectro’. Por fim, a área técnica afirma que, ‘segundo a Anatel, dos 5.570 municípios no Brasil, mais de 5 mil fazem uso atualmente da Banda A ou da Banda B, cujas autorizações começam a vencer neste ano, sendo utilizadas para serviços 3G, 4G e até 4,5G’ (peça 81, p. 7-9). Tais informações, entretanto, são refutadas na análise realizada nas seções 3.1 e 3.2 do presente relatório.

91. Em resposta à diligência, a Conjur/MCTIC reiterou seu entendimento e destacou que a Lei 13.879/2019 ‘não estabeleceu explícita vedação à sua aplicação’ às outorgas vigentes, nem haveria intenção do legislador em fazer tal vedação (peça 88, p. 5-6). Todavia, o princípio da legalidade na sua acepção aplicável à Administração Pública dispõe que somente é permitido ao administrador fazer o que a lei expressamente permite, o que fragiliza o emprego desse fundamento.

92. De todo modo, a possibilidade prevista no art. 12 do Decreto 10.402/2020, qual seja, de aplicar as prorrogações sucessivas para os contratos já vigentes, está sendo questionada no Poder Legislativo. O Projeto de Decreto Legislativo (PDL) 323/2020, apresentado ao Plenário do Senado Federal no dia 8/7/2020, propõe sustar o art. 4º, § 1º, do referido decreto e a expressão ‘inclusive aquelas vigentes na data de publicação da Lei’, ‘ainda que já tenham sido objeto de prorrogação’, constante o art. 12, **caput**, do mesmo decreto, sob a justificativa de que o normativo ‘transbordou das balizas legais existentes e inovou o ordenamento jurídico’, uma vez que não há, no texto da lei de 2019, menção expressa à aplicação dessa nova sistemática às atuais autorizações, e que as licitações foram precificadas e realizadas com base na regra de única prorrogação.

93. Assim, na visão do Senador autor do PDL 323/2020, admitir sucessivas prorrogações para essas autorizações significaria ‘desrespeitar o princípio da segurança jurídica, princípio implícito que decorre do regime democrático previsto no art. 1º da CF e, também, violar o ato jurídico perfeito, direito fundamental estatuído no art. 5º, inciso XXXVI, da CF’ (acessado em 16/7/2020 e disponível em <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/143307>).



94. Também há a ação civil pública 1043563-46.2020.4.01.3400, em andamento na 3ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária do Distrito Federal, questionando o art. 5º, §§ 2º e 3º, art. 6º, parágrafo único, e art. 12 do Decreto 10.402/2020. Entre outros pontos, a ação judicial sustenta que o art. 12 do Decreto 10.402/2020 seria ilegal, porque viabiliza que o espectro de radiofrequência, um ‘recurso público escasso e de alto interesse público e estratégico para a ampliação do acesso aos serviços de telecomunicações e a Internet’, seja outorgado sem limite temporal, contrariando o disposto na LGT (peça 184, p. 43).

95. Registre-se que, em 9/10/2020, houve o indeferimento da tutela de urgência e, em cognição sumária, o magistrado entendeu que a ação judicial visava ‘combater a própria LGT’, sendo o posicionamento firmado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF-1) de que, ‘em virtude da presunção relativa de constitucionalidade /legalidade que milita a favor das leis’, há ‘inviabilidade da declaração vindicada, em sede de liminar ou de antecipação de tutela’ (peça 185, p. 7). Não obstante, na mesma decisão interlocutória de indeferimento da tutela de urgência, o magistrado ponderou que as ‘alterações inseridas na LGT e refletidas no Decreto 10.402/2019 (sic), ao que parece, respeitaram as exigências do processo legislativo, de sorte que, ao menos neste instante processual, presumem-se legais’ (peça 185, p. 7). Essa decisão foi objeto de recurso ainda pendente.

#### 2.4. A PRORROGAÇÃO SUCESSIVA DE AUTORIZAÇÕES DE USO DE FREQUÊNCIA DA LGT EM FACE DA DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA SOBRE PRORROGAÇÕES DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS SIMILARES A CONTRATOS DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO

96. Os termos de autorização de uso de radiofrequência devem ter prazo determinado de vigência, conforme previsto no art. 163, § 1º, da LGT, assim como ocorre com os contratos administrativos em geral, consoante art. 57, § 3º, da Lei 8.666/1993, e com os contratos de concessão, consoante art. 2º, inciso II, da Lei 8.987/1995. Isso significa que o ordenamento jurídico ‘não admite concessões eternas nem aquelas em que o concedente renuncie definitivamente ao poder de retomar o serviço’ (JUSTEN FILHO, Marçal. Teoria Geral das Concessões. São Paulo: Dialética, 2009, p. 56). Ademais, a existência de prorrogações nos contratos não afasta esse caráter de prazo determinado de vigência.

97. O art. 175, parágrafo único, inciso I, da CF 1988 estabelece que cabe à lei dispor sobre a prorrogação dos contratos de concessão e de permissão de serviços públicos. Foram editadas diversas leis gerais e setoriais, como a Lei Geral das Concessões, Lei 8.987/1995, e a própria LGT. A doutrina e a jurisprudência dividem os tipos de prorrogações de concessões de serviços públicos em (SANGUINÉ, Odone; GUIMARÃES, Felipe Montenegro Viviani. Dos pressupostos de validade para a prorrogação por interesse público das concessões de serviço público. Direito e Desenvolvimento, João Pessoa, v. 10, n. 2, p. 201-221, jul./dez. 2019):

a) prorrogação comum ou ordinária, que é realizada ao final do prazo do contrato de concessão, conforme previsão da lei, do respectivo edital de licitação e do contrato de concessão;

b) prorrogação antecipada, que também deve possuir previsão legal, editalícia e contratual, porém é realizada vários anos antes do final da concessão, tendo previsão legal em alguns setores, a exemplo do rodoviário, do ferroviário e do aeroportuário, nos termos dos arts. 4º e 6º da Lei 13.448/2017;

c) prorrogação por emergência, que é admitida excepcionalmente e visa garantir a continuidade da prestação do serviço público concedido, quando o prazo da concessão está próximo do final, porém não há tempo hábil para concluir outra licitação nem para o Poder Concedente assumir a prestação do serviço, a exemplo do previsto no art. 32 da Lei 13.448/2017, que permite a prorrogação emergencial por no máximo 24 meses, apresentadas as devidas justificativas que motivam o ato; e

d) prorrogação para reequilíbrio econômico-financeiro, que é admitida em situações excepcionais como uma das soluções possíveis para lidar com áleas extraordinárias que causam desequilíbrios econômico-financeiros na concessão, quando for demonstrado ser inviável adotar



outros mecanismos, consoante jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdãos 774/2016-TCU-Plenário e 738/2017-TCU-Plenário, ambos de relatoria do Min. Walton Alencar Rodrigues.

98. No caso das prorrogações sucessivas previstas na nova redação do art. 167, caput, da LGT, identifica-se que se trata de inserção de nova hipótese de prorrogações ordinárias, uma vez que não há antecipação de nenhuma prorrogação anteriormente prevista, não se está diante de hipótese emergencial e não há garantia de equilíbrio econômico-financeiro no âmbito dos termos de autorização de frequência que pudesse justificar a aplicação de prorrogação, mesmo em situações excepcionais.

99. Todavia, nas outorgas vigentes, tal possibilidade de sucessivas prorrogações, sem limitação de tempo máximo para o total do contrato, não estava prevista nos editais de licitação e nos termos de autorização firmados entre as empresas e a Anatel, já que até 2019 não existia a previsão legal desse tipo de prorrogação.

100. A doutrina reforça a necessidade de previsão legal, editalícia e contratual para a prorrogação ordinária dos contratos de concessão, a exemplo do jurista Celso Antônio Bandeira de Mello, ao afirmar que essas prorrogações dependem ‘de expressa previsão legal e contratual’, sob pena de ‘burla ao princípio da licitação, já que outros, se soubessem, antecipadamente, de tal possibilidade aberta pela lei e acolhida no edital, poderiam ter ocorrido ao certame ou, os que ocorreram, poderiam ter feito oferta distinta da que fizeram’ (Consulta da Associação Brasileira de Concessionárias de Rodovias – ABCR. In: CARVALHO, André Castro (Org.). Contratos de concessão de rodovias: artigos, decisões e pareceres jurídicos. São Paulo: MP, 2009. p. 57).

101. Também cabe ressaltar que o art. 92 da Lei 8.666/1993, aplicável às permissões e às concessões de serviço público por força do art. 124 da mesma lei, define como crime a prorrogação de contratos de concessão ‘sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação ou nos respectivos instrumentos contratuais’, cominando pena de detenção de dois a quatro anos e multa.

102. Em outros setores de infraestrutura, casos de prorrogação dos prazos de contratos de concessão em vigor foram analisadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e pelo TCU.

103. Um desses casos foi a prorrogação dos contratos de arrendamento portuário, que tinham vigência usual entre dez a vinte e cinco anos, com base no Decreto 8.033/2013 e no Decreto 9.048/2017, o que foi objeto do Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas. O art. 2º, § 1º, do Decreto 9.048/2017 previa que todos os contratos vigentes de arrendamento portuário, mesmo que já tivessem sido prorrogados pela única vez possível, poderiam ser adaptados, de modo a poderem ser prorrogados novamente até o total de setenta anos, nos termos da redação dada ao art. 19 do Decreto 8.033/2013 pelo próprio Decreto 9.048/2017.

104. Tanto para os contratos prorrogados, quanto para os não prorrogados, o Plenário do TCU entendeu que a aplicação dessa nova prorrogação aos contratos vigentes era juridicamente impossível, uma vez que violava princípios constitucionais e legais como o dever de licitar, isonomia, impessoalidade e vinculação ao instrumento convocatório. Assim, nessa decisão, o TCU determinou que a agência reguladora não celebrasse termos aditivos de prorrogação com prazos de vigência superiores ao originalmente previsto, bem como não prorrogasse os contratos além da única vez permitida pela respectiva lei setorial. Observa-se que, no caso do setor portuário, o objeto do processo era a realização de prorrogações antecipadas e ordinárias, porém não havia previsão legal.

105. Já no caso das prorrogações antecipadas das ferrovias com base na Lei 13.448/2017, tanto o TCU quanto o STF não identificaram ilegalidade ou inconstitucionalidade na prorrogação em si, desde que fossem atendidos os requisitos exigidos pela legislação, uma vez que havia previsão legal expressa dessa prorrogação. No âmbito do TCU, diversas prorrogações de ferrovias foram analisadas, a exemplo dos Acórdãos 2.876/2019-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Augusto Nardes, e 1.946/2020-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bruno Dantas.

106. No STF, em 20/2/2020, ao denegar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5.991/DF, impetrada em face dos artigos que disciplinam a prorrogação

antecipada na Lei 13.448/2017, a maioria dos Ministros apontou que não havia inconstitucionalidade, consoante jurisprudência do STF, a exemplo dos Mandados de Segurança (MS) 24.785 e 26.250, ADI 3.521/PR e Recurso Ordinário em Mandado de Segurança (RMS) 34.203, porque: os contratos de concessão foram anteriormente licitados e estavam vigentes; havia previsão de prorrogação em tais contratos e respectivos editais; não haveria mudança do objeto dos contratos com a prorrogação; havia previsão de análise de vantajosidade por parte do Poder Concedente para embasar a decisão, que não seria automática, por prorrogar ou não esses contratos (peças 144 e 145).

107. Na ocasião do julgamento da Medida Cautelar (MC) na ADI 5.991/DF, a Min. Relatora Cármen Lúcia destacou que ‘O contrato administrativo, no Brasil, depende, em regra, de objeto licitado e adjudicado ao vencedor do certame’, por isso ‘não se pode alterar o objeto do contrato prorrogado, não se pode permitir alteração de volume de objeto contratado a tornar outro, livre de seleção prévia’. Isso porque ‘a prorrogação de um contrato em curso não pode ser burla à regra da licitação’ (peça 145, p. 19-20). Deste modo, ‘a prorrogação indefinida do contrato é burla às determinações legais e constitucionais quanto à licitação obrigatória para adoção do regime de concessão e permissão para exploração de serviços públicos’ (peça 145, p. 32).

108. No mesmo julgamento, o Min. Gilmar Mendes ressaltou que ‘a aptidão da lei de produzir efeitos sobre contratos em andamento suscita dúvidas sobre eventual ofensa aos princípios constitucionais da licitação e da vinculação ao instrumento convocatório’ (peça 145, p. 97). Todavia, no caso da prorrogação antecipada das ferrovias com base na Lei 13.448/2017, não havia inconstitucionalidade porque ‘o legislador cuidou de restringir a possibilidade de prorrogação antecipada aos casos em que tanto a versão original do contrato quanto o respectivo edital de licitação já autorizavam a prorrogação’ e também vedou ‘um alongamento de prazo superior ao previsto originalmente no pacto’, o que ‘equivaleria a uma precipitação de prorrogação já avençada originalmente’ (peça 145, p. 104).

109. Com base nesses exemplos, verifica-se que o caso da prorrogação das outorgas vigentes de frequência discutida nos presentes autos se assemelha ao caso das prorrogações com base no decreto do setor portuário, consideradas ilegais pelo TCU, pois há uma tentativa de prorrogar contratos vigentes sem que haja expressa previsão legal, editalícia e contratual, ao contrário do que ocorreu com as prorrogações do setor ferroviário, que foram baseadas na Lei 13.448/2017 e possuíam previsão contratual e editalícia, tendo sido consideradas legais e constitucionais pelo TCU e pelo STF.

110. Por fim, cabe ressaltar que o instituto jurídico da prorrogação dos contratos de concessão de serviços públicos, incluindo as telecomunicações, difere substancialmente do instituto da renovação das outorgas de radiodifusão, pois as últimas possuem assento constitucional no art. 223, § 2º, da CF 1988 e são objeto de deliberação dos Poderes Executivo e Legislativo por expressa determinação do constituinte originário.

111. Assim, não há como aplicar os dispositivos acerca da renovação da radiodifusão para casos de prorrogação de contrato de concessão, nem mesmo no setor de telecomunicações, uma vez que as outorgas de comunicações, como rádio e TV, são reguladas por dispositivo constitucional diverso, o art. 223, § 2º, da CF 1988, e por lei setorial própria, a Lei 4.117/1966, em vez da LGT que rege os serviços de telecomunicações (SANGUINÉ, Odone; GUIMARÃES, Felipe Montenegro Viviani. Dos pressupostos de validade para a prorrogação por interesse público das concessões de serviço público. *Direito e Desenvolvimento*, João Pessoa, v. 10, n. 2, p. 201-221, jul./dez. 2019).

112. A seguir, nos capítulos 3 e 4, passa-se a apresentar, respectivamente, os achados da presente fiscalização relativos à aplicação da prorrogação sucessiva às outorgas vigentes antes da edição da lei de 2019 e à precificação das prorrogações.

113. Repise-se que não é escopo do presente acompanhamento exercer qualquer tipo de controle ou avaliação jurídica, em abstrato, da Lei 13.879/2019 e do seu decreto regulamentador, Decreto 10.402/2020. A análise da fiscalização recai unicamente sobre a aplicação desses

normativos, pela Anatel, nos casos concretos das autorizações de uso de radiofrequência outorgadas antes da publicação da lei. Consoante exposto no voto do Min. Bruno Dantas, ao relatar o Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, as ‘alterações contratuais para prorrogação de prazo são plenamente sindicáveis por esta Corte de Contas, que poderá examinar a legalidade e legitimidade dos atos praticados pelo Poder Concedente’, permitindo que, ‘ao avaliar determinada prorrogação, o Tribunal constate que as medidas adotadas naquela situação particular em relação àquele contrato específico levaram a uma solução que ofende de forma flagrante as normas constitucionais’.

### **3. A DECISÃO DA ANATEL QUANTO À GESTÃO DAS RADIOFREQUÊNCIAS CUJAS OUTORGAS DE USO FORAM CONFERIDAS NO PERÍODO ANTERIOR À PUBLICAÇÃO DA LEI 13.879/2019 ESTÁ ALINHADA AO ORDENAMENTO JURÍDICO?**

#### **Situação encontrada**

114. Em 29/9/2020, o Conselho Diretor aprovou, por intermédio do Acórdão Anatel 510/2020, a segunda prorrogação em caráter primário das autorizações de uso das frequências das bandas A e B até 2028, que foram outorgadas e licitadas com a previsão de uma única prorrogação, alegando como fundamento a alteração realizada pela Lei 13.879/2019 no art. 167, **caput**, da LGT e o art. 12, **caput**, do Decreto 10.402/2020. O Conselho também não vedou que a futura licitação possa ser substituída por um **refarming** feito pelas atuais detentoras de outorgas dessas frequências (peça 123, p. 127-129). Além de violar os respectivos contratos administrativos vigentes e todos os editais das licitações realizadas desde 1997, tal decisão afronta normas jurídicas, como o dever de licitação, a isonomia e a segurança jurídica, bem como a jurisprudência do STF e a do TCU, consoante detalhamento na seção 3.1 do presente relatório.

#### **Evidências**

115. Em 17/10/2017, o Comitê de Uso do Espectro e de Órbita (CEO) da Anatel realizou reunião extraordinária, tendo decidido pela necessidade de a área técnica da agência realizar estudos preliminares sobre eventuais atualizações e reagrupamentos de blocos de frequências das bandas A, B, D e E, visando a sua utilização futura na telefonia móvel 5G, em vez da atual utilização em 2G e 3G (peça 123, p. 84). No dia 12/2/2019, o CEO/Anatel aprovou o aprofundamento do referido estudo de **refarming** das bandas A e B (peça 3, p. 2), que seria um reagrupamento dos blocos de frequência de modo a permitir um uso eficiente desse espectro, seja ampliando o número de prestadoras, seja melhorando a qualidade do serviço prestado aos usuários (peça 123, p. 40).

116. Esse estudo foi concluído em 28/11/2019 e, tendo em vista que as outorgas de uso de espectro das radiofrequências das bandas A e B vencem entre os anos de 2020 e 2028 e já foram prorrogadas pela única vez prevista em seus termos de autorização, a área técnica da Anatel defendeu que as frequências das bandas A e B não poderiam ser prorrogadas em caráter primário, mesmo após as alterações na LGT introduzidas pela Lei 13.879/2019. A primeira justificativa foi que era necessário fazer o **refarming**, e a segunda foi a ausência de segurança jurídica em aplicar a prorrogação sucessiva aos termos de autorização firmados antes da edição da Lei 13.879/2019. Assim, a proposta foi prorrogar as outorgas em caráter secundário até 2028, para que as operadoras tivessem esse prazo para migrar seus clientes para outras faixas, enquanto a Anatel definiria o **refarming** e elaboraria o edital de licitação, a ser publicado em 2027 (peça 123, p. 19).

117. Cabe esclarecer a diferença entre as outorgas de frequência em caráter primário e as outorgas em caráter secundário. Nas licitações de frequências, são outorgadas autorizações em caráter primário, de modo a garantir tanto a proteção contra qualquer interferência prejudicial quanto a primazia do uso do espectro pelo detentor dessa outorga. Por sua vez, o uso em caráter secundário não depende de licitação e permite que diferentes operadoras utilizem a mesma frequência simultaneamente, desde que não causem interferências prejudiciais às detentoras da outorga em caráter primário. Na prática, na maioria das vezes o uso da frequência em caráter secundário não é viabilizado em regiões em que haja uma empresa outorgada em caráter primário.

118. Após a publicação do Decreto 10.402/2020, em 17/6/2020, o Conselheiro Relator determinou a revisão da proposta pela área técnica à luz do decreto, assim como determinou a manifestação da PFE junto à Anatel (peça 123, p. 30). Em 8/7/2020, a área técnica da agência alterou o seu entendimento anterior e sustentou a possibilidade de prorrogações sucessivas em caráter primário das outorgas de uso de radiofrequências conferidas antes da Lei 13.879/2019, fundamentando-se no art. 12, **caput**, do Decreto 10.402/2020. Assim, a proposta passou a ser prorrogar em caráter primário todas as outorgas das bandas A e B até 2028, com a elaboração de estudos para eventual nova licitação dessas frequências a ser concluída antes de 2029 (peça 123, p. 42).

119. Por sua vez, a Procuradoria junto à Anatel emitiu parecer opinando pela possibilidade de prorrogação dessas outorgas com base na presunção de legalidade e constitucionalidade do Decreto 10.402/2020 que, nas palavras da PFE/Anatel, interpretou 'a nova redação do art. 167 da LGT, dada pela Lei 13.879/2019' (peça 97, p. 13). Recordar-se que, em parecer de 2016, a PFE junto à Anatel havia se posicionado em sentido contrário, ao analisar um projeto de lei que visava fazer as mesmas modificações na prorrogação de frequências que a Lei 13.879/2019 fez na LGT (peça 57, p. 130 e 154).

120. Submetido o processo à apreciação do Conselho Diretor da Anatel, o Conselheiro Relator apresentou voto no sentido de que fosse feito um **refarming** ainda mais amplo, envolvendo toda a faixa de 800 MHz, a ser concluído até o final de 2022. Com relação às bandas A e B, haveria a prorrogação em caráter primário até 2028, porém com a elaboração de um novo edital de licitação para que essas frequências sejam outorgadas a partir de 2028, sendo que o certame poderia ocorrer já em 2023 ou 2024. O Conselheiro cita como exemplo o caso do leilão do 5G da Alemanha que, apesar de ter sido realizado em 2019, licitou blocos que somente estariam disponíveis em 2025, sem que tenha havido qualquer problema jurídico ou técnico (peça 123, p. 77-78).

121. Após pedido de vistas, o Conselheiro Presidente da Anatel apresentou seu voto, destacando que o '**refarming** é um imperativo para a administração eficiente, racional e responsável, deste recurso indispensável às telecomunicações', bem como é 'condição necessária para restaurar o pleno e real valor econômico do espectro radioelétrico' (peça 123, p. 84-85). Além disso, defendeu que 'somente após a regulamentação promovida pelo Decreto 10.402/2020 restou explicitada a possibilidade de aplicação da nova regra às outorgas anteriores à alteração do arcabouço jurídico' (peça 123, p. 84).

122. Ressalte-se que, assim como a área técnica da Anatel já havia afirmado nas mencionadas manifestações feitas em 28/11/2019 e 8/7/2020, o Conselheiro Presidente demonstra seu entendimento de que a alteração realizada na LGT em 3/10/2019 não é suficiente para fundamentar a prorrogação sucessiva das outorgas vigentes, bem como a sua interpretação de que o art. 12 do referido decreto seria a norma jurídica que teria tornado possível aplicar essa prorrogação retroativamente às outorgas vigentes.

123. Assim, o Conselheiro Presidente também votou pela prorrogação em caráter primário de todas as frequências das bandas A e B até 2028 e pela realização do **refarming** até 2028, sendo que as atuais operadoras detentoras de outorgas podem realizar trocas, compartilhamento ou alienação de frequências entre si, com a supervisão da Anatel (peça 123, p. 86), o que, na prática, pode afastar a ocorrência de nova licitação para as bandas A e B para o período posterior a 2028 na forma que havia sido aventada no Voto do Conselheiro Relator da matéria (peça 123, p. 77-78).

124. Registre-se que essa proposta de **refarming** executado exclusivamente pelos agentes privados foi uma das sugestões apresentadas, na véspera do julgamento desse processo na Anatel, pelas operadoras Telefônica, Claro, Tim, Oi, Algar e Sercomtel, em carta conjunta endereçada ao Conselho Diretor (peça 123, p. 89-101). No documento, as referidas prestadoras afirmaram que apresentarão, até 2025, uma 'solução setorial a ser concluída até o ano de 2028', de modo que as bandas A e B sejam redistribuídas entre as atuais detentoras das outorgas e que o restante da faixa de



800 MHz, correspondendo a cerca de 40% da faixa, seja posteriormente licitado (peça 123, p. 92). Registre-se que esse bloco da faixa de 800 MHz que as operadoras sugerem licitar era utilizado pela operadora Nextel, que, por sua vez, foi vendida para a operadora Claro em 2019.

125. Ao final, o Conselho Diretor aprovou por unanimidade a proposta do Conselheiro Relator com os ‘acréscimos de fundamentação’ trazidos pelo Conselheiro Presidente, concordando com a prorrogação em caráter primário das bandas A e B até 2028, fundamentada na Lei 13.879/2019 e no art. 12, **caput**, do Decreto 10.402/2020, e não vedando que a futura licitação seja substituída por um **refarming** feito pelas atuais detentoras de outorgas dessas frequências (peça 123, p. 127-129):

Acórdão Anatel 510/2020

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do Conselho Diretor da Anatel:

a) determinar que a Superintendência de Outorga e Recursos à Prestação (SOR) trate dos **pedidos de prorrogação das atuais autorizações de uso de radiofrequências nas subfaixas A e B, propondo seu deferimento, em caráter primário, até 29 de novembro de 2028**, se atendidos os requisitos legais e regulamentares;

b) determinar que a Superintendência de Outorga e Recursos à Prestação (SOR) **verifique, junto às prestadoras do Serviço Móvel Pessoal (SMP), o interesse delas em prorrogar suas outorgas** do direito de uso de radiofrequência **nas Bandas A e B** com vencimento a partir de 2021, conferindo-lhes o prazo de 30 (trinta) dias para que se manifestem;

c) determinar que a Superintendência de Competição (SCP), a Superintendência de Planejamento e Regulamentação (SPR) e a Superintendência de Outorga e Recursos à Prestação (SOR) adotem **providências para operacionalizar a prorrogação e calcular o Preço Público devido**, observando que:

c.1) consideradas as manifestações de interesse, **todas as outorgas que já tiveram sua primeira prorrogação e que possuem termo final entre 2021 e 2024** serão tratadas em conjunto e **reunidas em um único Termo de prorrogação**, por Grupo Econômico, respeitadas as vigências originais para fins de precificação;

c.2) **outorgas que ainda não tenham sido objeto de prorrogação, ou com vencimento em 2020 ou a partir de 2025, serão tratadas caso a caso;**

c.3) antes da expiração da outorga, ou da primeira autorização do conjunto de outorgas, o **Preço Público devido para as outorgas que já tenham sido objeto de primeira prorrogação será calculado utilizando de parâmetros de Valor Presente Líquido**, de modo que o montante a ser cobrado **reflita o real valor econômico (valor de mercado) da(s) faixa(s)**, ou, conforme a regulamentação vigente, a partir de sua expedição, nos termos da alínea ‘d’ deste acórdão;

c.4) o **valor nominal devido pela prorrogação** deverá ser **registrado no respectivo Termo**, por Grupo Econômico, bem como cláusula que indique a **renúncia da autorizatória quanto à discussão acerca de tal importe;**

c.5) os **compromissos de investimentos aplicáveis** alternativamente ao pagamento de todo ou de parte do valor nominal devido pela prorrogação deverão ser **avaliados à luz de sua conveniência e oportunidade para o interesse público**, bem como os **aspectos relacionados à viabilidade técnica e econômica;** e,

c.6) os compromissos de investimentos aplicáveis alternativamente deverão compor, pelo menos, **90% (noventa por cento) do valor nominal devido pela prorrogação**, e:

(...)

d) determinar que a Superintendência de Planejamento e Regulamentação (SPR), em atenção à recomendação da Procuradoria Federal Especializada junto à Anatel, esposada no Parecer 551/2020/PFE-ANATEL/PGF/AGU, tome as providências necessárias para que se **estabeleça em Regulamento a forma de calcular o Preço Público devido para as prorrogações de outorgas que já tenham sido objeto de prorrogação anterior;** e,

e) não conhecer das petições SEI nº6017213, nº 6017951 e nº 6019159, nos termos da Súmula 21, da Anatel.

126. Em 14/10/2020, quatro operadoras apresentaram pedidos de reconsideração dessa decisão do Conselho Diretor, com pedidos de efeito suspensivo (peça 146).

**Crítérios**



127. Todos os editais de licitação de frequência publicados pela Anatel desde a edição da LGT, em 1997, contêm cláusula determinado que o objeto da licitação é a autorização de uso da frequência por quinze anos, prorrogáveis uma única vez (peça 190, p. 2-3):

1.1 Os objetos desta Licitação são:

a) a **expedição de autorização para exploração do Serviço Móvel Pessoal - SMP**, por prazo indeterminado, **concomitantemente à outorga de autorização de uso de radiofrequências**, pelo **prazo de 15 (quinze) anos, prorrogável uma única vez**, a título oneroso, por igual período, nas Áreas de Prestação, descritas no Anexo I – A, e respectivos Lotes, descritos no Anexo I – B, disciplinados pela Resolução nº 454, de 11 de dezembro de 2006, observado o disposto no item 4.2; (sem grifos no original)

128. Em todos os termos de autorização de uso de frequência firmados entre a Anatel e as prestadoras de SMP consta cláusula sobre o prazo de vigência da autorização, já que o art. 163, § 1º, da LGT exige que as autorizações de frequência tenham prazo determinado. Nos termos assinados após a licitação, essa cláusula tem a seguinte redação (peça 187, p. 16):

Cláusula 2.1. A presente **Autorização de Uso de Blocos de Radiofrequências é expedida pelo prazo de 15 (quinze) anos**, a título oneroso, associada à Autorização para Prestação do Serviço Móvel Pessoal - SMP, TERMO DE AUTORIZAÇÃO Nº 003/2003/SPV – ANATEL, de 03 de fevereiro de 2003, publicado no D.O.U. de 05 de fevereiro de 2003, **prorrogável, uma única vez, por igual período**, estando sua vigência condicionada à manutenção dos requisitos previstos neste Termo. (sem grifos no original)

129. Nos termos firmados por ocasião da primeira e única prorrogação das frequências, essa cláusula tem a seguinte redação (peça 187, p. 3):

Cláusula 2.1. A presente **Autorização de Uso de Blocos de Radiofrequências é expedida pelo prazo de 15 (quinze) anos**, a título oneroso, associada à Autorização para Prestação do Serviço Móvel Pessoal - SMP, TERMO DE AUTORIZAÇÃO Nº 011/2003/PVCP/SPV – ANATEL, de 3 de fevereiro de 2003, publicado no D.O.U. de 5 de fevereiro de 2003, **vencendo em 24 de julho de 2021, sem direito a prorrogação**, estando sua vigência condicionada à manutenção dos requisitos previstos neste Termo. (sem grifos no original)

130. Tais cláusulas, que se aplicam a todas as frequências licitadas e outorgadas desde 1997, são critérios utilizados para analisar a decisão da Anatel. Ressalte-se que não há nenhum processo administrativo em andamento na agência para alterar essas cláusulas nos termos de autorização de uso de frequência vigentes.

131. Diversas normas jurídicas também servem como critérios para analisar a decisão da Anatel. De 1997 a 2019, a redação original do art. 167, **caput**, da LGT previa uma única prorrogação das autorizações de frequência, o que foi alterado com a Lei 13.879/2019. Destaca-se que, ao contrário do que ocorreu com a possibilidade de adaptação das concessões de telefonia fixa para autorização, expressamente aplicável às outorgas de telefonia fixa vigentes por força do art. 144-A da LGT, inserido pela mesma Lei 13.879/2019, não há qualquer menção na lei a um regime de transição ou aplicação retroativa das sucessivas prorrogações nas outorgas vigentes de frequências.

132. No que tange aos princípios jurídicos aplicáveis como critérios, cabe ressaltar o princípio do interesse público, que é um dos princípios fundamentais do Direito Administrativo e que propugna ser dever da Administração Pública atuar com a finalidade de alcançar o bem de toda coletividade, em vez de privilegiar interesses pessoais ou individuais. Não obstante a importância de tal princípio, sua aplicação nos casos concretos não pode ser absoluta nem desconsiderar as demais normas constitucionais e legais. Odete Medauar ainda destaca que, ‘por vezes, de modo errôneo, se invoca o atendimento do interesse público com o sentido de atendimento de interesse fazendário ou para justificar decisões arbitrárias’ (Direito Administrativo moderno, 21. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 128).

133. Outro princípio fundamental do Direito Administrativo é o princípio da legalidade, previsto no art. 37, **caput**, da CF 1988 e no art. 38 da LGT, o qual dispõe que a atuação da Anatel deve ser pautada e limitada ao que está disposto em lei, implicando, por exemplo, que ‘a Administração Pública não pode, por simples ato administrativo, conceder direito de qualquer espécie’ (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 30 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 96). Por sua vez, os princípios da impessoalidade e da igualdade, previstos no art. 37, **caput**,

da CF 1988 e no art. 38 da LGT, determinam que é dever da Anatel tratar todos os administrados com isonomia, sem ‘prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas, uma vez que é sempre o interesse público que tem que nortear o seu comportamento’ (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 30 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 99).

134. O princípio do dever de licitação possui assento constitucional no art. 37, inciso XXI, e no art. 175, **caput**, da CF 1998 e consiste no dever da Administração Pública de escolher a proposta que melhor atenda ao interesse público, de forma isonômica, somente podendo ser afastado nos casos previstos expressamente em lei (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 30 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 415). No caso das autorizações de frequência, o dever de licitar também possui expressa previsão legal no art. 164, inciso I, da LGT, uma vez que esse bem escasso apresenta significativo valor econômico e é essencial para a prestação de serviços de telecomunicações, como a telefonia móvel.

135. Um dos princípios que decorre desse dever de licitar é o princípio de vinculação ao instrumento convocatório, previsto expressamente no art. 89, **caput** e inciso VII, c/c o art. 164, inciso I, da LGT. Marçal Justen Filho destaca que a ‘consagração do princípio da obrigatoriedade da licitação é sempre acompanhada do princípio da vinculação da contratação às condições da licitação’, bem como que o ‘edital tem função normativa, estabelecendo as regras que disciplinarão a licitação e que constarão do futuro contrato’ (Teoria Geral das Concessões. São Paulo: Editora Dialética, 2009, p. 217 e 445).

136. O princípio da segurança jurídica possui uma natureza subjetiva, traduzida na proteção à confiança das pessoas no pertinente aos atos, procedimentos e condutas do Estado nos mais diferentes aspectos, e uma natureza objetiva, que limita a ‘retroatividade dos atos do Estado até mesmo quando estes se qualificarem como atos legislativos’, por intermédio da proteção ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada (SILVA, Almiro do Couto e. O princípio da segurança jurídica (proteção à confiança) no direito público brasileiro e o direito da Administração Pública de anular seus próprios atos administrativos: o prazo decadencial do art. 54 da lei do processo administrativo da União (Lei 9.784/1999). R. Dir. Adm. Rio de Janeiro, 237, jul./set. 2004. p. 271-315. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/44376/44830>. Acesso em: 13/10/2020).

137. Gilmar Ferreira Mendes destaca que ‘a ideia de segurança jurídica torna imperativa a adoção de cláusulas de transição nos casos de mudança radical de um dado instituto ou estatuto jurídico’ (Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de Direito Constitucional (Série EDB). 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. Edição digital. Capítulo 4. Seção 4.9).

138. Ademais, com base na síntese de Baptista Machado, o autor assinala que ‘o desenvolvimento da doutrina sobre a aplicação da lei no tempo acaba por revelar especificidades do ‘estatuto contratual’ em face do ‘estatuto legal’’, já que o segundo ‘tem pretensão de aplicação imediata’, enquanto o primeiro ‘estaria, em princípio, submetido à lei vigente no momento de sua conclusão, a qual seria competente para regê-lo até a extinção da relação contratual’ (MENDES, Gilmar Ferreira. Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de Direito Constitucional (Série EDB). 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. Edição digital. Capítulo 4. Seção 4.6).

139. Além de estar previsto no art. 5º, inciso XXXVI, da CF 1988, o princípio da segurança jurídica está expressamente previsto no art. 2º, **caput** e inciso XIII, da Lei 9.784/1999, a Lei do Processo Administrativo, e como decorrência dos princípios previstos no art. 38 da LGT.

140. Egon Bockmann Moreira destaca que a segurança jurídica assume especial importância nas concessões de serviços públicos, pois ‘a relevância social e a magnitude dos investimentos dos serviços públicos exigem segurança jurídica reforçada – tanto para os investidores quanto para o Poder Público e usuários’, uma vez que ‘a solidez institucional e a consistência na execução dos contratos são dados que atenuam os custos de transação – o que em sede de serviços públicos concedidos pode implicar melhores serviços, menores tarifas e lucros razoáveis’. Não por outro

motivo, o autor aponta que ‘desestatizar os serviços públicos brasileiros através de concessões reclama legislação específica não só como baliza técnica, mas também na condição de referência institucional’ (Direito das concessões de serviço público: inteligência da Lei 8.987/1995. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 35). Nesse sentido, a LGT deve ser a legislação específica que concretiza a garantia de segurança jurídica no setor de telecomunicações.

141. Outro princípio relevante a ser utilizado como critério é o pacta sunt servanda, importado do Direito Privado, mas aplicável aos contratos administrativos. Originado do Direito Romano e também chamado de princípio da força obrigatória, ‘consubstancia-se na regra de que o contrato é lei entre as partes’ e ‘deve ser executado pelas partes como se suas cláusulas fossem preceitos legais imperativos’ (GOMES, Orlando. Contratos. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 36).

142. Embora sofra mitigações no Direito Privado atualmente, sobretudo no Direito do Consumidor, nos contratos administrativos esse princípio ‘não é afastado, nem mitigado’, pois ‘o que está em jogo, além da crença que a sociedade deve ter nos contratos, é a expectativa de que a Administração Pública aja de maneira lúdima e pautada na lei’. Além disso, o ‘contrato validamente celebrado é ato jurídico perfeito, obrigando as partes a cumprir tudo o que convencionaram, no tempo, local e na forma estipulados’ (MAROLLA, Eugenia Cristina Cleto. Concessões de serviço público: a equação econômico-financeira dos contratos, São Paulo: Verbatim, 2011. p. 31).

143. Quanto ao ato jurídico perfeito, derivado do princípio da segurança jurídica e previsto no art. 5º, inciso XXXVI, da CF 1988, corresponde ao ‘já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou’, nos termos da definição do art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Lindb). Nos contratos administrativos, incluindo os contratos de concessão de serviço público e os termos de autorização de frequência, é reconhecido o princípio da mutabilidade, que permite que sejam feitas alterações ao longo do tempo no respectivo contrato.

144. Contudo, tal mutabilidade não é absoluta, já que, nas palavras de Luís Roberto Barroso, ‘a possibilidade ilimitada de alterar os contratos administrativos poderia dar margem ao administrador para beneficiar ilicitamente o contratado ou prejudicar, também ilicitamente, o vencedor de um processo licitatório’. Assim, ‘a regra da licitação e os princípios da igualdade e da impessoalidade administrativa, portanto, veem com cautela e certa desconfiança o poder amplo de se alterarem os contratos administrativos, justamente por conta dos abusos que esse poder pode ensejar’. (BARROSO, Luís Roberto. Alteração dos contratos de concessão rodoviária. Revista de Direito Público da Economia, Belo Horizonte, 2006).

145. Outros critérios usados para analisar a decisão da Anatel são a jurisprudência do STF e a do TCU. No que tange à jurisprudência do STF, consoante exposto na seção 2.4 do presente relatório, somente são admitidas prorrogações de contratos administrativos, em especial os contratos de concessão de serviço público, se, cumulativamente: os contratos foram anteriormente licitados e estavam vigentes; havia previsão de prorrogação em tais contratos e respectivos editais; não haveria mudança do objeto dos contratos com a prorrogação; havia previsão de análise de vantajosidade por parte do Poder Concedente para embasar a decisão, que não seria automática, por prorrogar ou não esses contratos. Tal entendimento foi manifestado nos votos proferidos no julgamento da Medida Cautelar na ADI 5.991/DF, que reconheceu a constitucionalidade da prorrogação antecipada das concessões ferroviárias com base na Lei 13.448/2017, bem como em outros julgamentos, a exemplo dos Mandados de Segurança (MS) 24.785 e 26.250, ADI 3.521/PR e Recurso Ordinário em Mandado de Segurança (RMS) 34.203.

146. Sobre a jurisprudência do TCU, cabe ressaltar que, desde as Decisões 320/2000-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bento Bugarin, e 402/2000-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Valmir Campelo, tanto as autorizações de prestação de serviços de telecomunicações, como as autorizações de uso de frequência que sejam precedidas de licitação devem ser submetidas ao mesmo rito de análise de concessões por parte da Corte de Contas previsto na Instrução Normativa (IN) TCU 27/1998. Essa previsão também consta do art. 7º da IN TCU 81/2018, que substituiu esse

normativo de 1998. Deste modo, há duas décadas o Tribunal entende que os termos de autorização de radiofrequência possuem natureza jurídica semelhante a contratos de concessão.

147. Além disso, em diversas outras decisões sobre prorrogações de contratos em outros setores de infraestrutura, o Plenário do TCU manifestou-se no sentido de não admitir prorrogações que não estavam previstas nos próprios contratos, nos editais de licitação e em lei, bem como entendeu que a aplicação de nova hipótese de prorrogação aos contratos vigentes é juridicamente impossível, uma vez que viola princípios constitucionais e legais como o dever de licitar, isonomia, impessoalidade e vinculação ao instrumento convocatório. Um desses casos foi a tentativa de prorrogação dos contratos de arrendamento portuário com base no Decreto 8.033/2013 e no Decreto 9.048/2017, o que foi considerado irregular, por falta de previsão em lei, pelo Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas, consoante exposto na seção 2.4 do presente relatório.

148. Outro caso foi a prorrogação do contrato de concessão do trecho Juiz de Fora/MG-Petrópolis/RJ da BR-040 por intermédio da execução da obra denominada Nova Subida da Serra (NSS) e da assinatura do 12º Termo Aditivo ao contrato. Tal prorrogação foi considerada ilegal pelo Acórdão 738/2017-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Walton de Alencar, porque não estava prevista nem no contrato, nem no edital. Na ocasião, o Min. Relator ainda destacou em seu Voto:

**Por ser medida de exceção, o prolongamento da vigência do contrato administrativo para além do prazo ajustado inicialmente, em detrimento de nova licitação, somente é possível em circunstâncias específicas, previstas na legislação, destacando-se, para os fins destes autos, expressa autorização no instrumento convocatório e no contrato** (arts. 3º, 41, 55, XI, e 57, I, da Lei 8.666/1993; e 14 da Lei 8.987/1995), bem assim **demonstração de que é a solução que assegura maiores benefícios à sociedade, sob o ponto de vista do interesse público** (arts. 57, I, da Lei 8.666/1993; 20, II, 'b', da Lei 10.233/2001; 2º, II, 'b', do Decreto 4.130/2002; 2º e 50 da Lei 9.784/1999; e 10 § 1º, da Resolução ANTT 3.651/2011).

(...)

Há outros fatores absolutamente impeditivos da continuidade do contrato além de seus termos. **Não está prevista no contrato, nem no edital, a possibilidade de prorrogação do Contrato de Concessão PG-138/95-00. Sem a expressa previsão dessa possibilidade, haveria ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório**, insculpido nos artigos 3º, caput, 41 e 55, XI, do Estatuto Federal de Licitações e Contratos, e do artigo 14 da Lei Geral de Concessões, abaixo transcritos, a exigir que as **regras estipuladas no Edital de Licitação sejam cumpridas em seus exatos termos pela Administração e pelos administrados**, não somente no decurso do procedimento licitatório, mas **também durante toda a execução dos contratos**.

(...)

Considero **absolutamente imprescindível demonstrar que a possibilidade de prorrogação do contrato já estava prevista originalmente no instrumento do contrato**. Veja que ela deve estar no instrumento original do contrato, alijado dos aditivos, **bem como no edital da licitação**. Caso a **prorrogação tenha sido inserida no contrato mediante termo aditivo**, considere-a **burla ao processo licitatório**, passível de ser considerada nula a qualquer tempo. (sem grifos no original)

149. Cabe destacar, ainda, a consulta feita em 2015 pelo então titular da Secretaria de Portos da Presidência da República sobre limitações para a utilização da extensão do prazo de vigência de contratos de arrendamento portuário para fins de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, entre outros pontos. Em resposta, foi proferido o Acórdão 774/2016-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Walton Alencar Rodrigues, que assinalou não ser 'possível que o contrato unificado se estenda por tempo maior que o limite de cinquenta anos previsto no art. 19 do Decreto 8.033/2013, contados a partir da celebração do contrato original mais antigo, sendo imperiosa a realização de nova licitação'. Em seu voto, o Min. Relator ainda ressaltou:

**É importante combater eventuais prorrogações transversas de prazo**, bem como a utilização do instrumento da unificação ou consolidação de contratos, como **roupagem para revestir de legalidade ato cujo verdadeiro objetivo seja estender contratos de arrendamento portuário que não seriam passíveis de prorrogação**.

**Análise das evidências**



150. Com base nesse cenário, passa-se a analisar a possibilidade de prorrogação dos termos de autorização de frequência com base na nova redação da LGT e no art. 12, **caput**, do Decreto 10.402/2020. De início, observa-se que a nova redação da LGT, dada pela Lei 13.879/2019, não tratou em nenhum momento de qualquer regra da transição para as outorgas vigentes, mesmo com toda a discussão jurídica sobre o tema que aconteceu durante a tramitação do projeto de lei pelas duas Casas Legislativas, consoante exposto na seção 2.2 do presente relatório.

151. Essa omissão relevante já seria suficiente para caracterizar a falta de substrato legal para que tais prorrogações sucessivas sejam estendidas às atuais outorgas, sob pena de violar o princípio constitucional da legalidade, ao permitir que a Anatel crie situações jurídicas não amparadas na lei, e de afrontar ao princípio da impessoalidade, ao configurar um tratamento mais benéfico às prestadoras que detêm outorgas vigentes, em detrimento das demais prestadoras de serviços de telecomunicações e dos demais agentes privados que poderiam adquirir tais frequências em uma nova licitação.

152. Soma-se a isso o fato de que, conforme demonstrado anteriormente, no Direito Brasileiro e, sobretudo, no Direito Administrativo, a retroatividade das leis é exceção, justamente para garantir a segurança jurídica dos próprios administrados, que não podem ficar ao sabor de qualquer mudança de legislação ou de interpretação administrativa que interfira em situações jurídicas consolidadas, como no caso de outorgas vigentes há décadas.

153. Por exemplo, se, por hipótese, fosse editada lei proibindo a prorrogação de termos de autorização de frequência, não haveria dúvidas de que tal restrição não poderia ser aplicada às outorgas vigentes que nunca foram prorrogadas, porque tais outorgas possuem essa previsão em seus termos de autorização consoante a regra vigente e disposta na LGT e no respectivo edital de licitação ao tempo da assinatura desses termos de autorização. Registre-se que as hipóteses de retomada da frequência outorgada e de indeferimento de pedido de prorrogação estão previstas expressamente no art. 167, § 2º, da LGT, abrangendo a ausência de uso racional e adequado da radiofrequência, o cometimento de infrações reiteradas em suas atividades ou a necessidade de modificação de destinação do uso da radiofrequência.

154. Ao contrário do que fora alegado pela Conjur/MCTIC e pela SAJ, no caso em tela, não se trata de alteração constitucional, que inaugura um novo regramento para o instituto ou mesmo para o setor como um todo, como ocorreu em 1995 com o fim do monopólio estatal sobre a prestação dos serviços de telecomunicações. Aliás, ao determinar esse monopólio, em 1988, a Constituição Federal preocupou-se em disciplinar a situação jurídica das empresas privadas que prestavam serviços de telecomunicações na época, com base na constituição e na legislação vigente antes de 1988, razão da regra expressa de transição do art. 66 do ADCT da CF 1988, concretizada pela Lei 8.367/1991, que previu oito anos para o encerramento das atividades dessas empresas. Ou seja, mesmo quando poderia aplicar imediatamente a nova disciplina constitucional no setor de telecomunicações, a CF 1988 escolheu prestigiar o princípio da segurança jurídica e disciplinou uma regra de transição.

155. Já nos presentes autos, discute-se alteração legal de uma das características principais das outorgas de frequência, qual seja, sua duração, e que é uma cláusula essencial do termo de autorização, uma vez que impacta diretamente diversos aspectos da outorga, como a sua valoração econômica pelos agentes privados, além de influenciar a competição no mercado de telefonia móvel e ampliar a barreira de entrada a novas empresas. Recordar-se que a frequência é insumo essencial para a prestação de serviços públicos de telecomunicações, ainda que em regime privado, como acontece com a telefonia móvel.

156. Não há como admitir que um dos pontos fulcrais das outorgas de frequência seja modificado de forma retroativa e sem previsão legal expressa. Consoante jurisprudência do TCU, a exemplo do Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bruno Dantas, e do Acórdão 774/2016-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Walton Alencar Rodrigues, um dos limites da mutabilidade dos contratos administrativos de longo prazo é a extensão dos contratos, que não pode



ser alterada ou prorrogada sem previsão legal, sob pena de se institucionalizar a insegurança jurídica nas outorgas, e, por consequência, nos termos de autorização, que são contratos administrativos similares a um contrato de concessão. Esse cenário de imprevisibilidade de longo prazo ainda representaria a anulação de qualquer aplicação do **pacta sunt servanda** e de limitação à mutabilidade dos termos de autorização, abrindo margem para outras alterações substanciais das outorgas de frequências a qualquer tempo, tanto em detrimento do interesse público, quanto em prejuízo das autorizatárias e dos usuários desse serviço de telecomunicações.

157. Repise-se que, por ser um setor regulado, os termos de autorização estão sujeitos a modificações na regulamentação da Anatel, incluindo a possibilidade de denegar pedidos de prorrogações e retomar frequências 'se o interessado não estiver fazendo uso racional e adequado da radiofrequência, se houver cometido infrações reiteradas em suas atividades ou se for necessária a modificação de destinação do uso da radiofrequência', conforme art. 167, § 2º, da LGT, no cumprimento do poder-dever da Anatel de regular a utilização eficiente e adequada do espectro.

158. Como exemplos dessa atuação pode-se citar: a faixa de 700 MHz, realocada para telefonia móvel em 4G em 2014; a banda S, realocada de telefonia fixa para telefonia móvel e que teve pedidos de prorrogação indeferidos em 2020 devido à modificação da destinação da faixa para outros serviços, mesmo com o uso daquela faixa sendo 'representativo' e ela sendo usada por 'número expressivo de usuários' (peça 169, p. 6); e a faixa de 450 MHz, licitada em 2012, mas desde 2019 em processo de retomada por parte da agência devido à baixa utilização da frequências pelas operadoras (peça 188, p. 2, 6-9), configurando uma situação classificada pela OCDE como 'mais complicada do que o esperado' para a retomada de espectro ocioso (peça 186, p. 167).

159. Todavia, a aplicação retroativa de prorrogação de termos de autorização, que são contratos administrativos e possuem natureza jurídica semelhante a contratos de concessão de serviço público, não é matéria sobre a alçada da regulamentação da Anatel, posto que é disciplinada por lei e deve obediência aos limites constitucionais e legais.

160. Ressalte-se que não há como se falar na possibilidade de um decreto ampliar o texto de uma lei ao ponto de constituir novas situações jurídicas retroativas que não foram previstas expressamente em lei, consoante abordado na seção 2.3 do presente relatório. É exigida a legalidade estrita para que haja retroatividade, em especial, em contratos administrativos como os termos de autorização de frequência, que são similares a um contrato de concessão. Entender o contrário significaria permitir que alterações significativas em contratos de concessões e instrumentos análogos, como as autorizações de frequência, fossem realizadas por meio de decretos, sem a participação do Legislativo.

161. Não por outro motivo o Decreto 10.402/2020 em nenhum momento determina que as outorgas vigentes de frequência sejam obrigatoriamente prorrogadas sucessivamente nos termos da nova redação da LGT. Pelo contrário, o art. 12, **caput**, do referido decreto estabelece que cabe à Anatel, enquanto agência reguladora e Poder Concedente, analisar se tal modificação da LGT pode retroagir e atingir as outorgas em vigor quando da edição da lei, em 3/10/2019. Dito de outro modo, o decreto prevê a possibilidade do exame dos pedidos de prorrogação, contudo não afasta a necessidade de obediência aos comandos constitucionais e legais aplicáveis, nem dispensa a avaliação do interesse público e dos requisitos legais e regulamentares para deferimento da prorrogação. Aliás, não poderia ser diferente, uma vez que um decreto não poderia conter autorização para que a Anatel descumprisse a LGT e Constituição Federal.

162. Impende destacar que, em que pese as eventuais opiniões e interpretações divergentes manifestadas ao longo da tramitação da minuta de decreto e mesmo após a sua publicação, não se vislumbra na norma do art. 12, **caput**, do Decreto 10.402/2020 qualquer comando imperativo no sentido de prorrogar todas as outorgas vigentes, ao contrário do que o Plenário do TCU apontou que teria ocorrido com o Decreto 8.033/2013, com a redação dada pelo Decreto 9.048/2017, que expressamente prorrogava diversas outorgas no setor portuário, consoante Acórdão 1.446/2018-

TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bruno Dantas, conforme abordado na seção 2.4 do presente relatório.

163. Assim, não há como fundamentar, na norma do art. 12, **caput**, do Decreto 10.402/2020, a aplicação retroativa de nova disposição legal às outorgas vigentes de frequência, sob pena de se consentir com as interpretações que alegam que um decreto poderia transbordar os limites da lei ao regulamentar a matéria, dando caráter retroativo a um regramento introduzido por uma nova lei em contratos firmados há quase trinta anos.

164. Além de todo o exposto, a aplicação da prorrogação sucessiva às outorgas vigentes ainda viola outros princípios legais e constitucionais, uma vez que esses termos de autorização foram firmados após disputa em certame licitatório. Ressalte-se que, conforme arts. 37, inciso XXI, e 175, **caput**, da CF 1988, a licitação é a regra no ordenamento jurídico brasileiro, seja para a Administração Pública firmar concessões e permissões de serviços públicos, seja para dispor de bens públicos que valem bilhões de reais como as frequências, que não podem ser utilizadas por diversas empresas ao mesmo tempo e que são essenciais para a prestação do serviço público de telecomunicações.

165. Ao tempo de cada licitação de frequência, os agentes privados avaliaram e precificaram essa prorrogação única dos termos de autorização, que era a regra vigente desde a década de 1990 até 2019, para decidir se participariam da licitação e para definir quais valores estariam dispostos a pagar por essas outorgas. Do mesmo modo, ao longo da vigência dos respectivos termos, as operadoras também agiram e se planejaram com base nessa premissa de que não haveria uma segunda prorrogação.

166. Exemplo disso pode ser visto nas demonstrações contábeis anuais da Telefônica no Brasil, que há décadas apresenta, nas notas explicativas às suas demonstrações financeiras, de quais frequências a empresa detém a outorga e qual é o prazo de vigência de cada outorga (peça 99, p. 4). Do mesmo modo, as demonstrações contábeis da Telefônica consolidadas globalmente, que consolidam os resultados das empresas do grupo em todos os países, trazem um anexo específico (peça 189), contendo diversas informações e tabelas sobre o prazo de duração das outorgas de frequências detidas pelas empresas do grupo em cada país em que atua, na Europa e na América Latina (peça 189, p. 14-16).

167. Recordar-se que, consoante relatório da OCDE publicado em 26/10/2020, na maioria dos países membros as licenças de frequência duram cerca de 20 anos e ‘muitos países da OCDE optam por leiloar diretamente o espectro em vez de renovar as licenças, especialmente quando outros atores no mercado têm interesse na banda’ (peça 186, p. 166). Mesmo no Reino Unido, onde existe a figura das ‘licenças por tempo indeterminado’, após os vinte anos iniciais da licença a agência ‘reguladora (Ofcom) pode revogar qualquer licença por razões de gestão do espectro, com um aviso de cinco anos’ (peça 186, p. 69, 167). Constata-se, pois, que a prática usual no mercado internacional de telecomunicações, sobretudo no europeu, é que as frequências sejam relicitadas após o término da duração original das respectivas outorgas, especialmente se houver outras empresas interessadas.

168. Nesse cenário, no setor de telecomunicações no Brasil, não havia dúvidas de que as frequências licitadas desde 1997 seriam submetidas a novas licitações após trinta anos, já que essa era a regra prevista na lei geral do setor, nos editais de licitação (peça 190, p. 2-3) e em cada um das centenas de termos de autorização firmados entre as operadoras e a Anatel nesse período (peça 187, 3 e 16), conforme exposto na seção 2.1 do presente relatório e transcrito na seção de critérios do presente achado.

169. Cabe ressaltar que, ao contrário do que ocorre em concessões de serviços públicos, não há bens reversíveis a serem devolvidos ao final do prazo de vigência dos termos de autorização de frequência. Assim, todos os investimentos feitos pelas operadoras em telefonia móvel continuam em seu patrimônio mesmo após a devolução das frequências. Além disso, os equipamentos atuais

utilizados nas redes de telecomunicações permitem o emprego de diversas frequências ao mesmo tempo, justamente para garantir maior eficiência no uso desses recursos.

170. Assim, ao contrário da alegação de que a aplicação retroativa das prorrogações sucessivas se faz necessária para destravar investimentos, como abordado ao longo das seções 2.2 e 2.3 do presente relatório, verifica-se que não há evidências de que os investimentos em telefonia móvel estejam diminuindo pela proximidade do término das autorizações de frequência. Aliás, sobre este ponto, cabe lembrar posicionamento externado no voto do Min. Bruno Dantas, ao relatar o Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, que tratava sobre a prorrogação, por até setenta anos, dos contratos de arrendamento portuário que já tinham sido prorrogados anteriormente, com base em um decreto:

163. Por isso, **há que se afastar o frequente argumento de que uma aplicação mais rígida do Decreto poderia ‘travar’ investimentos.**

164. Em primeiro lugar, **o que favorece investimentos não é a perpetuação de contratos já existentes, em condições por vezes insatisfatórias, mas a construção de um ambiente de negócios sadio**, com regras que propiciem **isonomia, eficiência, competitividade, mérito e desempenho**. **Investidores sérios se prontificam a disputar um certame se identificam que as regras serão minimamente estáveis ao longo do contrato e serão cumpridas não só por eles e pelo governo, mas também pelos seus concorrentes.** Ao direcionar seus recursos, buscam previsibilidade na atuação governamental, estabilidade das regras, integridade nas relações e observância dos contratos: em suma o cumprimento das regras, **sobretudo aquelas que já eram conhecidas de todos ao tempo da celebração das avenças.**

165. Ademais, nossas constatações têm demonstrado que **a continuidade dos concessionários atuais nem sempre é a melhor medida para viabilizar investimentos**. O dado da realidade mostra que, **em diversos setores regulados e de maneira generalizada, a regra é a inexecução dos investimentos pactuados.** (sem grifos no original)

171. Destaca-se que, no setor de telefonia móvel, também há evidências de descumprimento de investimentos pactuados em editais de licitação e de baixo uso das frequências, como é abordado na seção 3.2 do presente relatório.

172. Ademais, a evolução da tecnologia de telefonia móvel é um dos motivos para que a valoração econômica das faixas varie ao longo do tempo. Por exemplo, no caso das outorgas das bandas A e B, que vencem entre 2020 e 2028, o valor pago originalmente na outorga não considerava essa possibilidade de prorrogação e os benefícios econômicos que podem advir disso, já que essas frequências podem ser usadas atualmente para a prestação de serviço de telefonia móvel 4G e 5G, o que as tornam ainda mais valiosas do ponto de vista econômico do que quando foram inicialmente outorgadas na década de 1990. Deste modo, a realização de uma licitação poderia elevar, em centenas de milhões de reais, o valor desse bem público devido ao interesse e à disputa de lances dos agentes privados, bem como evitaria a violação da isonomia da competição das licitações passadas, com relação aos benefícios da prorrogação que não foram precificados nem oferecidos aos demais licitantes (peça 102, p. 1).

173. Nesse contexto, aplicar retroativamente a possibilidade de prorrogações sucessivas das outorgas representa uma quebra dessas expectativas e dos contratos vigentes há décadas, bem como beneficia somente os atuais detentores de outorgas nas áreas geográficas em que atuam, afrontando o princípio da obrigatoriedade de licitação e da vinculação ao instrumento convocatório, uma vez que cada edital de licitação previa somente uma prorrogação dessas outorgas e a previsão de prorrogações sucessivas foi inserida na LGT mais de uma década depois das respectivas licitações, em 2019, sem menção expressa de aplicação para os contratos já firmados.

174. Repise-se que, em que pese o já mencionado reconhecimento da existência de mutabilidade nos contratos de concessão de serviços públicos, há limites para as alterações que uma nova lei pode introduzir em um termo de autorização de frequência firmado após licitação. Permitir uma nova prorrogação ordinária nas outorgas anteriores à 2019, na ausência de autorização legal expressa, significaria garantir aos atuais detentores dessas outorgas algo que não foi precificado na licitação, bem como representaria uma desconfiguração do que foi efetivamente licitado.

175. Novamente, não se ignora que, por meio de lei, pode haver a alteração de regime jurídico de institutos ou mesmo a adaptação de uma outorga vigente, como, por exemplo, a adaptação das concessões de telefonia fixa disposta no art. 144-A da LGT, inserida pela mesma Lei 13.879/2019. Contudo, tais casos dependem de expressa previsão legal, não podendo ser decididos com base em meras interpretações da lei, e devem observar os devidos limites constitucionais. Recorda-se que, ao contrário do que foi alegado pelo MC, durante a tramitação do projeto de lei que originou a Lei 13.879/2019, diversos Senadores e Deputados Federais, representantes da Consultoria Legislativa, da Procuradoria da República e do TCU, entre outros, apontaram os riscos e as possíveis implicações jurídicas de eventual aplicação das prorrogações sucessivas às outorgas vigentes, consoante exposto na seção 2.2 do presente relatório.

176. Mesmo em face das violações legais ora apresentadas, ainda há o argumento trazido por diversos atores de que existiria interesse público nessa prorrogação sucessiva das outorgas vigentes, sendo que a *Conjur/MCTIC* sustenta que ‘os princípios da vinculação das regras editalícias e do **pacta sunt servanda** devem ser afastados em prol do interesse público maior’ (peça 19, p. 131-132).

177. Entretanto, as evidências apontam em sentido contrário a essa tese, sinalizando que, mesmo que existisse interesse público na eventual prorrogação sucessiva das outorgas vigentes, não há como se afastar a flagrante ilegalidade dessa prorrogação, que viola não apenas os princípios sopesados pela *Conjur/MCTIC*, mas também todos os demais princípios legais e constitucionais abordados ao longo da presente seção do relatório. Tais aspectos afetos ao interesse público são analisados detalhadamente na seção de análise de efeitos e riscos, na presente seção, e na seção 3.2 do presente relatório.

178. Não obstante, a necessidade apontada pela Anatel de realização de **refarming** nas bandas A e B é evidência da existência de interesse público na não prorrogação dessas outorgas, para possibilitar essa reorganização. Além disso, caso as respectivas outorgas sejam prorrogadas e o **refarming** seja feito entre as próprias detentoras de outorga, como sugerido pelas operadoras e não rechaçado na decisão da Anatel, essa reorganização de blocos de frequência que o **refarming** exige poderá resultar na alteração do objeto dos termos de autorização, violando o dever de licitação previsto no art. 164 da LGT, bem como a vinculação ao instrumento convocatório e a isonomia dos respectivos certames originais, uma vez que essa utilização de mercado secundário não estava prevista nos editais e nos termos de autorização.

179. Portanto, em face do exposto na presente seção e do contexto jurídico delineado na seção 2 do presente relatório, conclui-se que a decisão da Anatel em aplicar para todas as outorgas vigentes a prorrogação sucessiva inserida no art. 167, **caput**, da LGT pela Lei 13.879/2019 viola não somente os termos contratuais vigentes e os princípios constitucionais e legais já mencionados, mas também contraria a jurisprudência do TCU e do STF ao repetir os mesmo vícios de ilegalidade de prorrogações semelhantes ocorridas em outros setores.

180. Recorda-se que, em seu voto proferido na apreciação do Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, o Min. Relator Bruno Dantas destacou:

52. Digno de nota que o consultor faz alusão ao **Parecer 45/2010/DECOR/CGU/AGU, aprovado pelo Advogado-Geral da União**, que fixou entendimento sobre **a impossibilidade de adaptação de contratos anteriores à Lei 8.630/1993**. Portanto, observa-se que a possibilidade de **estender o prazo de vigência de contratos firmados sob a égide de legislação pretérita é retomada com certa frequência.** (...)

53. Importante mencionar que, naquele caso, a **adaptação estava prevista em lei formal**, no caso o art. 53 da Lei 8.630/1993, e **mesmo assim recebeu parecer contrário da Consultoria-Geral da União**.

54. Para além disso tudo, no meu entender, a **pretensão de adaptar os contratos atuais às novas regras do regulamento opera duas gravíssimas irregularidades**. Em primeiro lugar, permitiria **suprimir, por via regulamentar, o dever constitucional de licitar**, pois nada impediria que **subsequentes decretos sejam sendo editados de forma a estender ainda mais os prazos de vigência dos atuais contratos**.

(...)



56. *Aceitar essa situação equivaleria a beneficiar o seletivo grupo de arrendatários que já dispõem de contratos junto ao poder público, em detrimento da potencial entrada de novos agentes, ao arrepio do princípio da impessoalidade.*

57. *A segunda irregularidade gravíssima é que tal medida também possibilitaria **fulminar a obrigação de celebrar contratos de concessão por prazo determinado**, consoante o art. 2º, inciso II, da Lei 8.987/1995, c/c o art. 23, inciso I, da referida lei. **Nada impediria que, de tempos em tempos, a via regulamentar fosse utilizada para modificar a vigência dos ajustes.** (grifos diferentes do original)*

181. *Repise-se que tais entendimentos jurisprudenciais são aplicáveis aos termos de autorização de frequência, porque que são contratos administrativos, são originados de procedimento licitatório e são instrumentos análogos aos contratos de concessão de serviço público, por permitirem a utilização de um bem público escasso e essencial na prestação do serviço público de telefonia móvel, que é de interesse coletivo, ainda que prestado no chamado regime privado nos termos do art. 21, inciso XI da CF 1988 e dos arts. 62, 63 e 127 da LGT.*

182. *Além disso, no que tange ao interesse público, como dito anteriormente, as evidências apontam no sentido da existência de interesse público na não prorrogação dessas outorgas, devido a necessidade de realização de **refarming**, consoante exposto detalhadamente na seção de análise de efeitos e riscos, na presente seção, e na seção 3.2 do presente relatório. De todo modo, mesmo que existisse interesse público na eventual prorrogação sucessiva das outorgas vigentes, não há como se afastar a flagrante ilegalidade dessa prorrogação.*

#### **Causas**

183. *Dentre as possíveis causas para que a Anatel tenha adotado a decisão de anuir com a aplicação, nas outorgas vigentes, das prorrogações sucessivas inseridas pela Lei 13.879/2019 no art. 167 da LGT, pode-se apontar a celeuma jurídica consubstanciada nas conflitantes interpretações e opiniões acerca do conteúdo da norma contida na nova redação do art. 167 da LGT e dos limites da retroatividade dessa lei. Lembra-se que os pareceres e manifestações de órgãos como Conjur/MCTIC e SAJ foram a favor da prorrogação sucessiva de forma retroativa, enquanto a PFE/Anatel, que era contrária a essa prorrogação, mudou seu entendimento após a edição do Decreto 10.402/2020. Do mesmo modo, durante a tramitação do projeto de lei, parlamentares se posicionaram a favor e contra essa prorrogação, conforme exposto na seção 2.2 do presente relatório.*

#### **Análise dos efeitos e riscos decorrentes da manutenção da decisão da Anatel a favor da prorrogação das outorgas anteriores à Lei 13.879/2019**

184. *Um possível efeito direto da admissão dessas prorrogações sucessivas nas outorgas vigentes de frequência será a perda de arrecadação da União, na ordem de bilhões de reais, visto que não haveria novas licitações e que os respectivos certames anteriores dessas frequências arrecadaram em torno de 85 bilhões de reais, em valores atualizados em 2020, conforme detalhado na seção 2.1 do presente relatório. Recorda-se que, por causa da evolução tecnológica, várias frequências tiveram um aumento no seu valor de mercado, já que podem ser utilizadas para prestar serviços como 4G e 5G. Além disso, em que pese essa queda de arrecadação poder ser amenizada com a cobrança de valores para prorrogação semelhantes ao que poderiam ser obtidos nessas novas licitações, há diversas fragilidades na metodologia atualmente em uso na Anatel para precificar prorrogações de frequências, consoante exposto na seção 4 do presente relatório.*

185. *Outro efeito dessas prorrogações sucessivas aplicadas retroativamente é que essa possibilidade não existia na época da licitação, de modo que tanto a precificação das faixas de frequências quanto a participação dos agentes de mercado foram balizadas pela previsão de duração máxima de trinta anos de contrato, já contando com a única prorrogação possível. Assim, aplicar retroativamente essa possibilidade de prorrogação torna-se uma vantagem competitiva direcionada apenas às atuais detentoras de autorizações de uso de frequência, em detrimento da isonomia e da competitividade das licitações de frequência realizadas ao longo dos últimos 22 anos.*

186. *Anuir com essa prorrogação sucessiva nas outorgas vigentes também pode gerar outros efeitos no âmbito da competição no mercado de telefonia móvel, ao dificultar a imediata entrada de*



novos competidores, que ficariam impossibilitados de adquirir essas frequências ao participar de uma licitação pública, conduzida com condições transparentes e isonômicas de disputa, e teriam como única alternativa negociar individualmente com alguma empresa dentre as atuais detentoras de outorgas de frequência, no chamado mercado secundário.

187. Há, ainda, um risco de um efeito transversal, no sentido de que essa aplicação retroativa da possibilidade de prorrogação de termos de autorização que foram licitados torne-se um precedente de violação da segurança jurídica a ser empregado em outras situações, tanto no setor de telecomunicações, como em qualquer outro setor em que haja concessões de serviços públicos, em âmbito federal, estadual, distrital ou municipal, em detrimento do interesse público.

188. Exemplo desse impacto que decisões setoriais em telecomunicações causam em outros setores encontra-se na argumentação trazida pela Casa Civil, no âmbito do TC 030.098/2017-3, processo que analisava a prorrogação de contratos de arrendamento portuário por meio de decreto e foi apreciado no já mencionado Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bruno Dantas. Na ocasião, visando defender a legalidade da prorrogação pretendida, a Casa Civil citou dispositivos de outras cinco legislações setoriais, incluindo os arts. 99 e 214, inciso V, da LGT com a redação original, que foram aplicados na adaptação das concessões de telecomunicações anteriores à edição da LGT (TC 030.098/2017-3, peça 31, p. 27).

**Análise dos efeitos e riscos decorrentes da conclusão pela impossibilidade de prorrogação das outorgas anteriores à Lei 13.879/2019, consoante previsão da Lindb**

189. O art. 21, **caput**, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Lindb), Decreto-Lei 4.657/1942, dispõe que a decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas. Ademais, o art. 21, parágrafo único, da Lindb estabelece que a decisão a que se refere o **caput** deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos. Assim, passa-se a analisar as consequências de eventual decisão do TCU sobre a ilegalidade da prorrogação das outorgas vigentes.

190. Identificada acima a inaplicabilidade de prorrogações sucessivas em termos anteriores à Lei 13.879/2019, é importante compreender os impactos de não se prorrogarem tais outorgas. Como as autorizações das bandas A e B serão as primeiras a vencer após o advento da lei, vencimento gradual até 2028, a avaliação dos impactos da não prorrogação serão concentrados sobre o referido caso. A Anatel aponta que manter as outorgas atuais não faz sentido tecnicamente por serem 'autorizações dispersas geograficamente e temporalmente (...) baseadas em canalizações que devem ser atualizadas' (peça 55, p. 2), de modo que é evidente a necessidade de reorganização do espectro. Tal fato evidencia que a simples prorrogação dos atuais termos não seria compatível com o interesse público a longo prazo. No entanto, a agência decidiu prorrogar até 2028, dado que tal reorganização só será possível tecnicamente quando vencer o último termo, liberando o espectro integralmente para sua realocação. Assim, resta claro que a necessidade de se esperar a liberação das faixas das bandas A e B que vencem em 2028 é a base da decisão da agência pela prorrogação e a única razão pela qual as faixas não são imediatamente reorganizadas.

191. Ocorre que, independentemente do caso concreto em discussão, entendeu-se ser ilegal a prorrogação de outorgas vigentes antes da Lei 13.879/2019, de modo que a opção da agência não se mostra viável por ferir princípios e dispositivos do ordenamento jurídico, conforme argumentado na subseção anterior. No entanto, a impossibilidade jurídica de prorrogação das referidas outorgas aqui apontada não gera um cenário inviável e de impactos irremediáveis à sociedade. O cenário posto não é inovador e se trata de opção proposta inclusive pela própria área técnica da Anatel em 2019, antes da publicação do Decreto 10.402/2020. No Informe Anatel 91/2019/PRRE/SPR, agência vislumbrou alternativas de atuação sobre as bandas A e B e concluiu que a prorrogação com base apenas na Lei

13.879/2019 geraria insegurança jurídica e que a melhor alternativa seria não prorrogar as outorgas e conceder nova autorização em caráter secundário, até 2028 (peça 176). A área técnica explicou:

Embora não seja solução tão comum para serviços de interesse coletivo, como o SMP, **há casos em que se verificou ser a melhor alternativa regulatória.** No presente caso, observa-se que a conferência de autorizações de uso das radiofrequências nas subfaixas A e B, em caráter secundário, até o final de 2028, **seria uma opção pouco custosa para a Agência e para o setor, o qual teria um prazo razoável, de aproximadamente 8 (oito) anos, para descontinuar as atuais operações nesse segmento do espectro, migrando-se os usuários existentes de forma paulatina para outras faixas, a fim de que eventuais impactos possam ser mitigados.** Nesse cenário, a partir de 2029 a faixa estaria completamente limpa, permitindo-se a implementação de sistemas que irão operar com base em canalizações e demais condições de uso mais modernas. Por outro lado, é preciso se ter em mente que as atuais operações de SMP são muito dependentes das subfaixas A e B para aquelas operadoras que detêm esta outorga (...). Assim, **poder-se-ia questionar tal alternativa sob a alegação de que se estaria impondo riscos a tais operações principalmente no que tange à interferências prejudiciais ao serviço por se estar operando em caráter secundário. Entretanto, à respeito disso, cumpre salientar que o RUE já prevê mecanismos para tratar situações que porventura surjam.** Ainda, é fato que a Agência precisará tratar com muita cautela, neste cenário, outros pedidos de autorização em caráter secundário nesta faixa caso surjam. (grifos nossos)

192. Resta claro que, em certo momento, a própria Anatel achou viável a opção de não se prorrogarem as outorgas, sendo essa inclusive a solução proposta pelo seu corpo técnico, que apresentou a alternativa de se autorizar o uso das faixas em caráter secundário para evitar a descontinuidade dos serviços até 2028, de modo que não haveria desconexão de usuários nem interrupção do serviço. Defendeu, ainda, que seria uma solução de baixo custo público e enfatizou que as possíveis interferências prejudiciais ao serviço, que poderiam advir de autorizações em caráter secundário, poderiam ser mitigadas por mecanismos já existentes em sua regulamentação e por meio de tratamento adequado pela agência de outros pedidos de uso da faixa em caráter secundário. Assim, a decisão de não prorrogação, em caráter primário, das outorgas das bandas A e B (passando a ser prorrogada em caráter secundário, segundo a Anatel) estaria em conformidade com o ordenamento jurídico, conforme apontado na subseção anterior, e não geraria impactos incontornáveis e nem situação de inviabilidade técnica da prestação do serviço, conforme demonstrado pela própria agência. Destaca-se que a Anatel já decidiu fazer o **refarming** da faixa, o que naturalmente desaceleraria investimentos pelas atuais detentoras da outorga até que ocorresse esse processo, independentemente de ela estar prestando o serviço em caráter primário ou secundário.

193. Na ocasião da elaboração do informe transcrito acima, a agência afastou a opção de prorrogação por entender que a redação da Lei 13.879/2019 era controversa e poderia gerar insegurança jurídica. No entanto, em junho de 2020, a área técnica revisou sua decisão por achar que, posteriormente, o Decreto 10.402/2020 retirou controvérsias e a insegurança jurídica (peça 55, p. 4). Nesse cenário, concluiu que tal alternativa seria melhor e que a autorização em caráter secundário não seria 'solução ideal'. Alegou que a precariedade da autorização em caráter secundário poderia desincentivar investimentos (argumento este que não se sustenta, conforme explicado no parágrafo anterior) e que preço público baixo não permitiria estabelecer compromissos de investimento. Vê-se que a agência se deparou com situação regulatória em que não havia soluções em condições perfeitas e ideais, sendo que as alternativas cogitadas possuíam vantagens e desvantagens a serem sopesadas.

194. No entanto, a Anatel reconhece que tecnicamente há formas de se dar continuidade aos serviços e atender ao interesse público mesmo com a decisão pela não prorrogação dos termos que vencem até 2028. Ainda que não seja solução ideal (algo que não existe no presente caso), demandando maior cautela da agência na gestão do espectro, trata-se de solução compatível com o ordenamento jurídico e não gera riscos de insegurança jurídica aos contratos do setor de telecomunicações e aos demais setores de infraestrutura. Inclusive, para assegurar efetividade da solução, a Anatel vislumbrou cronograma em que o caráter secundário estaria atrelado à conclusão da revisão das condições de uso da faixa, elaboração de edital e realização de licitação, antes mesmo

do vencimento dos termos (peça 123, p. 19). Recentemente, o conselheiro da agência enfatizou a importância de se planejar antecipadamente a licitação ‘mesmo estando as faixas ainda ocupadas’ e que ‘até o fim de 2022 deverão estar concluídos os estudos para um possível **refarming**’ (peça 177).

195. Além de haver formas de mitigar impactos oriundos da não prorrogação das autorizações das bandas A e B até que seja feito o **refarming** em 2028, constatou-se que o indeferimento de pedidos de prorrogação devido à necessidade de realocação de frequência para outro propósito não seria uma inovação e nem fato sem precedentes na Anatel.

196. Em decisão recente, sobre termo cuja redação prevê apenas uma única prorrogação, a Anatel negou pedido de prorrogação por vinte anos devido à modificação da destinação da faixa para outros serviços, mesmo o uso daquela faixa sendo ‘representativo’ e ela sendo usada por ‘número expressivo de usuários’ (peça 169, p. 6). Assim como o **refarming** das bandas A e B, trata-se de faixa na banda S usada para telefonia fixa e que passará a ser usada para outros serviços, não sendo possível deixá-la com a operadora atual. Para não haver descontinuidade repentina dos serviços, a agência prorrogou por cinco anos a autorização apenas para que os usuários fossem migrados para outras soluções de conectividade.

197. Constata-se precedente em que, mesmo havendo número significativo de usuários sendo atendidos pela frequência, o interesse público oriundo da modificação do uso da faixa justificou o indeferimento da prorrogação da outorga. Assim, não há que se falar que a Anatel deve necessariamente prorrogar as autorizações das operadoras para não prejudicar a prestação dos serviços existentes, visto que: evidentemente há formas de mitigar os impactos da retomada das faixas pelo poder público, algo feito recentemente pela agência; há previsão legal de que a modificação da destinação da faixa justifica o indeferimento de prorrogação de outorgas; e os termos contratuais e legais não colocam a prorrogação como um direito da operadora, estando ela ciente de que a prorrogação estava condicionada ao interesse público.

198. Chama atenção o fato de que o caso citado da banda S trata de indeferimento da primeira prorrogação do termo, ou seja, fato previsto ainda pelo regime anterior à Lei 13.879/2019, em que havia desde a licitação a possibilidade (e não direito) de prorrogação da outorga. No caso, como sempre houve a possibilidade de tal prorrogação e que isso não ocorreu por razões de interesse público, é de se esperar que a operadora necessite de prazo para fazer ajustes e não prejudicar seus clientes. Entretanto, claramente se trata de situação diferente dos pedidos de prorrogação de bandas que já foram prorrogadas a primeira vez e requerem nova prorrogação no âmbito da Lei 13.879/2019.

199. Desde a licitação as operadoras tinham ciência de que legalmente não seria possível prorrogar mais de uma vez a outorga e que necessariamente deveriam migrar seus clientes para outras soluções ao final desse prazo. Assim, independentemente das alterações da lei, não é cabível alegar que é imprescindível o deferimento de tais pedidos para evitar descontinuidade dos serviços, visto que nos últimos trinta anos a operadora já tinha ciência de tal fato e deveria estar preparada para absorver esses usuários em outras faixas ou por outras tecnologias.

200. Também não é cabível alegar que a não prorrogação incorre em insegurança jurídica, muito pelo contrário, dado que a devolução da faixa ao poder público esteve prevista desde a licitação, ou seja, há décadas, estando expressa em cláusula do termo de autorização e sendo condição aceita pela operadora quando optou por participar do certame. A real insegurança jurídica ocorreria com a prorrogação sucessiva da outorga, dado que se modifica o regime jurídico previsto no edital de licitação e no termo contratual, condições impostas a todas as licitantes à época e que, se alteradas, podem prejudicar a isonomia e impessoalidade do processo, conforme apontado na subseção anterior.

201. Na mesma linha, também não é sustentável alegação de que a não prorrogação dos termos e nova licitação das faixas incorreriam em dispêndios de volume de recursos não previstos pelas operadoras e que isso reduziria investimentos. Desde o início de vigência dos termos (há mais de 15

anos), sabia-se que haveria nova licitação daquelas frequências e as operadoras já tinham ciência da expectativa de gastos diante de nova concorrência pública. Também não se sustenta argumentação de que a licitação retira investimentos do setor, visto que foi justamente a troca de valores do preço público a ser arrecadado em certames por compromissos de abrangência que historicamente permitiram a expansão das redes de telecomunicações no país em localidades carentes de infraestrutura. Em consonância com o disposto em voto do Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, a concorrência trazida por nova licitação pode potencializar os investimentos. Ainda mais quando há baixo uso da faixa pela atual detentora dela, como é o caso das bandas A e B (peça 164, p. 19), algo a ser visto mais adiante. Além disso, em média, espera-se prazo de vinte anos para retorno razoável de investimentos nas redes que usam essas frequências (peça 162, 76-78). Como os termos anteriores à Lei 13.879/2019 preveem o prazo de 15 anos renovável uma única vez, se está falando em licitar novamente a faixa após 30 anos, de modo que, no momento da licitação, já terão sido amortizados os custos e investimentos passados.

202. Com as alterações do art. 167 da LGT, o Poder Legislativo entendeu ser necessária a mudança na gestão de outorgas, de modo que não se discutem os benefícios das prorrogações sucessivas para autorizações concedidas após a publicação da lei. No entanto, partindo-se da conclusão evidenciada de que questões jurídicas impedem a prorrogação sucessiva de outorgas anteriores à Lei 13.879/2019, tema esse que não foi tratado nas mudanças da LGT, registra-se que a possível existência dos mesmos benefícios no caso de prorrogação das outorgas anteriores à lei se faz irrelevante, posto que o ato de prorrogação estaria, desde a origem, eivado de vício com sérios impactos e repercussão jurídica negativa. Além disso, observa-se que os impactos da não prorrogação são contornáveis e não prejudicam o interesse público e nem a continuidade dos serviços prestados.

203. Ressalta-se que mesmo as alegações da Anatel sobre os benefícios advindos da prorrogação sucessiva ainda são questionáveis, conforme apontado amplamente pela OCDE em seu relatório sobre o setor brasileiro. Explica-se. Ao defender o projeto de lei que resultou na Lei 13.879/2019 no Congresso Nacional, a Anatel alegou que a ‘possibilidade de renovações sucessivas’ traz ‘mais previsibilidade e segurança para os investimentos em redes’ (peça 141, p. 5). No entanto, a OCDE trouxe as seguintes ponderações sobre essa suposta necessidade de se ter prorrogação sucessiva para se garantir a previsibilidade de investimentos no país (peça 186, p. 45 e 166-167):

Com a aprovação da Lei n.º 13 879, de 3 de outubro de 2019, autorizações de uso de espectro no Brasil podem ser renovadas sucessivamente, sem limite, depois do primeiro período de 20 anos. (...) **O leilão de espectro é um dos principais instrumentos usados por países para uma série de objetivos de políticas públicas, incluindo a promoção da competição nos mercados móveis. Como resultado, a Anatel deve observar e analisar cuidadosamente os efeitos desse novo arranjo na possibilidade de entrada de novas operadoras móveis no mercado. De forma geral, há um risco considerável de que o novo arranjo reduza as ferramentas à disposição da Anatel para promover a competição nos mercados móveis, bem como limite a entrada de novos atores no mercado móvel brasileiro.**

(...)

Todos os regimes de concessão de licenças exigem segurança jurídica para promover o investimento de longo prazo. (...) **Em geral, as licenças de espectro devem ser concedidas por períodos superiores a dez anos e, no mínimo, proporcionar aos atores móveis certeza suficiente de que suas licenças serão renovadas.** As condições de renovação devem ser transparentes e conhecidas com muita antecedência.

**Muitos países da OCDE optam por leiloar diretamente o espectro em vez de renovar as licenças, especialmente quando outros atores no mercado têm interesse na banda. De fato, vários países da OCDE só renovam a licença se não houver outra parte interessada no espectro (Tabela 5.B.1).**

**A maioria dos países membros da OCDE tem uma duração de licença de espectro que varia de 10 a 30 anos, dependendo da banda de espectro; sendo que a grande parte conta com duração de 15 a 20 anos (Tabela 5.B.1).** Para os países da OCDE na União Europeia, o Código Europeu das Comunicações Eletrônicas (CECE), de dezembro de 2018, é claro. O artigo 49 especifica que os Estados-Membros **devem proporcionar segurança regulatória durante pelo menos 20 anos.** Além disso, as licenças de espectro devem durar pelo



*menos 15 anos, com a possibilidade de prorrogação ‘adequada’ de cinco anos (Comissão Europeia, 2018[13]).*

Quanto às renovações de licença, o artigo 50 do CECE *permite que as reguladoras decidam pela não renovação de licenças do espectro em prol da organização de novas atribuições de espectro. E isso é particularmente relevante se houver provas de demanda no mercado vindas de outras partes que não dos atuais titulares de licenças* (Comissão Europeia, 2018[13]).<sup>12</sup> *A reforma de 2019 permite que as licenças de espectro sejam renovadas indefinidamente no Brasil sem a necessidade de leilão.* (...) Alguns mecanismos introduzidos na reforma de 2019 (por exemplo, negociação de espectro, bem como modelos de compartilhamento de infraestruturas baseados nos custos) podem ajudar a mitigar os efeitos colaterais anticoncorrenciais indesejáveis. *No entanto esta alteração para uma renovação sucessiva de licenças reduz os instrumentos disponíveis para promover a concorrência. Ela pode, também, prejudicar a possibilidade de novas operadoras entrarem no mercado móvel por meio de leilões de espectro.* E, ainda, a atribuição eficiente do espectro no mercado primário (ou seja, a atribuição ao ator que o utilizará mais eficientemente) também tem implicações para o mercado secundário. A atribuição ineficiente no mercado do espectro primário significa que a eficiência no mercado secundário não pode ser garantida (...).

204. Assim, a partir da experiência de países com alto desenvolvimento, a OCDE aponta que a segurança e previsibilidade de investimentos nas redes de telecomunicações pode ser obtida garantindo o uso do espectro às operadoras autorizadas por um prazo superior a dez anos. Nesse contexto, traz dados que dizem que a maioria dos membros da OCDE possuem licenças com prazo de até 30 anos e que a diretriz da União Europeia (UE) é de quinze anos, no mínimo, sendo prorrogável por mais cinco anos. No Brasil, desde antes da Lei 13.879/2019, o prazo permitido por lei para as referidas outorgas é de vinte anos, sendo prorrogável por mais vinte, o que significa que, desde 1997, as outorgas brasileiras podem permanecer até quarenta anos com a mesma operadora. Assim, mesmo antes da possibilidade de prorrogações sucessivas, o prazo de vigência das outorgas brasileiras sempre foi bastante superior ao prazo mínimo adequado para dar segurança de investimentos segundo a OCDE, sendo superior ao dos países membros da organização e ao estabelecido pelas diretrizes da UE. *São dados que mostram que o setor de telecomunicações brasileiro sempre esteve submetido a condições e prazos que garantiam segurança e previsibilidade de investimentos às operadoras.*

205. O estudo da OCDE traz uma tabela com **benchmarking** sobre a forma de gestão de espectro e outorgas de frequência de diversos países (peça 186, p. 200). Observa-se que dos 27 países analisados, dez países (todos com alto nível de desenvolvimento - Áustria, Bélgica, Chile, Dinamarca, França, Alemanha, Irlanda, Países Baixos, Suécia e Suíça) não permitem possibilidade alguma de prorrogação, o que evidencia que não há que se falar que é imprescindível a prorrogação das outorgas e que, sem a referida prorrogação, a prestação do serviço se torna inviável com o final da vigência da autorização. Soma-se a isso o fato de que, mesmo nos demais países em que é possível a prorrogação, diversos deles preveem que, antes de prorrogar, deve ser feito tipo de processo concorrencial que assegure que não há outros interessados na faixa, como ‘seleção comparativa’, ‘novo leilão’ e ‘ausência de pedidos de licenças iniciais mutuamente exclusivas’, etapa essa que não fez parte da decisão da Anatel no Acórdão Anatel 510/2020, que prorrogou as outorgas das bandas A e B diretamente às atuais operadoras, sem consultar o mercado sobre potenciais interessados.

206. Registre-se que a Anatel, em sua manifestação na fase de comentários dos gestores e resposta à oitiva, afirmou que ‘a formação de um benchmark seletivo poderia ser parcial dada a variação do tratamento do tema pelo mundo’, sendo que, por exemplo, ‘há países, como os Estados Unidos, em que o sistema de prorrogações sucessivas é histórico e onde o uso do espectro tem claras conotações de direito de propriedade’, e ‘a Nova Zelândia já realizou atribuições de uso de determinadas radiofrequências em completo caráter de direito de propriedade renegociável’ (peça 211, p. 14).

207. Quanto a este aspecto, cabe esclarecer que a seleção de países foi feita pela equipe que elaborou o referido estudo da entidade internacional, visando subsidiar a avaliação da OCDE sobre a gestão de espectro no Brasil e os impactos da Lei 13.879/2019 (peça 186, p. 200).



208. Em sua análise, a OCDE reforça que seus membros costumam leiloar diretamente o espectro em vez de renovar as licenças, especialmente quando outros atores no mercado têm interesse na banda e que há vários países da organização que só renovam a licença se não houver outra parte interessada no espectro (peça 186, p. 166-167). Além de enfatizar que o leilão de espectro é um dos principais instrumentos usados por países para uma série de objetivos de políticas públicas, incluindo a promoção da competição nos mercados móveis (instrumento esse que é prejudicado pelas prorrogações sucessivas), a entidade ainda aponta que, com a Lei 13.879/2019, a ‘renovação sucessiva de licenças reduz os instrumentos disponíveis para promover a concorrência’ e ‘pode, também, prejudicar a possibilidade de novas operadoras entrarem no mercado móvel por meio de leilões de espectro’.

209. A análise apresentada acima vem a contribuir com os argumentos apresentados na presente subseção e que resultam no entendimento de que os efeitos e riscos decorrentes da conclusão pela impossibilidade de prorrogação adicional, não prevista contratualmente, das outorgas anteriores à Lei 13.879/2019 são contornáveis e não prejudicam o interesse público e nem a continuidade dos serviços prestados, não havendo que se falar na imposição de ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

#### **Análise da resposta à oitiva**

210. O art. 14 da Resolução TCU 315/2020 estabelece que a ‘unidade técnica instrutiva deve oportunizar aos destinatários das deliberações a apresentação de comentários sobre as propostas de determinação e/ou recomendação, solicitando, em prazo compatível, informações quanto às consequências práticas da implementação das medidas aventadas e eventuais alternativas’ e que a referida manifestação ‘deve ser viabilizada mediante o envio do relatório preliminar da fiscalização ou da instrução’. Já o art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU estabelece que, ao apreciar processo relativo à fiscalização, seja feita a oitiva da entidade fiscalizada para, no prazo de quinze dias, manifestar-se ‘sobre fatos que possam resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor’.

211. Diante do exposto, foi realizada oitiva à Anatel, em 2/12/2020 (peça 195), para que se manifestasse sobre a irregularidade existente no item ‘a’ do Acórdão Anatel 510/2020, que prevê a segunda prorrogação, em caráter primário, dos termos de autorização de uso das bandas A e B, dado que tal decisão fere a cláusula 2.1 dos termos de autorizações vigentes, que são contratos administrativos, e as cláusulas que definiram o objeto das licitações de frequência realizadas de 1997 a 2019, bem como as normas do ordenamento jurídico (em especial os princípios da legalidade, do dever de licitação, de vinculação ao instrumento convocatório, do **pacta sunt servanda**, da impessoalidade, da isonomia e, em especial, da segurança jurídica, previstos nos arts. 5º, inciso XXXVI, 37, **caput** e inciso XXI, e 175, **caput**, da Constituição Federal de 1998, nos arts. 38, 89, **caput** e inciso VII, e 164, inciso I, da Lei Geral das Telecomunicações (LGT), Lei 9.472/1997, e no art. 2º, **caput** e inciso XIII, da Lei do Processo Administrativo, Lei 9.784/1999), a jurisprudência do STF, a exemplo de ADI 5.991/DF, e a jurisprudência do TCU, a exemplo da Decisão 402/2000-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Valmir Campelo, e do Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas.

212. Considerando a possibilidade de o Tribunal determinar que a Anatel anule o item ‘a’ do Acórdão Anatel 510/2020, caso não fosse apresentada manifestação ou esta não fosse acolhida, solicitou-se que a agência se manifestasse também sobre as consequências práticas da concretização da referida possível medida, que impede a aplicação da prorrogação sucessiva definida na Lei 13.879/2019 às outorgas anteriores à publicação da referida lei, e sobre eventuais alternativas a ela, em respeito ao previsto no art. 14 da Resolução-TCU 315/2020 e no Manual de Auditoria Operacional do TCU.

213. Em sua resposta, a Anatel reforçou seu entendimento de que não haveria nenhuma ilegalidade na referida prorrogação, uma vez que o art. 12 do Decreto 10.402/2020 teria sido

*‘expresso ao fixar o entendimento sobre a legalidade da prorrogação de autorizações expedidas antes da edição da Lei’ que alterou a LGT em 2019 (peça 211, p. 11). A agência também defende que ‘ainda que houvesse margem de interpretação quando considerado apenas o texto da LGT, essa margem cessa com o artigo 12 do Decreto, restando clara no ordenamento jurídico a legalidade de mais de uma prorrogação para autorizações conferidas anteriormente à alteração legal’ (peça 211, p. 12-13).*

214. *Todavia, consoante exposto ao longo dos capítulos 2 e 3 do presente relatório, a interpretação dada pela Anatel ao texto do art. 12 do referido decreto e do art. 167 da LGT não é compatível com o ordenamento jurídico, uma vez que a possibilidade de prorrogar termos de autorizações vigentes não está prevista expressamente nem no texto da LGT nem no texto do decreto, além de tal prorrogação ser contrária a normas legais e constitucionais e à jurisprudência do TCU e do STF.*

215. *Quanto ao ‘apontamento da SeinfraCOM de que a área técnica da Anatel teria defendido que as frequências das bandas A e B não poderiam ser prorrogadas em caráter primário, mesmo após as alterações na LGT introduzidas pela Lei 13.879/2019’, a Anatel afirma que ‘não foi esse o posicionamento, mas sim que, sem uma definição sobre a aplicabilidade do novo texto da LGT a essas outorgas, haveria insegurança jurídica para promover tal prorrogação’ (peça 211, p. 11).*

216. *Tal argumento não pode prosperar, porque, ao contrário do alegado pela agência em sua resposta, a ausência de segurança jurídica reconhecida pela área técnica reside exatamente na ausência de base legal para anuir com as prorrogações. Cabe recordar que, conforme exposto ao longo do capítulo 3 do presente relatório, em especial na seção de evidências, a área técnica da Anatel afirmou que a alteração realizada na LGT pela Lei 13.879/2019 não era suficiente para fundamentar legalmente, por si só, a prorrogação sucessiva das outorgas vigentes, conforme as manifestações feitas em 28/11/2019 (peça 123, p. 19) e 8/7/2020 (peça 123, p. 42).*

217. *O mesmo entendimento foi externado pelo Conselheiro Presidente da agência ao relatar o processo administrativo (peça 123, p. 84), tendo fundamentado sua decisão na interpretação dada pela Anatel ao texto do decreto que regulamentou a Lei 13.879/2019. Ademais, em parecer de 2016, a PFE junto à Anatel havia se posicionado no mesmo sentido da impossibilidade de prorrogação ao analisar um projeto de lei que visava fazer as mesmas modificações na prorrogação de frequências que a Lei 13.879/2019 fez na LGT (peça 57, p. 130 e 154).*

218. *A agência ainda alega, na resposta à oitiva, que a decisão pela prorrogação decorreu ‘de análise de vantajosidade por parte do Poder Concedente’, ‘diante da constatação de que as alternativas de autorização subsequente em caráter secundário possuíam inconvenientes e de que, por outro lado, a opção de realização de licitação não poderia ocorrer neste momento, deixando o espectro desocupado e, aí sim, comprometendo-se a eficiência de seu uso’ (peça 211, p. 12).*

219. *Conforme exposto no ao longo do capítulo 3 do presente relatório, em especial na seção de ‘Análise dos efeitos e riscos decorrentes da conclusão pela impossibilidade de prorrogação das outorgas anteriores à Lei 13.879/2019, consoante previsão da Lindb’, há uma impossibilidade jurídica de prorrogação das referidas outorgas em caráter primário, porém a prorrogação em caráter secundário não gera o cenário inviável e de impactos irremediáveis à sociedade que a agência alega na resposta à oitiva.*

220. *Pelo contrário, a autorização subsequente em caráter secundário foi a opção proposta pela própria área técnica da Anatel em 2019, antes da publicação do Decreto 10.402/2020. No Informe Anatel 91/2019/PRRE/SPR, a agência vislumbrou alternativas de atuação sobre as bandas A e B e concluiu que a prorrogação com base apenas na Lei 13.879/2019 geraria insegurança jurídica e que a melhor alternativa seria não prorrogar as outorgas e conceder nova autorização em caráter secundário, até 2028 (peça 176).*

221. *Isto significa que a Anatel reconhece que tecnicamente há formas de se dar continuidade aos serviços e atender ao interesse público mesmo se decidisse não efetuar a prorrogação dos termos que vencem até 2028. Ainda que não seja solução ideal (algo que não existe no presente caso),*

demandando maior cautela da agência na gestão do espectro, trata-se de solução compatível com o ordenamento jurídico e não gera riscos de insegurança jurídica aos contratos do setor de telecomunicações e aos demais setores de infraestrutura.

222. Deste modo, observa-se que as justificativas trazidas pela Anatel na resposta à oitiva não foram suficientes para elidir a ilegalidade identificada.

### **Conclusão**

223. Nas subseções anteriores foram apresentados achados e análises que indicam irregularidades na aplicação de prorrogações sucessivas em termos de autorização vigentes antes da Lei 13.879/2019. Os fatos e argumentos jurídicos evidenciaram, em decisão da Anatel pela prorrogação de outorgas de uso de radiofrequência anteriores à referida lei (item 'a' do Acórdão Anatel 510/2020), a violação de cláusulas contratuais e editalícias, além de terem sido violados normativos legais e constitucionais, bem como da jurisprudência do TCU e do STF.

224. No caso concreto das bandas A e B, constatou-se que a decisão da agência contida no item 'a' do Acórdão Anatel 510/2020 é contrária ao ordenamento jurídico e constitui uma irregularidade, conforme exposto no presente relatório, de modo que motiva atuação do Tribunal em seu papel constitucional de órgão de controle externo. Não se constatou a mesma ilegalidade nos demais itens do acórdão da agência, visto que tratam de diretrizes e premissas importantes sobre outros aspectos a serem avaliados pela área técnica e que, em princípio, não estão eivados de irregularidades, não havendo razão para deixar de serem válidos.

225. Embora haja ilegalidade na decisão regulatória, observou-se evidente boa-fé na motivação da agência, que buscou basear seus atos em fatos técnicos, como a necessidade de realocação do espectro de frequência, por exemplo. No entanto, não foram superados os empecilhos jurídicos que impedem a prorrogação sucessiva dos termos de autorização e, soma-se a isso, o fato de que as questões técnicas que fundamentaram a decisão da Anatel podem ser parcialmente solucionadas por alternativa regulatória apresentada pela própria agência em seu Informe Anatel 91/2019/PRRE/SPR.

226. Assim, considerando a ilegalidade constatada e a existência de alternativas regulatórias desenhadas pela própria agência e compatíveis com as leis e normativos vigentes, entende-se imperioso que a Anatel adote as medidas necessárias com vistas à anulação do item 'a' do Acórdão Anatel 510/2020, por violação de disposições dos contratos vigentes de autorização de uso de radiofrequência e de normativos legais e constitucionais, bem como da jurisprudência do TCU e do STF, com vistas a interromper irregularidade em curso e remover seus efeitos, conforme previsto no art. 45 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 4º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020. Em consonância com o disposto no art. 21, parágrafo único, da Lindb, conforme argumentos expostos em subseção específica anteriormente, viu-se que, além dos evidentes benefícios apontados, como correção de ilegalidades e busca pela segurança jurídica das outorgas, o encaminhamento proposto não gera impactos incontornáveis e nem situação de inviabilidade técnica da prestação do serviço, conforme demonstrado pela própria Anatel.

227. Acerca do **refarming** das bandas A e B, no voto que embasou o Acórdão Anatel 510/2020, o Conselheiro cita a possibilidade de que o processo de modificação do uso do espectro de radiofrequências possa ser feito por meio de acordos de troca de faixas de frequência entre operadoras e compartilhamento de faixas entre elas (peça 161). No mesmo sentido, identificou-se carta das operadoras à Anatel dizendo que 'não se opõem à realização de reorganização entre os envolvidos seja para a faixa de 850 MHz, seja para outras faixas que possam ter seu uso otimizado por meio do melhor aproveitamento do espectro – o que, contudo, não necessariamente precisa ser operacionalizado pela Anatel' (peça 178). Alegam que elas mesmas podem reorganizar o espectro diante da possibilidade de transferência da autorização prevista na Lei 13.879/2019. Com as manifestações citadas, é necessário se distinguir o processo de gestão de espectro, de competência da Anatel, e a autonomia das prestadoras em transferir autorizações de uso de frequência entre elas.

228. A previsão de transferência de autorizações consta do art. 163, § 4º, da LGT e passou a ser conhecida como a possibilidade de se haver um mercado secundário de espectro. Trata-se de previsão legal de que a operadora pode revender ou repassar à outra prestadora o direito de uso de frequência que detenha junto à Anatel. Resta claro que se muda apenas a detentora do direito de uso daquele espectro, não sendo alteradas as condições existentes na autorização e, de forma alguma, os aspectos do uso da faixa, destinação, especificações e serviços atrelados àquela faixa. Tais aspectos se referem à gestão do espectro e são de competência exclusiva da Anatel, que é responsável por realizar o **refarming** e demais modificações das frequências (art. 158 da LGT).

229. A Anatel, por sua vez, está sujeita aos princípios da Administração Pública e às regras legais específicas do setor, incluindo o art. 164 da LGT, que estabelece que as autorizações de frequência dependerão de licitação quando houver limitação técnica e mais que um interessado em sua utilização.

230. É evidente que, se há modificação em qualquer condição do termo de autorização (que não a pessoa que possui direito de uso da frequência, algo permitido pelo art. 163, § 4º), consequentemente há mudança de objeto da autorização e passa a ser mandatória, nos termos da lei, a licitação para outorgar tal ativo. Para modificação que altera aspectos como quantidade de banda, blocos de subfaixas de radiofrequência, tipo de canalização, bandas de guarda, tipo de serviço autorizado, ou outros aspectos, como ocorre em um **refarming**, é obrigatório que tal processo passe por procedimento licitatório, garantindo a isonomia e condições iguais de concorrência. Não são possíveis ajustes diretos por parte da Anatel e, menos ainda, pelas operadoras.

231. O mercado secundário autorizado pela nova lei objetiva otimizar o uso do espectro e permitir que frequências que não estejam sendo utilizadas pelas detentoras de suas autorizações de uso sejam revendidas a prestadoras que tenham interesse em usufruir daquele ativo. A função do art. 163, § 4º, da LGT não pode ser distorcida de modo a retirar a obrigatoriedade de licitação prevista no art. 164, previsão essa que permaneceu inalterada pela Lei 13.879/2019, criando exceção que fere princípios administrativos e constitucionais atrelados ao patrimônio público, conforme amplamente evidenciado nas subseções anteriores.

232. O art. 9º da Resolução-TCU 315/2020 prevê que propostas de ciência se destinam a reorientar a atuação administrativa do jurisdicionado e evitar a materialização de irregularidade cuja consumação seja menos provável em razão do estágio inicial dos atos que a antecedem e desde que, para preveni-la, for suficiente avisar o destinatário.

233. Diante do exposto, propõe-se dar ciência à Anatel de que a alteração das condições contratuais ou técnicas estabelecidas em licitação dos termos de autorização de uso de radiofrequências, em caráter primário e atrelados a serviços de interesse coletivo, realizada por meio de processos que modifiquem o uso do espectro (incluindo mudanças na atribuição, distribuição e destinação de radiofrequências, conforme vislumbrado no voto condutor do Acórdão Anatel 510/2020) sem realização de processo licitatório viola o art. 164 da Lei 9.472/1997 e viola cláusulas contratuais e editalícias, ferindo princípios como os da legalidade, do **pacta sunt servanda** e da segurança jurídica.

#### **Propostas de encaminhamento**

234. Diante do exposto, propõe-se:

a) com fundamento no art. 45 da Lei Orgânica do TCU e no art. 251 do Regimento Interno do TCU, propõe-se determinar à Anatel que, no prazo de quinze dias, adote as providências para anular, por vício de ilegalidade e irregularidade, o item 'a' do Acórdão Anatel 510/2020, que prevê a segunda prorrogação, em caráter primário, dos termos de autorização de uso das bandas A e B, dado que tal decisão fere a cláusula 2.1 dos termos de autorizações vigentes, que são contratos administrativos, e as cláusulas que definiram o objeto das licitações de frequência realizadas de 1997 a 2019, bem como viola as normas do ordenamento jurídico (em especial os princípios da legalidade, do dever de licitação, de vinculação ao instrumento convocatório, do **pacta sunt servanda**, da impessoalidade, da



isonomia e, em especial, da segurança jurídica, previstos nos arts. 5º, inciso XXXVI, 37, **caput** e inciso XXI, e 175, **caput**, da Constituição Federal de 1998, nos arts. 38, 89, **caput** e inciso VII, e 164, inciso I, da Lei Geral das Telecomunicações (LGT), Lei 9.472/1997, e no art. 2º, **caput** e inciso XIII, da Lei do Processo Administrativo, Lei 9.784/1999), a jurisprudência do STF, a exemplo de ADI 5.991/DF, e a jurisprudência do TCU, a exemplo da Decisão 402/2000-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Valmir Campelo, e do Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas;

b) dar ciência à Anatel de que a alteração das condições contratuais ou técnicas estabelecidas em licitação dos termos de autorização de uso de radiofrequências, em caráter primário e atrelados a serviços de interesse coletivo, realizada por meio de processos que modifiquem o uso do espectro (incluindo mudanças na atribuição, distribuição e destinação de radiofrequências, conforme vislumbrado no voto condutor do Acórdão Anatel 510/2020) sem realização de processo licitatório viola o art. 164 da Lei 9.472/1997 e viola cláusulas contratuais e editalícias, ferindo princípios como os da legalidade, do **pacta sunt servanda** e da segurança jurídica.

#### **Benefícios esperados**

235. Espera-se que as análises e medidas propostas impeçam a ocorrência de situações jurídicas não amparadas na lei, garantindo a segurança jurídica dos próprios administrados, que não podem ficar suscetíveis a impactos negativos oriundos de qualquer mudança de legislação ou de interpretação administrativa que interfira em situações jurídicas consolidadas, seja no setor de telecomunicação ou nos demais setores, como aqueles de infraestrutura.

236. Busca-se que sejam assegurados os princípios da legalidade, do dever de licitação, de vinculação ao instrumento convocatório e da segurança jurídica (incluindo aqueles derivados dele, como **pacta sunt servanda** e ato jurídico perfeito) e espera-se mitigar afronta ao princípio da impessoalidade, que ocorre ao configurar um tratamento mais benéfico às prestadoras que detém outorgas vigentes, em detrimento das demais prestadoras de serviços de telecomunicações e dos demais agentes privados que poderiam adquirir tais frequências em uma nova licitação.

#### **4. OUTROS ASPECTOS VINCULADOS À POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DAS AUTORIZAÇÕES A SEREM FUTURAMENTE OUTORGADAS NOS TERMOS DA LEI 13.879/2019**

237. O capítulo anterior evidenciou que, para os termos vigentes antes da publicação da Lei 13.879/2019, há ilegalidade na decisão da agência, dado que a decisão contida no item 'a' do Acórdão Anatel 510/2020, que prevê a segunda prorrogação, em caráter primário, dos termos de autorização de uso das bandas A e B, vai de encontro a cláusulas contratuais editalícias, ferindo a cláusula 2.1 dos termos de autorizações vigentes, que são contratos administrativos, e as cláusulas que definiram o objeto das licitações de frequência realizadas de 1997 a 2019, bem como normas do ordenamento jurídico (em especial os princípios da legalidade, do dever de licitação, de vinculação ao instrumento convocatório, do **pacta sunt servanda**, da impessoalidade, da isonomia e, em especial, da segurança jurídica, previstos na Constituição Federal de 1998, na Lei Geral das Telecomunicações (LGT), Lei 9.472/1997, e na Lei do Processo Administrativo, Lei 9.784/1999), a jurisprudência do STF e a jurisprudência do TCU.

238. Apesar de constatada ilegalidade na aplicação de prorrogação sucessiva para autorizações anteriores às mudanças da LGT de 2019 (que não possuíam tal previsão originalmente nas cláusulas de seus termos), o mesmo não ocorre com as futuras autorizações a serem outorgadas pela Anatel a partir da Lei 13.879/2019. Isso porque a referida lei permitiu explicitamente a possibilidade de se prorrogar sucessivamente futuras outorgas, cabendo à agência estabelecer nos contratos e editais as condições que permitam tais prorrogações.

239. Nesse contexto, para as novas outorgas, o art. 167 da LGT e, principalmente, o art. 12 Decreto 10.402/2020 preveem condições a serem respeitadas e analisadas pela Anatel. Dessa forma, o exame da aderência das decisões da Anatel ao ordenamento jurídico envolve análise de outros aspectos que ultrapassam a questão vista na seção anterior sobre a legalidade da prorrogação



sucessiva de outorgas existentes quando da publicação da lei, devendo ser analisada também a atuação da agência sobre as futuras outorgas a serem concedidas já nos termos da Lei 13.879/2019.

240. Ao prever possibilidade de prorrogação sucessivas dessas novas outorgas em suas futuras licitações, como é o caso do leilão do 5G, previsto para ocorrer em 2021, por exemplo, a Anatel deve assegurar o atendimento dos demais critérios normativos que regulamentam as prorrogações sucessivas. Trata-se de critérios como análise de competição, uso eficiente do espectro, entre outros, que afetam diretamente o interesse público da decisão de prorrogar uma autorização de uso de radiofrequência.

241. No entanto, constatou-se que o atual arcabouço normativo da agência não engloba todos os aspectos previstos nos dispositivos da LGT, com a redação dada pela Lei 13.879/2019, e do Decreto 10.402/2020 atrelados às prorrogações sucessivas das futuras outorgas. Foi identificado que os regulamentos da agência carecem de aprimoramento, ainda que tal constatação tenha partido das análises feitas pela Anatel no caso concreto das bandas A e B eivado pelos indícios de irregularidade apresentado no capítulo anterior. Diante da situação encontrada, observou-se que o novo contexto de prorrogações sucessivas de outorgas trazido pela Lei 13.879/2019 demanda ações da agência com vistas a estabelecer, em seus normativos, critérios objetivos e claros a serem aplicados a futuras outorgas e que visem atender o disposto no art. 12 do Decreto 10.402/2020 e na LGT, de modo a adequar o processo de trabalho da Anatel ao novo cenário legal e aos seus impactos regulatórios, mitigando possíveis riscos.

#### **Critério**

242. Identifica-se que os pré-requisitos a serem respeitados pela Anatel se encontram:

a) na LGT, art. 167, **caput** e §§ 2º e 3º:

Art. 167. No caso de serviços autorizados, o prazo de vigência será de até 20 (vinte) anos, prorrogável por iguais períodos, **sendo necessário que a autorizada tenha cumprido as obrigações já assumidas e manifeste prévio e exposto interesse.**

(...)

§ 2º O indeferimento somente ocorrerá se o interessado não estiver **fazendo uso racional e adequado da radiofrequência**, se houver **cometido infrações reiteradas** em suas atividades ou **se for necessária a modificação de destinação do uso da radiofrequência.**

§ 3º Na prorrogação prevista no **caput**, **deverão ser estabelecidos compromissos de investimento (...).**

b) e, principalmente, no Decreto 10.402/2020, art. 12 e seus incisos:

Art. 12. No exame dos pedidos de prorrogação de outorgas regidos pelo disposto nos art. 99, art. 167 e art. 172 da Lei nº 9.472, de 1997, inclusive aquelas vigentes na data de publicação da Lei nº 13.879, de 3 de outubro de 2019, ainda que já tenham sido objeto de prorrogação, a Anatel considerará:

I - a expressa e prévia manifestação de interesse por parte do detentor da outorga;

II - o **cumprimento de obrigações já assumidas;**

III - **aspectos concorrenciais;**

IV - o **uso eficiente de recursos escassos;** e

V - o **atendimento ao interesse público.** (grifos nossos)

243. Além disso, identificam-se como critérios os seguintes princípios, já explicados no capítulo 3 do presente relatório:

a) os princípios da impessoalidade e da igualdade, previstos no art. 37, **caput**, da CF 1988 e no art. 38 da LGT, que determinam que é dever da Anatel tratar todos os administrados com isonomia, sem 'prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas, uma vez que é sempre o interesse público que tem que nortear o seu comportamento';

b) o princípio da segurança jurídica, que possui uma natureza subjetiva, traduzida na proteção à confiança das pessoas no pertinente aos atos, procedimentos e condutas do Estado nos mais diferentes aspectos.

#### **Análise das evidências**

#### 4.1. MODIFICAÇÃO DE DESTINAÇÃO DO USO DA FREQUÊNCIA (ART. 167, § 2º, DA LGT)

244. O art. 167, § 2º, da LGT prevê o indeferimento do pedido de prorrogação das autorizações se ‘for necessária a modificação de destinação do uso da radiofrequência’ e os arts. 157 e 158 da LGT dizem que compete à Anatel a gestão do espectro, mantendo plano de destinação de radiofrequências e detalhando o seu uso associado aos serviços de telecomunicações. É um processo que requer constante atualização diante do dinamismo do setor e evolução das tecnologias, principalmente na telefonia móvel. Com isso, são frequentes as reorganizações do uso do espectro (**refarming**) e realocações de frequência para outros serviços, como foi o caso do leilão de 700 MHz que substitui o serviço de TV analógica pela telefonia móvel (TC 016.257/2014-6).

245. Respeitadas as condições contratuais, ainda que o uso do espectro seja outorgado ao privado, os dispositivos constitucionais e legais estabelecem o poder-dever da Anatel de retomar as frequências ou não prorrogar a autorização de uso delas antes mesmo da mudança efetiva da alocação da faixa, para garantir o devido planejamento e por ser bem público escasso e de interesse público. Esse entendimento está em consonância com manifestação da PFE (peça 97, p. 14), que também enfatizou que ‘a lei não exige que a modificação já tenha ocorrido, mas que tal modificação seja necessária’. Com base nos princípios da transparência e impessoalidade, é evidente que as motivações e razões técnicas da agência devem estar claras para garantir isonomia nas decisões de indeferimento de prorrogação de outorgas.

246. Sem entrar na questão da legalidade da prorrogação em si (já discutida anteriormente), na primeira decisão da Anatel desde a Lei 13.879/2019, optou-se por limitar o tempo de vigência da outorga prorrogada por conta do **refarming** das bandas A e B. A decisão foi embasada em estudo técnico e com base em parâmetros internacionais (peça 161, p. 3-6), mostrando atuação da agência em sintonia com os normativos, sendo dispensáveis propostas de encaminhamento sobre o caso concreto.

247. Como a modificação da destinação da faixa é fundamento para indeferimento de pedido de prorrogação, para assegurar a transparência do processo decisório da Anatel e mitigar possíveis questionamentos quanto a decisões da agência que optem pelo indeferimento de prorrogação com nesse fundamento, é importante que esteja claro, no arcabouço normativo da Anatel, quais etapas, atos ou processos administrativos são necessários para caracterizar tal modificação de destinação da faixa.

248. Sobre o tema, a Anatel informou que as condições de uso e os requisitos técnicos das faixas são formalizados, em parte, por atos do Conselho Diretor, sendo a outra parte por ato de Superintendente da área técnica (peça 130). No entanto, diante do novo contexto que a Lei 13.879/2019 trouxe com a possibilidade de sucessivas prorrogações, a clareza das etapas e decisões administrativas que definem a modificação da destinação das faixas se torna mais relevante de modo a evitar questionamentos sobre a real modificação de uso da faixa e sobre a ausência de isonomia de tratamento pela Anatel.

249. Tendo em vista que, no caso concreto, a agência apresentou o devido embasamento técnico sobre a modificação da destinação das bandas A e B, que o regulamento de uso do espectro está em processo de revisão pela agência (Consulta Pública 51/2020) e que, ao longo do presente relatório, apontam-se propostas relacionadas à necessidade de a Anatel aperfeiçoar os regulamentos diante do novo modelo de gestão de espectro, entende-se não serem necessárias propostas de encaminhamento sobre o tema no presente momento. No entanto, registra-se a preocupação com a necessidade de que a Anatel assegure, em seus normativos, a clareza das etapas e decisões administrativas que definem a modificação da destinação das faixas

250. Vislumbra-se que a referida preocupação visa evitar questionamentos como o da Consulta Pública (CP) 51/2020, em que a operadora fala em ‘direito adquirido à prorrogação da outorga, uma vez cumpridos os requisitos objetivos previsto’ (peça 162, p. 175), conceito esse incompatível com as

previsões constitucionais e legais, algo que já havia sido apontado pela PFE ao falar que ‘não há direito subjetivo à prorrogação, mas apenas expectativa de direito, o qual depende das condições previstas em lei’ (peça 97, p. 14).

#### 4.2. USO RACIONAL E ADEQUADO DA FREQUÊNCIA E EFICIÊNCIA DO USO DESSE RECURSO ESCASSO (ART. 167, § 2º, DA LGT E DECRETO 10.402/2020, ART. 12, INCISO IV)

251. O art. 167, § 2º, da LGT prevê o deferimento de prorrogação de outorga somente se houver o ‘uso racional e adequado da radiofrequência’. O Decreto 10.402/2020 enfatizou que deverá se considerar o ‘uso eficiente de recursos escassos’ nessas análises. Assim, é essencial estar claro o conceito de uso eficiente e racional do espectro para que seja avaliada objetivamente a possibilidade de prorrogação de autorizações.

252. A Anatel possui um Regulamento para Avaliação da Eficiência de Uso do Espectro (Resolução 548/2010), porém o normativo se limita a regulamentar a eficiência técnica das redes a partir do proveito da capacidade da frequência com relação à quantidade de informação transferida (art. 6º, inciso IV). Constatou-se que mesmo essa análise técnica possui fragilidades como: dependência de dados declarados pelas operadoras e limitações operacionais de controle pela Anatel do real tráfego de dados nas faixas outorgadas, conforme análise da agência, que cita ser ‘complexa’ a ‘solução sistêmica que busca classificar os registros de uso de serviços segundo a faixa de radiofrequências utilizada’ (peça 149, p. 16), o que foi ratificado pela área técnica em entrevista do dia 5/10/2020. Os mecanismos utilizados pela Anatel atualmente em suas fiscalizações não permitem visão detalhada e regionalizada sobre o uso efetivo e o tráfego real da faixa, sendo realizado controle voltado para a quantidade de estações licenciadas naquela frequência (sem saber o real uso dela) e para a capacidade de transmissão de dados da banda.

253. Na análise técnica de caso concreto da prorrogação das bandas A e B de uma operadora, chamam atenção os dados da Anatel sobre a eficiência de uso do espectro pela autorizada na faixa de 800 MHz e de 1.800 MHz. Nas regiões e faixas analisadas, a agência identificou: 34% dos municípios com tendência de aumento da eficiência de uso do espectro; 24% em queda; 41% não se sabia, pois os dados não haviam sido informados ao órgão; o restante não sofreu variação (peça 164, p. 6).

254. Vê-se uma assimetria de informações, dado o desconhecimento da situação de quase metade dos municípios analisados, e que muitos estão com a eficiência em queda, sendo 971 municípios na faixa de 800 MHz e 404 em 1.800 MHz. Além disso, mesmo constatando que havia ‘baixo uso comparativo das faixas’, por verificar que havia ‘registro de tráfego nessas faixas em diversos dos municípios’ (peça 164, p. 19), posteriormente a agência decidiu prorrogar as autorizações de uso das referidas faixas (800 e 1.800 MHz), por meio do Acórdão Anatel 510/2020. O desconhecimento do uso em tantos municípios indica fragilidades na medição técnica do uso eficiente do espectro e a quantidade de municípios com eficiência em queda levanta questionamentos sobre a eficiência da operadora e real vantajosidade de prorrogarem-se as outorgas naquelas localidades.

255. Entende-se que há limitações operacionais técnicas de rede, como apontado por uma operadora, ao afirmar que ‘não existe a identificação das frequências utilizadas nas chamadas’, que ‘essas informações (...) somente são apresentadas em contadores específicos de cada fornecedor na rede de acesso’ e que os dados ‘são apresentados de uma forma genérica, não vinculado ao curso de uma chamada específica, nem tão pouco vinculado a um serviço específico’ (peça 165). No entanto, há indícios de que é possível aprimorar o controle do uso efetivo das frequências, dado que outra operadora gerou relatório analítico de engenharia que mostra a representatividade de uso das frequências prorrogadas em comparação ao tráfego total da região avaliada (peça 166). No documento, vê-se que é quase inexistente o tráfego nas faixas de 900 MHz e 1900 MHz, o que poderia ser indicativo de baixa eficiência e de ausência de interesse público na prorrogação dessas outorgas, caso solicitado.

256. Diante do exposto no início da presente subseção, para a devida análise de pertinência da prorrogação de outorgas no contexto da Lei 13.879/2019 e do Decreto 10.402/2020, identifica-se a necessidade de que a Anatel promova aprimoramento dos processos de trabalho que avaliam a eficiência técnica do uso do espectro, dado que foram encontradas fragilidades na forma com que esses processos são executados. Como tal atuação já está prevista no planejamento da agência (peça 127, p. 5), são dispensáveis propostas de encaminhamento sobre esse ponto.

257. Sobre o regulamento de eficiência, a agência destaca que ‘os parâmetros estabelecidos não consideram fatores referentes à eficiência econômica e social do espectro’ (peça 163, p. 10). Na CP 51/2020 sobre o processo de revisão do regulamento de uso do espectro (processo ainda em andamento na agência), a Anatel propõe a seguinte alternativa, entre as opções regulatórias que visam tratar a questão das prorrogações (acessado em 28/10/2020 e disponível em <https://sistemas.anatel.gov.br/SACP/Contribuicoes/TextoConsulta.asp?CodProcesso=C2357&Tipo=1&Opcao=finalizadas>):

Alternativa B – Admitir número ilimitado de prorrogações, mediante cumprimento de condições e requisitos

A alternativa B consiste no estabelecimento de regramentos que não limitam de início o número de prorrogações para as autorizações de uso de radiofrequências. O pedido de prorrogação, porém, não será deferido de pronto, **mas sim submetido a uma análise da Agência para verificar o atendimento a condições objetivas e requisitos legais e regulamentares**, tais como:

A autorizada deve ter cumprido as obrigações já assumidas;

A autorizada deve manifestar prévio e expresso interesse;

O requerimento deve ser protocolado até três anos antes do vencimento do prazo original;

**A autorizada deve estar fazendo uso racional e adequado das radiofrequências, observando que a racionalidade e adequação ensejam análise técnica, econômica, competitiva e social;**

(...) (grifos nossos)

258. Assim, além da questão técnica, a proposta traz os aspectos econômicos, sociais e de competição. Na referida consulta, há contribuição na mesma linha feita por operadora, ao dizer que que ‘a alocação de uma faixa de espectro de radiofrequência leva em consideração não só os requisitos de capacidade, mas também o julgamento de valor em relação aos serviços concorrentes e seu valor futuro para a sociedade’ (peça 162, p. 49-50).

259. Assim, constata-se que a eficiência técnica do uso espectro é muito importante, porém pode não ser o único critério relevante a ser considerado na análise de prorrogações. Nesse contexto e diante das prorrogações sucessivas, em que há uma tendência de se manter o status quo de distribuição de faixas frequências entre as operadoras já atuantes no mercado, a decisão da prorrogação contínua da faixa para a mesma operadora perpassa não apenas a análise de como a autorizada está utilizando a faixa tecnicamente, mas também uma análise sobre outros aspectos de vantajosidade de manutenção da situação de outorga daquela faixa, como eficiência econômica, social e competitiva, como levantado pela própria Anatel e por prestadora do setor.

260. Constata-se, então, possível fragilidade na regulamentação da agência, já que atualmente ela só aborda aspectos técnicos e com limitações, conforme relatado pela agência. Essa conclusão está em consonância com apontamentos feitos por diversos atores do setor na CP 51/2020, que citam: ser ‘imprescindível que, na atualização da regulamentação a essa nova realidade, sejam estabelecidas condições claras e mensuráveis aderentes ao disposto no artigo 12 do Decreto 10.402/2020, observando-se, especialmente, (...) o uso eficiente de um recurso escasso’ (peça 162, p. 5); ser ‘importante que haja clareza quanto aos critérios de avaliação de eficiência de uso do espectro’ e que a avaliação ‘não deveria ter espaço num ambiente indevidamente discricionário e o uso racional e adequado do espectro deveria ser avaliado com base em critérios objetivos aplicados indistintamente em todos os casos, envolvendo qualquer agente regulado interessado na prorrogação’ (peça 162, p. 176); entre outros (peça 162, p. 195 e 205).



261. Do exposto, entende-se ser necessário que, sobre o uso efetivo do espectro, a agência busque abarcar questões como: a comparação entre os benefícios trazidos pela operadora ao prestar o serviço na faixa outorgada e o que poderia advir de benefícios se o uso daquele espectro fosse modificado; e o cumprimento da função social do ativo, ou seja, se o seu uso atual está compatível com as políticas públicas de telecomunicações, como a expansão de acesso a serviços e inclusão digital da população.

262. A relevância de se considerar aspectos que vão além da questão técnica também foi apontada pela OCDE, em seu relatório sobre o setor de telecomunicações brasileiro, em que falou que ‘a gestão eficiente de espectro também envolve a correção de falhas de mercado, como a carência de competição’ (peça 186, p. 45). A entidade aponta ainda que ‘a Anatel já publicou decisões para revogar outorgas por motivos de gestão de espectro’, ‘contudo a não renovação das licenças do espectro, mesmo em caso de uso ineficiente, pode revelar-se mais complicada do que o esperado se as operadoras recorrerem judicialmente contra as decisões do regulador’.

263. Diante do exposto, resta clara a necessidade de avaliação, pela Anatel, de outros aspectos do uso eficiente do espectro, não se atendo à análise técnica. Assim, considerando que o art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020 estabeleceu a necessidade de se avaliar, nos pedidos de prorrogação de outorgas, o uso eficiente do espectro de forma ampla, sem restringir quais aspectos devem ser observados, e considerando as boas práticas trazidas pela OCDE em seu relatório sobre o setor de telecomunicações brasileiro e as manifestações de atores do setor na Consulta Pública Anatel 51/2020, se propõe recomendar à Anatel que avalie a conveniência e oportunidade de incluir critérios objetivos que englobem os aspectos referentes à eficiência econômica, social e competitiva no arcabouço normativo que regulamenta o uso eficiente do espectro, em especial nos dispositivos que tratam das análises a serem feitas sobre pedidos de prorrogação de outorgas.

264. No caso concreto das bandas A e B (peça 163, p. 10), a Anatel olhou somente os aspectos técnicos do uso da faixa e concluiu que o requisito de uso adequado da faixa pela operadora foi atendido, mesmo identificando um baixo uso do espectro. Destaca-se que a agência já afirmou, em mídia especializada, que há mais de 1.000 municípios brasileiros em que tais bandas estão ociosas (peça 180), o que dificulta a compreensão quanto à existência do interesse público em prorrogar tais outorgas em favor das atuais operadoras. Embora o estudo tenha sido compatível com a regulamentação vigente, concluindo pela prorrogação, é evidente que não foram avaliados os demais aspectos apontados acima, dado que o normativo foi elaborado em contexto distinto do trazido pela Lei 13.879/2019. No entanto, os casos concretos de prorrogação dos termos dessas bandas, se houver, serão avaliados no âmbito dos processos específicos no âmbito do TCU, conforme definido pela IN TCU 81/2018.

#### 4.3. CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES, NÃO COMETIMENTO DE INFRAÇÕES REITERADAS E COMPROMISSOS DE INVESTIMENTOS (ART. 167, CAPUT E §§ 2º E 3º, DA LGT E DECRETO 10.402/2020, ART. 12, INCISO II)

265. O art. 167, **caput** e § 2º, da LGT e o art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020 preveem o deferimento de prorrogações de outorga somente se estiverem cumpridas as obrigações já assumidas pela operadora e ela não ‘houver cometido infrações reiteradas’. É evidente que, para se prorrogar por mais vinte anos a outorga, não deve haver pendências quanto ao cumprimento de compromissos assumidos no passado pela operadora e nem quanto a sanções. Além de refletir o comprometimento da empresa, a garantia de cumprimento de obrigações de editais anteriores é relevante por ser instrumento vital para a execução das políticas públicas do setor de telecomunicações. Essa garantia se torna mais relevante com as prorrogações sucessivas, dado que o ativo deixa de ir ao mercado e fica com a operadora, de modo que deve estar comprovada sua capacidade de execução de compromissos.

266. Sabe-se que a agência regula diversos aspectos do mercado de telecomunicações, de modo que há um universo grande e diversificado de compromissos impostos por ela às operadoras, sejam



oriundos de editais de licitação ou de outras situações, como condições de autorização de fusão de empresas, termos de ajustamento de conduta (TAC), etc. Da mesma forma, há um leque grande de temas aos quais as sanções podem estar atreladas, como qualidade do serviço e bens reversíveis de concessão. Assim, diante do amplo universo de compromissos e obrigações, entende-se que devem estar claros e objetivos os critérios a serem utilizados pela Anatel para avaliar se as empresas cumpriram ou não suas obrigações e se as sanções foram devidamente tratadas por elas.

267. Tal clareza e objetividade dos critérios visa não apenas o atendimento do art. 167, **caput** e § 2º, da LGT e do art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020, mas também o atendimento dos princípios da impessoalidade e da igualdade, previstos no art. 37, **caput**, da CF 1988 e no art. 38 da LGT, que determinam que é dever da Anatel tratar todos os administrados com isonomia, sem ‘prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas, uma vez que é sempre o interesse público que tem que nortear o seu comportamento’.

268. Em consonância com esse entendimento, uma operadora afirmou que ‘devem ser avaliadas condições menos discricionárias para valoração das infrações e definição dos objetos e tipologias de sanções de processos que guardem relação com o objeto da autorização cuja prorrogação foi requerida, propiciando um ambiente de máxima segurança jurídica’ (peça 162, p. 176).

269. Na revisão do regulamento de uso do espectro em andamento no órgão, a Anatel listou proposta que detalha melhor o tema, dizendo que ‘a autorizada não pode ter cometido infrações reiteradas em suas atividades, observando-se que o reconhecimento de tal fato pela Agência mediante procedimento administrativo do qual não caiba mais recurso enseja a não prorrogação, ainda que a prestadora não tenha arcado com as sanções estabelecidas’ (CP 51/2020). A proposta limita o universo considerado na análise das sanções, mas não detalha quais infrações serão consideradas.

270. No caso concreto em tramitação na agência, viu-se que a área técnica realizou apenas um levantamento de quantos registros de sanção e processos disciplinares transitados em julgado a operadora tinha, sem listar os que não se encontravam nessa situação, e fez uma breve conclusão de que ela não encontrou ‘o cometimento relevante de infrações reiteradas que justifiquem óbice ao prosseguimento do presente pedido de prorrogação’ (peça 163, p. 10-11). Portanto, não foram identificadas, no processo, análises ou fundamentações para tal conclusão, o que representa fragilidade que pode ser resultante da falta de estabelecimento de critérios pela Anatel.

271. O problema da ausência de motivação foi também apontado pela PFE, que defendeu que, ‘valendo-se dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade’, a área técnica deve esclarecer ‘em que medida essas informações afastam o enquadramento da segunda hipótese de indeferimento, devendo os fundamentos da conclusão da área técnica restarem consignados nos autos, de modo a instruí-los de forma completa’ (peça 168, p. 6-9).

272. Sobre o cumprimento de obrigações, no caso concreto de um termo específico analisado pela Conselho Diretor da agência, identificou-se que não houve dificuldades em decidir sobre o assunto visto que foi constatada, pela Anatel, ‘a existência de um único processo que apurou os compromissos de abrangência para a faixa de radiofrequências’ e ‘que esse processo encontra-se arquivado, e que descaracterizou-se a ocorrência de infração’ (peça 191, p. 15).

273. No entanto, na mesma análise, a área técnica fez um levantamento dos processos disciplinares de compromissos oriundos de editais que apontou que, para as demais faixas de frequência, há dezenove processos que resultam em valores milionários (peças 191 e 167) e que ainda estão pendentes de conclusão, sendo que alguns indicam que foi aplicada sanção por infração da operadora.

274. Diferentemente do caso concreto decidido, em que foi evidente a descaracterização de ocorrência de infração (peça 191), para as demais faixas há diversos processos em andamento e com status de tramitação bem distintos. Assim, com vistas a resguardar os princípios da isonomia e impessoalidade, ao analisar pedidos de prorrogação de outorga, é importante que a Anatel faça uso

de critérios objetivos para verificar se a operadora cumpriu com seus compromissos estabelecidos anteriormente. No entanto, nos processos e regulamentos da agência, não foram observados normativos ou decisões que indiquem a existência de tais requisitos objetivos que considerem o novo contexto trazido pela Lei 13.879/2019.

275. Os casos concretos dos pedidos de prorrogação de cada um dos termos a ser discutido na Anatel serão analisados oportunamente pelo TCU, em processos específicos a ser autuado conforme rito estabelecido pela IN-TCU 81/2018. Porém, diante do exposto na presente subseção, recomenda-se que a agência deixe claro, em seu arcabouço normativo, critérios objetivos para avaliar, na prorrogação de outorgas, o efetivo cumprimento de obrigações e o não cometimento de infrações reiteradas pela operadora solicitante. Registra-se que a agência ratificou que tais critérios não estão atualmente regulamentados (peça 127).

276. Além das obrigações passadas, a Lei 13.879/2019 prevê exigência de que sejam estabelecidos compromissos de investimento a partir do valor do ônus da prorrogação. Também se trata de matéria cuja análise da agência deverá ser feita sempre no caso concreto, de modo que as decisões do órgão poderão ser avaliadas pelo TCU no âmbito de fiscalizações regidas pela IN 81/2018. No entanto, deve-se ressaltar a importância que tais compromissos representam.

277. O art. 9º do Decreto 9.612/2018 prevê que a execução das políticas públicas do setor de telecomunicações no país será realizada por meio de compromissos de expansão dos serviços fixados pela Anatel em função de, entre outros mecanismos regulatórios, outorga onerosa de autorização de uso de radiofrequência. Assim, é evidente que, ao converter o valor da outorga em compromissos de investimento pelas operadoras solicitantes da prorrogação de autorização, a Anatel deve exigir obrigações que estejam em consonância com a política pública do setor e compatível com os interesses da sociedade. Também cabe à agência assegurar que a operadora, além de ter cumprido suas obrigações passadas, possua condições de cumprir com seus compromissos futuros. Esse tema já foi objeto de amplo trabalho feito pelo TCU sobre os Termos de Ajustamento de Conduta (ex: TC 022.280/2016-2), em que foi destacada a relevância do tema e apontadas oportunidades de melhoria no processo da agência.

278. No caso das bandas A e B, no Acórdão Anatel 510/2020, observou-se evolução na atuação da agência sobre as diretrizes a serem seguidas. O órgão associou de forma clara os compromissos oriundos de prorrogações das outorgas às políticas públicas e deixou evidente a ordem de prioridade dos tipos de investimentos a serem escolhidos, além de estabelecer o compartilhamento das infraestruturas advindas desses compromissos. Novamente, a efetiva escolha de compromissos e seus valores poderão ser avaliadas no âmbito de fiscalizações regidas pela IN TCU 81/2018, em casos concretos.

#### 4.4. QUESTÕES CONCORRENCIAIS (DECRETO 10.402/2020, ART. 12, INCISO III)

279. O Decreto 10.402/2020 estabeleceu que a Anatel considerará, na análise de prorrogação, os ‘aspectos concorrenciais’. Novamente, essa avaliação deverá ser feita sempre no caso concreto, de modo que as decisões do órgão poderão ser acompanhadas pelo TCU no âmbito de fiscalizações regidas pela IN-TCU 81/2018. Entretanto, é importante tecer algumas considerações obtidas a partir de processo de pedido de prorrogação em tramitação na agência, já nos termos da Lei 13.879/2019.

280. Ao avaliar os aspectos concorrenciais da prorrogação, a área técnica realiza suscinta análise em que conclui que ‘não vislumbra a possibilidade de alterações no ambiente competitivo no mercado (...) uma vez que a [operadora] já detém autorização para explorar o SMP nos municípios (...)’; ‘os pedidos de prorrogação (...) não implicam em qualquer tipo de concentração de mercado (...) porque não há qualquer alteração no **market share** da [empresa]’ e ‘por não resultar na entrada de um novo competidor’; e ‘não acarreta alterações no quantitativo de espectro detido’ pela autorizada (peça 170).

281. Resta claro que a avaliação partiu do princípio de que, como não estão ocorrendo mudanças nos mercados atendidos pela outorga (já que se trata de prorrogação e que a empresa atual

já atende aquelas localidades), não há impactos concorrenciais. Entende-se que se trata de análise não aderente ao conteúdo do art. 12 do Decreto 10.402/2020, principalmente se considerado o contexto de prorrogações sucessivas trazido pela Lei 13.879/2019.

282. Por se tratar de prorrogações de outorga que já estão sendo utilizadas pelas autorizadas, sempre será mantido o **status quo** em vigor se a Anatel observar apenas as questões concorrenciais de participação no mercado, ou seja, o resultado da análise de competição da agência sempre será o mesmo e igual ao exposto acima. É evidente que, se o resultado sempre será o mesmo, permitindo sucessivas prorrogações por não alterar o atual mercado atendido por aquela operadora, não haveria sentido a preocupação exposta pelo poder público ao editar o art. 12 do Decreto 10.402/2020, que exige a análise de aspectos concorrenciais.

283. Entende-se que, embora os impactos no mercado local sejam relevantes e devam ser considerados, o novo contexto legal de prorrogações sucessivas passa a demandar da agência reguladora uma análise concorrencial mais abrangente, de modo a avaliar se a opção em manter aquela frequência com a operadora traz mais benefícios do que levar novamente ao mercado a possibilidade de aquisição daquela faixa ou do que a redistribuir a um mercado específico e com objetivo estratégico definido.

284. Assim, em sendo as prorrogações sucessivas favoráveis às operadoras já existentes no mercado, passa a ser necessário que a Anatel avalie o cenário macro da concorrência e o que se planeja para o espectro de frequência no futuro, verificando se a prorrogação daquela autorização não resulta em uma desequilibrada concentração de mercado para as operadoras já existentes, favorecendo indevidamente uma situação de concorrência imperfeita, em que uma ou poucas empresas passam a ter influência dominante sobre os preços e condições do mercado.

285. A mesma preocupação com o tema foi exposta à Anatel pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), ao avaliar o regulamento de espectro da agência (peça 172, p. 9):

I - Concentração de espectros de radiofrequência – as atuais operadoras do SMP são as maiores detentoras de faixas de espectro de radiofrequência. Estruturas oligopolísticas no mercado de espectros são comuns devido à limitação da oferta desse bem e aos elevados investimentos necessários para sua exploração. Elevados níveis de concentração de espectro podem ensejar condutas colusivas entre as empresas incumbentes no sentido de conjuntamente criar dificuldades para a entrada ou para a atuação de outras empresas em mercados que dependem do uso de espectro de radiofrequências, mediante a elevação de custos, alegações de limitações técnicas ou recusa de negociar o acesso ao bem essencial. (...). Mesmo que haja um razoável nível de rivalidade entre os membros do oligopólio, é possível que a concentração de espectros de radiofrequência possibilite alguma ação anticompetitiva de uma das líderes contra rivais, como, por exemplo, adquirir espectro para bloquear a expansão de rivais. (grifos nossos)

286. Soma-se a isso o apontamento do Cade de que os altos investimentos no leilão do 5G, a ser realizado em breve, devem levar as atuais operadoras a buscarem maior colaboração entre elas, compartilhando infraestruturas e espectro entre si — algo que já está ocorrendo (peça 171) —, podendo gerar ‘preços discriminatórios ou que incitem barreiras à entrada a concorrentes no mercado à jusante’ (peça 172, p. 7). No entanto, o órgão aponta que a limitação de espectro por operadora pela Anatel (**spectrum cap**), em geral e por leilão, o compartilhamento de infraestrutura e a destinação de faixas exclusivas a pequenos provedores em licitações podem mitigar os problemas concorrenciais. Ocorre que tais mecanismos são efetivos apenas se aplicados corretamente, a saber (peça 172, p. 9).

287. Para a assegurar a efetividade do estabelecimento de um **spectrum cap** geral por operadora, é necessário que o limite de espectro definido por este mecanismo não seja suscetível a recorrentes alterações. No entanto, em outras ocasiões a Anatel já citou a tendência de esses limites serem ‘menos rígidos’ e que a ‘adoção de tetos diferenciados para determinadas faixas do espectro é a melhor opção, pois aumenta a flexibilidade para as operadoras’ (peça 173, p. 19).

288. Sobre o mecanismo de **spectrum cap** em leilões, este só é efetivo se o certame for desenhado corretamente pela agência, algo que pode não ocorrer se a divisão e área geográfica dos

blocos de frequência a serem licitados favorecerem apenas as grandes operadoras, de modo que não haja espaço para novos ou menores prestadores e não haja nem disputa entre as grandes, fragilidade identificada no leilão de 700 MHz ocorrido em 2014 (TC 016.257/2014-6).

289. Segundo o Cade, a faixa exclusiva a pequenos provedores é um dos mecanismos que poderia mitigar preocupação relacionada aos efeitos concorrenciais negativos oriundos prorrogação sucessiva das outorgas (peça 173, p. 9). No entanto, ressalta-se que a efetividade da medida requer que a banda e frequência disponibilizadas no leilão sejam compatíveis com a demanda desses atores para prestação devida do serviço. O mecanismo demanda atenção da Anatel, visto que gera interesses contrapostos no setor e resistência das grandes operadoras, como se observa na discussão em andamento sobre o leilão de 5G (peça 174).

290. Por fim, o mecanismo de compartilhamento de infraestrutura só apresenta resultados positivos à concorrência se a Anatel assegurar que os preços a serem cobrados no mercado de atacado pelas operadoras forem compatíveis com o valor de mercado e com a demanda existente. Trata-se de atividade regulatória de alta complexidade e que, embora já praticada pela agência, necessita de melhorias, como aponta atores do setor como, por exemplo, a Associação Brasileira das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações Competitivas (Telcomp) (peça 175).

291. Sobre a prorrogação sucessiva de frequências, o Cade conclui (peça 172, p. 11):

As licenças de uso de radiofrequências **já são altamente concentradas nas grandes empresas que operam o SMP e o advento da tecnologia 5G deve aumentar a demanda por esse bem escasso e essencial.** (...) considerando que o mercado é altamente concentrado (...), entende-se que **não se pode dispensar a atuação mais ativa da autoridade reguladora.** Portanto, é recomendável que a prorrogação das autorizações de uso de radiofrequências seja objeto da avaliação da agência reguladora **em relação à atuação da empresa autorizada e condicionada à formulação de novas metas de expansão de serviços e oferta de novas tecnologias, conforme a evolução do mercado.** (grifos nossos)

292. Observa-se que, em consonância com o entendimento exposto nesta subseção, o Cade destaca que, nas prorrogações de outorgas de frequência, a análise de competição pela Anatel deve ir além da atuação da empresa, contemplando uma análise do setor e mercado como um todo. A autarquia especial conclui que, para 'evitar a possibilidade de danos concorrenciais derivados da mudança na legislação', a 'prorrogação da autorização de uso de radiofrequências deve se dar mediante o cumprimento de condições e requisitos' (peça 172, p. 13). A necessidade de critérios objetivos de competição na análise de prorrogações de outorgas foi apontada também por operadoras do setor (peça 162, p. 5).

293. O tema também foi amplamente analisado pela OCDE recentemente, que afirmou (peça 186, p. 44-45):

Com a aprovação da Lei n.º 13 879, de 3 de outubro de 2019, autorizações de uso de espectro no Brasil podem ser renovadas sucessivamente, sem limite, depois do primeiro período de 20 anos.

(...)

Como resultado, a Anatel deve observar e analisar cuidadosamente **os efeitos desse novo arranjo na possibilidade de entrada de novas operadoras móveis no mercado.** De forma geral, **há um risco considerável de que o novo arranjo reduza as ferramentas à disposição da Anatel para promover a competição nos mercados móveis, bem como limite a entrada de novos atores no mercado móvel brasileiro.**

Algumas mudanças introduzidas na lei, como a comercialização de espectro no mercado secundário e o compartilhamento de infraestrutura, podem reduzir alguns dos efeitos indesejados sobre as dinâmicas competitivas do mercado. **Entretanto, se o espectro não for alocado de forma eficiente no mercado primário, não é possível garantir um mercado secundário.**

(...)

**O Brasil deve tornar ainda mais claras as condições para a não renovação de uma licença depois do primeiro período de 20 anos,** pois a gestão eficiente de espectro também envolve a **correção de falhas de mercado, como a carência de competição.** Na forma atual (Artigo 167 da Lei n.º 9.472, de 1997, modificado pelo Artigo 2º da Lei n.º 13.879, de 2019), **não fica claro se a Anatel pode revogar a licença para corrigir falhas no mercado (como ausência ou carência de competição)** mediante novo leilão.

(...)



Finalmente, ao avaliar as renovações de licenças, **a Anatel deve considerar a realização de um edital de chamamento público como procedimento para manifestação de interesse, antes da renovação das outorgas de espectro**, para verificar se há demanda no mercado pelo espectro atribuído. (grifos nossos)

294. Vê-se que a OCDE deixa claro que a possibilidade de prorrogações sucessivas traz riscos às dinâmicas competitivas do mercado, o que exige maior cautela por parte da agência reguladora ao avaliar os pedidos de prorrogação, devendo ser considerados aspectos como se a decisão limita a entrada de novos atores, se estão sendo corrigidas falhas de mercado e se a decisão não gera carência de competição. Ressalta-se que a própria OCDE destaca mecanismo que pode ser adotado pela Anatel para mitigar tais riscos. A entidade sugere a realização de edital de chamamento público para manifestação de interesse de uso daquela faixa de frequência pelas possíveis prestadoras interessadas antes de promover a prorrogação. Trata-se de mecanismo que traz maior transparência e isonomia ao processo de avaliação de pedidos de prorrogação e que sequer foi discutido pela Anatel no caso concreto da decisão das bandas A e B, tampouco foi abordado nos demais processos administrativos analisados nos autos.

295. A OCDE aponta ainda a importância de estar clara nos normativos a competência da agência reguladora de indeferir outorgas e seus prorrogações com base em riscos à competição do mercado (peça 186, p. 167):

Regimes de licenciamento mais longos e processos de renovação transparentes não significam que os reguladores não possam revogar as licenças. O Reino Unido, por exemplo, removeu os termos de licença predefinidos para aumentar a certeza quanto às licenças de espectro. No entanto a reguladora (Ofcom) pode revogar qualquer licença por razões de gestão do espectro, com um aviso de cinco anos. Isto é, 'licenças por tempo indeterminado' indica apenas que a Ofcom tem direitos limitados de revogação em um período inicial de 20 anos e, depois, pode revogar a licença mediante aviso prévio adequado. **A Ofcom manteve o direito de revogar licenças devido ao risco de falhas específicas de mercado, incluindo a falta de concorrência. A entidade reguladora tem de manter todos os instrumentos possíveis para promover a concorrência nos mercados móveis. Além disso, o regulador deve sempre salvaguardar o uso eficiente do espectro.**

**Não está claro se a Anatel poderia revogar uma licença de espectro em resposta a falhas de mercado baseadas em mudanças nas condições de renovação de licenças de espectro com base na Lei n.º 13.879 (art. 167 da Lei n.º 9.472, de 1997, modificado pelo artigo 2º da Lei n.º 13.879, de 2019).** A lei é vaga sobre se a Anatel poderia revogar uma licença para corrigir falhas de mercado, como a falta de concorrência, por meio de um novo processo de leilão. Apenas coloca, explicitamente, que as licenças podem ser revogadas em caso de infração à regulamentação, ou se a banda de espectro for alocada para outra utilização.

296. Os apontamentos da OCDE citados anteriormente sobre a clareza das competências da agência reguladora ao revogar licenças devido a falhas de mercado e aspectos de natureza concorrenciais podem ser identificados como uma boa prática a ser considerada como critério ao se avaliar o processo da Anatel de análise de pedidos de prorrogação de outorgas quanto aos aspectos concorrenciais.

297. Nesse sentido, identifica-se que, embora haja alta relevância na possibilidade de indeferimento de outorgas e suas prorrogações com base em riscos à competição do mercado, conforme apontado pela OCDE, se trata de competência regulatória que, ainda que seja citada pelo art. 12, inciso III, do Decreto 10.402/2020, ainda não está prevista nos normativos da agência.

298. A clareza e objetividade dos normativos da agência quanto a esses critérios visa não apenas o atendimento do art. 12, inciso III, do Decreto 10.402/2020, mas também o atendimento dos princípios da impessoalidade e da igualdade, previstos no art. 37, **caput**, da CF 1988 e no art. 38 da LGT, de modo que a Anatel deve assegurar um ambiente concorrencial isonômico e justo às potenciais prestadoras dos serviços de telecomunicações.

299. Os casos concretos de pedidos de prorrogação serão analisados pelo Tribunal em processos específicos a serem autuados conforme preconiza a IN-TCU 81/2018, sendo dispensáveis encaminhamentos. Porém, constata-se a importância de a agência deixar claro, em seu arcabouço normativo, critérios objetivos para avaliar, na prorrogação de outorgas, os aspectos concorrenciais relacionados não apenas ao contexto da autorizada e ao impacto da prorrogação sobre seu mercado,



mas também ao cenário macro da concorrência no setor e ao que se vislumbra de estratégia de disponibilização do espectro de frequência a agentes privados, deixando evidente o seu direito de indeferir a prorrogação devido ao risco de falhas de mercado.

4.5. ATENDIMENTO AO INTERESSE PÚBLICO (DECRETO 10.402/2020, ART. 12, INCISO V)

300. O Decreto 10.402/2020, que regulamentou a Lei 13.879/2019, estabeleceu que a Anatel também considerará na análise do pedido de prorrogação o 'atendimento ao interesse público'. Trata-se de conceito amplo e, por isso, a sua delimitação depende do contexto em que as prorrogações de outorgas se inserem e dos normativos e leis vigentes. O atendimento ao interesse público na decisão de se prorrogar uma autorização de uso de frequência depende de uma motivação clara e técnica pela Anatel e inclui o atendimento de todos os aspectos citados nas subseções anteriores. Assim, conforme exposto, entre outros aspectos que possam surgir a partir de normativos e fatos relevantes, entende-se ser necessário que, na busca pelo interesse público, a agência abarque aspectos como os expostos nas seções 3.2.1 a 3.2.5 do presente relatório, quais sejam:

- a) a legalidade e compatibilidade da decisão de prorrogação com o ordenamento jurídico;
- b) motivação da decisão com base em critérios objetivos, técnicos e transparentes;
- c) se os benefícios trazidos pelo serviço que está sendo prestado na faixa outorgada a ser prorrogada superam aqueles que poderiam surgir se o uso daquele espectro fosse modificado;
- d) se a prorrogação das autorizações assegura que a gestão do espectro está garantindo o seu uso eficiente e o acesso justo e o atendimento à demanda dos demais atores do setor;
- e) se as localidades em que a autorizada possui a faixa a ser prorrogada estão sendo devidamente atendidas pelo espectro objeto do pedido de prorrogação;
- f) se a prorrogação da outorga não trará prejuízos à concorrência relacionados a barreiras de mercado a entrantes e nem concentração e domínio desequilibrado de poder de mercado por somente algumas empresas;
- g) se o valor do ônus a ser cobrado pela prorrogação da autorização é justo e compatível com o valor do ativo no mercado (a ser mais bem visto na próxima seção);
- h) se a solicitante cumpriu corretamente as obrigações que havia se comprometido a entregar antes de ser autorizada a continuar fazendo uso daquela faixa e se ela possui condições de cumprir compromissos de investimento oriundos da prorrogação;
- i) se o uso que vem sendo feito com a faixa outorgada está compatível com as políticas públicas de expansão de acesso a serviços de telecomunicações e inclusão digital da população, cumprindo sua função social; e
- j) se a análise da Anatel está consonância com os critérios e prazos estabelecidos em normativos infralegais, sejam os da própria agência, ou de outros órgãos.

301. Ressalta-se que o aspecto sobre os critérios de valor do ônus da prorrogação e seu cálculo será devidamente abordado na outra seção deste relatório.

**Causas**

302. Identifica-se que os problemas descritos podem ter sido essencialmente causados pelo fato de que os atuais regulamentos existentes na Anatel foram elaborados em um contexto regulatório distinto, em que não eram permitidas sucessivas prorrogações, de modo que são incompatíveis com o atual contexto da Lei 13.879/2019 e não permitem o atendimento de todos os aspectos estabelecidos no art. 12 do Decreto 10.402/2020.

303. Além disso, o achado também pode ser resultante da necessidade de aprimoramento dos mecanismos existentes de aplicação dos normativos, sendo indispensáveis critérios objetivos claros que delimitem e uniformizem as análises de pedidos de prorrogação. Soma-se a isso o fato de que, no caso concreto de alguns termos de autorização das bandas A e B, o prazo de vencimento em breve daquelas outorgas (a partir de 29/11/2020) fez com que a área técnica analisasse os pedidos de

maneira incompleta, conforme apontado pelo próprio corpo técnico (peça 163, p. 12), e com base nos regulamentos elaborados anteriormente à Lei 13.879/2019.

**Efeitos e riscos decorrentes da manutenção da situação encontrada**

304. O principal risco resultante dos problemas identificados anteriormente é que a Anatel autorize, a uma operadora específica, a prorrogação de outorga por um longo período de uso de um bem valioso e escasso do país sem que haja real vantajosidade em tal operação, o que pode levar a: impactos irreparáveis na concorrência do setor (como incentivo a uma desequilibrada concentração de mercado entre as operadoras já existentes e barreiras de entrada); prejuízo às políticas públicas de inclusão digital (prorrogação da outorga sem que a operadora tenha cumprido com suas obrigações passadas de investimento na rede e prestação de serviço a regiões carentes e sem que detenha capacidade de executar compromissos futuros); uso ineficiente do espectro sob óptica que vai além da capacidade técnica da transmissão de dados, como possível prejuízo à eficiência econômica, trazendo menos recursos e investimentos ao país, e à eficiência social (mais pessoas poderiam ter acesso aos serviços se o espectro fosse utilizado de maneira distinta); dano ao erário em montantes significativos (bilhões de reais), caso não seja cobrado o valor econômico justo e de mercado da faixa de frequência da autorização a ser prorrogada; prejuízos aos princípios de isonomia e impessoalidade por parte do poder público, devido à falta de critérios claros, objetivos e técnicos de avaliação dos pedidos de prorrogação, o que pode levar ao favorecimento de uma operadora em detrimento das demais prestadoras do mercado; entre outros efeitos.

**Boas práticas**

305. Conforme citado em subseção anterior, observou-se evolução na atuação da agência ao definir diretrizes à área técnica sobre a ordem de prioridade dos tipos de investimentos a serem estabelecidos nos compromissos e ao estabelecer o compartilhamento de infraestruturas.

**Conclusão**

306. Ao longo das subseções anteriores foram apontadas conclusões específicas de cada aspecto exigido como pré-requisito de prorrogação de outorgas pelos normativos vigentes, como o art. 12 do Decreto 10.402/2020 e arts. 164 a 167 da LGT. Além dos aspectos analisados anteriormente, cabe destacar que outros normativos devem ser considerados pela Anatel ao prorrogar sucessivamente outorgas de radiofrequência em caráter primário nos termos da Lei 13.879/2019, a saber.

307. A referida lei somente autorizou a possibilidade de se prorrogarem sucessivamente os termos, não sendo uma obrigação e sim algo a ser decidido pela Anatel. Ocorre que tal possibilidade não está prevista nos normativos atuais da agência, pelo contrário, dado que preveem expressamente que só se pode prorrogar as outorgas somente uma única vez, conforme art. 98 da Resolução 65/1998 e art. 47, §1º, da Resolução 671/2016.

308. Ao ser questionada sobre o assunto, a agência apresentou o entendimento de que a lei derogou tais dispositivos (peça 97, p. 13). No entanto, entende-se que a lei apenas autorizou a agência a decidir sobre o tema, de modo que, se a Anatel entende ser possível a prorrogação sucessiva de outorgas, ela deve promover ajustes em seus regulamentos para que eles reflitam o efetivo posicionamento do órgão sobre o tema.

309. Conforme já citado anteriormente, o princípio da segurança jurídica possui uma natureza subjetiva, traduzida na proteção à confiança das pessoas no pertinente aos atos, procedimentos e condutas do Estado nos mais diferentes aspectos. Assim, uma possível decisão administrativa da Anatel que prorrogue sucessivamente outorgas mesmo diante da existência de dispositivos em normativos vigentes da agência que proíbam tais prorrogações gera uma insegurança jurídica àquele ato.

310. Diante do exposto, com vistas a atender o princípio da segurança jurídica, propõe-se recomendar à Anatel que, caso conclua pela possibilidade de se prorrogar mais de uma vez futuras outorgas de radiofrequência com base na Lei 13.879/2019, promova ajustes em seu arcabouço

normativo de modo a refletir tal entendimento, atualizando a Resolução Anatel 65/1998 e a Resolução Anatel 671/2016, além de demais normativos que, porventura, também tratem do tema.

311. Em uma visão geral, na presente subseção observou-se que, ao avaliar pedidos de prorrogação de autorizações, a Anatel deve se atentar a diversas questões relevantes e atreladas a diferentes temas regulatórios, como competição, uso eficiente do espectro, garantia de cumprimento de obrigações passadas pelas operadoras, entre outros, que afetam diretamente o interesse público da decisão. Foi constatado que o novo contexto de prorrogações sucessivas das outorgas trazido pela Lei 13.879/2019 demanda ações da agência com vistas a estabelecer, em seus normativos, critérios objetivos e claros para os aspectos citados, de modo a adequar o processo de trabalho da Anatel ao novo cenário legal e aos seus impactos regulatórios, mitigando possíveis riscos.

#### **Propostas de encaminhamento**

312. Foi constatada ilegalidade na aplicação de prorrogação sucessiva para autorizações anteriores às mudanças da LGT de 2019, que não possuíam tal previsão originalmente nas cláusulas de seus termos. No entanto, não ocorre o mesmo problema para futuras autorizações a serem outorgadas pela Anatel, dado que a Lei 13.879/2019 permitiu explicitamente a possibilidade de elas serem prorrogadas sucessivamente. Nesse contexto, para as novas outorgas, o art. 167 da LGT e, principalmente, o art. 12 Decreto 10.402/2020 preveem condições a serem respeitadas e analisadas pela Anatel, atuação essa em que se observou a necessidade de aprimoramento por parte da agência.

313. Diante do exposto nas subseções anteriores, com vistas a atender os princípios da, impessoalidade, da igualdade e da segurança jurídica, previstos no art. 37, caput, da Constituição Federal e no art. 38 da Lei 9.472/1997, e as boas práticas trazidas pela OCDE em seu relatório sobre o setor de telecomunicações brasileiro, com relação ao processo de análise de pedidos de prorrogação de autorizações de uso de radiofrequência a serem outorgadas nos termos da Lei 13.879/2019 c/c o art. 12 do Decreto 10.402/2020, propõe-se recomendar à Anatel, com fundamento no art. 11 da Resolução-TCU 315/2020, que estabeleça em seu arcabouço normativo:

a) critérios objetivos para avaliar o efetivo cumprimento de obrigações e não cometimento de infrações reiteradas pela operadora solicitante, conforme estabelecido no art. 167, caput e § 2º, da LGT e no art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020;

b) em consonância com o disposto no art. 12, inciso III, do Decreto 10.402/2020, critérios objetivos para avaliar os aspectos concorrenciais relacionados não apenas ao contexto da autorizada e ao impacto da prorrogação sobre seu mercado, mas também ao cenário macro da concorrência no setor e ao que se vislumbra de estratégia de disponibilização do espectro de frequência a agentes privados, deixando evidente o seu direito de indeferir a prorrogação devido ao risco de falhas de mercado;

c) caso conclua pela possibilidade de se prorrogar mais de uma vez futuras outorgas de radiofrequência com base na Lei 13.879/2019, alterações de modo a refletir tal entendimento, atualizando a Resolução Anatel 65/1998 e a Resolução Anatel 671/2016, além de demais normativos que porventura também tratem do tema.

314. Considerando que o art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020 estabeleceu a necessidade de se avaliar, nos pedidos de prorrogação de outorgas, o uso eficiente do espectro de forma ampla, sem restringir quais aspectos devem ser observados, e considerando as boas práticas trazidas pela OCDE em seu relatório sobre o setor de telecomunicações brasileiro e as manifestações de atores do setor na Consulta Pública Anatel 51/2020, também se propõe recomendar à Anatel que avalie a conveniência e oportunidade de incluir critérios objetivos que englobem os aspectos referentes à eficiência econômica, social e competitiva no arcabouço normativo que regulamenta o uso eficiente do espectro, em especial, nos dispositivos que tratam das análises a serem feitas sobre pedidos de prorrogação de outorgas.

#### **Benefícios esperados**

315. Espera-se que seja assegurado o atendimento ao interesse público por meio do estabelecimento de condições que: garantam compromissos de investimentos compatíveis com as políticas públicas de telecomunicações; não prejudiquem a concorrência do setor; resultem no uso efetivo do espectro sobre todos os aspectos (incluindo a sua função social); garantam fidedignidade entre o valor cobrado pela outorga e o seu valor de mercado; permitam a prorrogação sucessiva de autorização de uso do espectro apenas às operadoras que cumpriram suas obrigações com a Anatel. Espera-se também que os critérios de análise dos pedidos de prorrogação de futuras outorgas sejam objetivos e claros, de modo a serem tomadas decisões com base em requisitos menos discricionários e mais isonômicos.

**5. NAS PRORROGAÇÕES DAS AUTORIZAÇÕES DE RADIOFREQUÊNCIAS, A METODOLOGIA ADOTADA PELA ANATEL PARA O CÁLCULO DOS VALORES DEVIDOS DAS OUTORGAS É CONSISTENTE E ASSEGURA A ADERÊNCIA À LEGALIDADE, À ECONOMICIDADE E AO VALOR ECONÔMICO DO ATIVO?**

316. A LGT prevê, em seu art. 167, § 1º, que a prorrogação de autorizações de uso de radiofrequência seja feita em caráter oneroso, previsão essa compatível com os demais dispositivos da lei, que estabelecem que o espectro de frequências é um recurso limitado e seu uso depende de licitação quando há mais de um interessado. Historicamente, a Anatel já conduziu diversas prorrogações de outorgas, utilizando as regras previstas nos editais de licitação e nos normativos da agência que regulam preços públicos desses ativos.

317. Analisando as prorrogações no novo contexto da Lei 13.879/2019, constatou-se que, no caso concreto ocorrido após a publicação da referida lei, Acórdão Anatel 510/2020, a Anatel estabeleceu como diretriz a adoção de metodologia de cálculo de valor de outorga em consonância com a jurisprudência do TCU e a doutrina e princípios que regem a avaliação do valor econômico de ativos públicos outorgados ao setor privado, o que reflete uma boa e positiva prática do órgão. Tal decisão do Conselho Diretor do órgão considera metodologia de cálculo (baseada em fluxo de caixa e VPL) distinta daquela utilizada historicamente pela agência em prorrogações passadas (baseada no ônus de 2% da receita da operadora) e distinta da metodologia proposta pela área técnica da Anatel (baseada no regulamento de preço público de outorga da Anatel - RPPDUR).

318. Embora a referida decisão tenha sido aderente ao ordenamento jurídico e represente uma boa prática da Anatel, observou-se que ela se refere a apenas um caso concreto específico, sendo que a agência já sinalizou, em seus comentários sobre a versão preliminar do relatório (peça 200), que defende ser possível se desconsiderar o valor econômico da outorga, o que implicaria mudanças na referida metodologia. Diante desse contexto, do fato de que a decisão não estabeleceu diretriz para todos os futuros casos (atuando somente no caso concreto das bandas A e B) e de que está sendo defendido pelas operadoras o pleito de se adotar, nos atuais pedidos de prorrogação, a metodologia do RPPDUR ou a metodologia de ônus de 2% da receita, utilizada em termos anteriores às mudanças da LGT (conforme recurso ao Acórdão Anatel 510/2020), tornou-se relevante registrar as diversas fragilidades encontradas nessas demais metodologias, mapeando os problemas e riscos atrelados à possível aplicação delas no novo contexto da Lei 13.879/2019.

319. Antes de adentrar na análise dos critérios, da situação encontrada e dos riscos identificados, deve-se registrar qual a relevância da valoração econômica justa das outorgas de uso de radiofrequência, a saber.

320. É evidente a importância de se ter um cálculo preciso e correto do valor de outorgas de bens e serviços públicos para garantir a conformidade do processo de acordo com os próprios princípios da Administração Pública (como os de processos licitatórios, interesse público, livre concorrência etc.) e com a vasta jurisprudência brasileira quanto a tais outorgas, principalmente, nos setores de infraestrutura. No setor de telecomunicações, a busca pelo valor justo ou economicamente compatível com o valor de mercado do ativo público se tornou ainda mais relevante quando considerado o atual contexto de mudanças no marco legal que rege o setor.



321. Com a possibilidade de prorrogações sucessivas de outorgas de uso de radiofrequência, exige-se mais assertividade e controle por parte do órgão regulatório quanto à valoração desse ativo, para garantir o atendimento aos princípios do interesse público, legalidade, economicidade e eficiência no uso do espectro. Trata-se da gestão de ativos públicos que, somando-se os leilões realizados desde 1997 até a Lei 13.879/2019, representam montante de cerca de R\$ 85 bilhões para a União, em valores atualizados (peça 116, p. 5), e que viabilizam investimentos em escala ainda maior para o país.

322. Após a Lei 13.879/2019, o art. 167, § 3º, da LGT passou a prever que fossem ‘estabelecidos compromissos de investimento, conforme diretrizes do Poder Executivo, alternativamente ao pagamento de todo ou de parte do valor do preço público devido pela prorrogação’. A alteração legal traz ainda mais à tona a importância da precificação correta e justa do ônus de prorrogação das outorgas. Conforme o art. 9º do Decreto 9.612/2018, que estabelece as políticas públicas de telecomunicações, a execução dessas políticas no país será realizada por meio de compromissos de expansão dos serviços ‘fixados pela Anatel em função (...) de outorga onerosa de autorização de uso de radiofrequência’. Assim, a digitalização do Brasil e a inclusão digital da população em áreas carentes depende diretamente do valor das outorgas, entre outros mecanismos.

323. Outra questão trazida pelas alterações na LGT (art. 163, § 4º) foi a possibilidade de transferência de autorizações de uso de frequências entre as operadoras em um mercado secundário. Uma vez outorgada a faixa a uma operadora, seja por licitação nova ou por prorrogação de autorização, a empresa poderá revender esse espectro e buscar rentabilidade nesse processo. Com isso, uma vez outorgada a frequência, o poder público deixa de ser o protagonista da sua gestão e de seus benefícios econômicos, que passarão àquela empresa privada detentora da faixa. Assim, é fundamental que a Anatel calcule o valor econômico correto da faixa.

324. O acompanhamento, por parte do TCU, das ações regulatórias sobre o uso de espectro no novo contexto da LGT é imprescindível visto que, em breve (até o final de 2021), a Anatel realizará o leilão do 5G, maior da história do Brasil em volume de recursos a serem arrecadados (dezenas de bilhões de reais) e quantidade de banda outorgada (aproximadamente 5 GHz) e maior do mundo para essa tecnologia (peça 160).

### **Crerérios**

325. Os arts. 48, § 1º, 164 e 167, § 1º, da Lei 9.472/1997 estabelecem a onerosidade de outorgas concedidas pela Anatel, bem como de suas prorrogações. É vasta a jurisprudência do TCU sobre a necessidade de se calcular o valor econômico das outorgas de bens e serviços públicos, tanto no setor de telecomunicações (Decisões 319/2000 e 320/2000 – Min. Bento José Bugarin, 230/2001 e 849/2002 – Min. Valmir Campelo e 736/2003 – Min. Lincoln Magalhães da Rocha, Acórdão 1.770/2007 – Min. Ubiratan Aguiar, todos do Plenário, entre outros), como nos demais setores (ex.: Acórdãos 2.876/2019 – Min. Augusto Nardes, 2.006/2020 – Min. Aroldo Cedraz, 1.946/2019 – Min. Raimundo Carreiro, 736/2020 – Min. Bruno Dantas, 3.234/2011 – Min. Aroldo Cedraz, todos do Plenário). A doutrina sobre precificação de outorgas e estudos de viabilidade econômica de ativos mostra, em diversos estudos, que os métodos de cálculo de maior aceitação ou mais difundidos são os baseados no fluxo de caixa descontado (Martins, 2009).

### **Análise das evidências**

326. A Lei 13.879/2019 modificou o art. 167 da LGT de modo a permitir prorrogações sucessivas das autorizações de uso de radiofrequência. No entanto, ainda que parcialmente regulamentada pelo Decreto 10.402/2020, o ordenamento jurídico não trouxe diretrizes sobre como calcular a onerosidade de tais prorrogações. Historicamente, a agência já realizou diversas prorrogações de autorizações de uso de radiofrequência, porém, em um contexto legal em que se podia prorrogar os termos somente uma única vez e com base em utilizada metodologia elaborada nesse contexto e estabelecida em cláusulas contratuais e editalícias.



327. Diante da importância de se calcular um valor justo e do novo contexto trazido pela Lei 13.879/2019, deve-se avaliar se a tratativa dada pela Anatel sobre o assunto e se a sua escolha de metodologia de cálculo dos valores devidos das outorgas é consistente e assegura a aderência à legalidade, à economicidade e ao valor econômico do ativo.

5.1. Análise da situação encontrada e da atual decisão vigente na Anatel sobre a escolha de metodologia para o cálculo dos valores devidos das outorgas

328. No histórico de prorrogação de termos passados, existiram três tipos de situação na Anatel: a) termos que não possuíam cláusula sobre cálculo do ônus da prorrogação da autorização; b) termos com previsão contratual de serem prorrogados com base em um ônus de 2% da receita da operadora no ano anterior; e c) termos que poderiam usar a forma de cálculo prevista no Regulamento do Preço Público pelo Direito de Uso de Radiofrequências (RPPDUR) da Anatel.

329. A primeira delas se refere aos termos de 1996 vinculados ao edital da faixa de frequência da banda B. Embora não houvesse previsão editalícia sobre o valor do ônus de prorrogação de tais termos, constatou-se que, no processo de adaptação das concessões de telefonia móvel para autorizações, tais outorgas passaram a ser regidas por termos que continham a cláusula de ônus de 2% da receita da prestadora no ano anterior (peça 149, p. 11). Assim, a situação 'a' descrita acima acabou convergindo para a situação 'b'.

330. A situação 'b', em uma visão geral, trata dos termos anteriores à Lei 13.879/2019 e eles preveem metodologia definida por cláusulas editalícias para estabelecer o valor da prorrogação das autorizações vigentes desde 2000 até os dias atuais. Ela consiste em forma de cálculo em que a operadora deve **'pagar, a cada biênio, durante o período de prorrogação, ônus correspondente a 2% (dois por cento) de sua receita do ano anterior ao do pagamento, do SMP, líquida de impostos e contribuições sociais incidentes', sendo que, no 15º ano, a empresa deve 'pagar 1% de sua receita do ano anterior'** (peça 97, p. 16). Denomina-se tal metodologia como 'ônus de 2%', para simplificar a leitura do presente relatório.

331. Sobre a situação 'c', desde 1998 a Anatel possui o Regulamento de Cobrança de Preço Público pelo Direito de Uso de Radiofrequências (RPPDUR) com o objetivo de disciplinar o pagamento pelo direito de uso de radiofrequência, sendo atualizado em 2004 e 2018, pela Resolução Anatel 695/2018. No art. 3º, parágrafo único, consta que o regulamento 'será preferencialmente aplicado para a determinação do valor do preço mínimo de referência pelo direito de uso de radiofrequências, quando este ocorrer em conformidade com o disposto nos incisos II, III e IV do § 1º do art. 48 da Lei 9.472, de 1997'. Os referidos incisos da LGT, por sua vez, definem que o valor a ser pago pela autorização será, alternativamente: determinado no edital de licitação; fixado em função da proposta vencedora, quando constituir fator de julgamento; ou fixado no contrato de concessão ou no ato de permissão, nos casos de inexigibilidade de licitação.

332. Denominada como 'RPPDUR' para facilitar a compreensão desta instrução, a referida metodologia trata de cálculo de outorga de uso de radiofrequência em que o valor da prorrogação seria resultado da **multiplicação da receita da empresa com um fator de proporcionalidade que visa ponderar a representatividade da faixa prorrogada com relação às demais faixas que a operadora detém.**

333. Registra-se que, segundo a Anatel, ainda não foi utilizada a fórmula de cálculo do art. 7º do RPPDUR para prorrogação de autorizações de radiofrequências em caráter primário voltadas para serviços de interesse coletivo (peça 112, p. 3). Além disso, a agência afirma que, mesmo a fórmula do preço público prevista no art. 4º regulamento (que não se refere à prorrogação e sim ao preço da outorga, em si), só foi aplicado para frequências outorgadas para serviços coletivos em caráter secundário (peça 112, p. 3), ou seja, que não garantem exclusividade à operadora e que usualmente são de uso interno para interconectar redes, não sendo comparáveis com as autorizações utilizadas para a prestação de serviços como a telefonia móvel.

334. Diante do exposto, resta claro que, historicamente, a Anatel calculou o valor das prorrogações passadas por meio de metodologia do ônus de 2% da receita das operadoras. Ao ser comparada com a do RPPDUR, observa-se que ambas as metodologias seguem a mesma lógica de cálculo, dado que se baseiam em um percentual da receita da operadora, de modo que se esperam resultados em ordem de grandeza semelhante entre as fórmulas. Uma análise mais detalhada das referidas metodologias será feita mais adiante, mas é importante a contextualização da atuação passada da Anatel para melhor compreender a situação atual da agência após as mudanças da LGT de 2019.

335. Em 8/7/2020, a área técnica da Anatel sugeriu que fosse considerada a metodologia do RPPDUR para os pedidos de prorrogação de autorização de uso de frequência a serem analisados no âmbito da nova lei, inclusive dos termos das bandas A e B, que começam a vencer a partir de novembro de 2020 e que já foram prorrogados anteriormente uma única vez, conforme previsão contratual, e utilizando a metodologia do ônus de 2% da receita (peça 158, p. 9).

336. São termos que foram assinados nas condições anteriores à Lei 13.879/2019, não havendo possibilidade de mais de uma prorrogação em suas cláusulas contratuais e editalícias e, conseqüentemente, só havendo previsão da forma de cálculo para esta única prorrogação já ocorrida. Registra-se que tal opção também foi defendida, alternativamente, pelas operadoras em carta à agência, caso não fosse acatado o critério do ônus de 2%, demandando por elas em primeiro lugar (peça 178).

337. A proposta de uso do RPPDUR e também do ônus de 2% foi objeto de críticas pela PFE que, além de enfatizar novamente a importância do VPL, apontou a necessidade de a Anatel regulamentar a forma de cálculo a ser considerada nas futuras prorrogações sucessivas oriundas da Lei 13.879/2019, visto que sua análise jurídica é de que o critério do ônus de 2% da receita dos termos antigos (mas ainda vigentes) não pode ser utilizado novamente e que o RPPDUR é omissivo quanto ao caso de prorrogações sucessivas, já que foi elaborado em um cenário que só previa prorrogação única (peça 97, p. 18).

338. O entendimento da PFE está em consonância com o da OCDE que, em seu relatório sobre o setor de telecomunicações brasileiro, afirmou que os resultados dos leilões de frequência podem ser negativamente afetados por regulamentos como o RPPDUR, por alterarem o cálculo dos preços mínimos e as condições para seu pagamento, e que, por sua vez, tais regulamentos sobre precificação de frequência da Anatel são impactados pela introdução da prorrogação sucessiva de frequências promovida pela Lei 13.879/2019, que 'permite que as licenças de espectro sejam perpetuamente renovadas' (peça 186, p. 163).

339. Por meio do Acórdão Anatel 510/2020, de 30/9/2020, o Conselho Diretor da agência decidiu:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do Conselho Diretor da Anatel:

(...)

c) determinar que a Superintendência de Competição (SCP), a Superintendência de Planejamento e Regulamentação (SPR) e a Superintendência de Outorga e Recursos à Prestação (SOR) adotem providências para operacionalizar a prorrogação e calcular o Preço Público devido, observando que:

(...)

c.3) antes da expiração da outorga, ou da primeira autorização do conjunto de outorgas, **o Preço Público devido para as outorgas que já tenham sido objeto de primeira prorrogação será calculado utilizando de parâmetros de Valor Presente Líquido, de modo que o montante a ser cobrado reflita o real valor econômico (valor de mercado) da(s) faixa(s), ou, conforme a regulamentação vigente, a partir de sua expedição, nos termos da alínea 'd' deste acórdão;**

c.4) o valor nominal devido pela prorrogação deverá ser registrado no respectivo Termo, por Grupo Econômico, bem como cláusula que indique a renúncia da autorizatária quanto à discussão acerca de tal importe;

(...)



d) *determinar que a Superintendência de Planejamento e Regulamentação (SPR), em atenção à recomendação da Procuradoria Federal Especializada junto à Anatel, esposada no Parecer nº 00551/2020/PFE-ANATEL/PGF/AGU, tome as providências necessárias para que se estabeleça em Regulamento a forma de calcular o Preço Público devido para as prorrogações de outorgas que já tenham sido objeto de prorrogação anterior;* (grifos nossos)

340. Assim, o conselho diretor deixou de acatar a proposta de uso do RPPDUR proposto pela área técnica da Anatel e o pleito das operadoras pelo uso do ônus de 2% nas prorrogações das bandas A e B, prevendo explicitamente a necessidade de se adotar o VPL para se obter o real valor econômico das faixas.

341. O recente Acórdão está em consonância com decisões passadas do próprio conselho diretor da Anatel que, em 2014, em caso concreto, determinou que a prorrogação fosse calculada pelo fluxo de caixa e valor presente e destacou que a ‘utilização do VPL e não do PPDUR sempre esteve presente’ e que o RPPDUR está sujeito a críticas por não contemplar o valor econômico (peça 159, p. 8). Embora a decisão se referisse a uma versão anterior do regulamento, observa-se que a crítica à ausência do valor econômico na fórmula permanece válida, já que o atual normativo continuou não contemplando tal parâmetro, conforme Anatel (peça 157, p. 3).

342. A necessidade do uso de fluxos de caixa (VPL) e a inadequação do uso do PPDUR em valoração de outorgas relevantes também já foi enfatizado diversas vezes pela Procuradoria junto à Anatel (PFE) em, pelo menos, nove pareceres emitidos entre 2009 e 2020 (Pareceres 232/2009, 1.002/2009, 00691/2016, 01130/2017, 359/2010, 1.085/2010, 490/2011, 10/2014 e 551/2020 PFS/PGF/PFE-ANATEL). Na consulta pública (CP 7/2017) da Anatel sobre o novo RPPDUR, há contribuições no mesmo sentido por integrante da Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados.

343. Sobre a doutrina existente sobre precificação de outorgas e estudos de viabilidade econômica de ativos, Martins (2009) mostra que os métodos de cálculo de maior aceitação ou mais difundidos são os baseados no fluxo de caixa descontado, citando autores renomados na área, como Brigham, Copeland, Damodaran, entre outros. É vasta a jurisprudência do TCU sobre a necessidade de se calcular o valor econômico real das outorgas de bens e serviços públicos, tanto no setor de telecomunicações (Decisões 319/2000, 320/2000, 230/2001, 849/2002 e 736/2003, entre outros), como em todos os setores de infraestrutura (ex.: Acórdãos 2.876/2019, 2.006/2020, 1.946/2019, 736/2020, 3.234/2011, todos do Plenário). Ressalta-se que o TCU já se manifestou especificamente sobre a escolha, pela Anatel, do PPDUR em detrimento de uma análise de fluxo de caixa (Acórdão 1.770/2007-TCU-Plenário – Min. Ubiratan Aguiar):

78. Assim, **malgrado a regulamentação deixar claro que o PPDUR não deverá ser cobrado em situações em que o preço mínimo esteja definido em edital de licitação, a Anatel optou por utilizar a metodologia de cálculo estabelecida pela Resolução n.º 387/2004 como fundamento para fixar o preço mínimo da outorga para autorização de uso de radiofrequências (...).**

(...)

80. Sobressai o fato de que este Tribunal já deixou assente entendimento sobre a forma com que devem se dar os estudos de viabilidade econômica mencionados pelo art. 7º da IN n.º 27/98, por meio de determinações à Anatel exaradas pelas Decisões n.º 319/2000, 320/2000, 230/2001, 849/2002 e 736/2003 (item 0), todas do Plenário do TCU. Ademais, quanto à aplicação, pela Anatel, do Regulamento do PPDUR para obtenção de preço mínimo de outorga, importa mencionar excerto do Voto do Exmo. Ministro Ubiratan Aguiar, atinente à Decisão n.º 2.212/2006-Plenário (...): ‘...o estudo alternativo em comento não trouxe informações adicionais sobre o mercado, não conseguindo, em razão disso, obter como resultado estudo compatível com o que preconiza o entendimento deste Tribunal, consubstanciado nas deliberações acima indicadas’. (grifos nossos)

344. Além da vasta jurisprudência nesse sentido, a IN-TCU 81/2018 (que revogou a IN-TCU 27/1998) normatiza processos de desestatização de ativos públicos e prevê a realização de estudos de viabilidade econômica de tais outorgas, processo esse que já vem sendo usualmente conduzido em harmonia junto à Anatel, o que tornaria a mudança de metodologia mais difícil de se justificar.

345. A importância do valor econômico ou de mercado da outorga a ser prorrogada também é observada no levantamento feito pela OCDE sobre a precificação de outorgas e suas prorrogações em diversos países. Os dados apontam que, na maioria dos casos, os preços são definidos por processos que levam em consideração aspectos concorrenciais ou de mercado, como novos leilões, seleção comparativa, análises com relações a preços de leilões passados ou de outros países, entre outros (peça 186, p. 200-201). Ressalta-se que, mesmo nos países em o preço público é calculado sem processos concorrenciais, foi possível identificar que alguns calculam o preço por meio de entidade independente, sem ser pela agência reguladora, como ocorre no Canadá e República Tcheca, e consideram o valor de mercado (não apenas os custos administrativos da gestão do espectro).

346. A preocupação com a adequada escolha da metodologia de cálculo de valores de outorgas pela Anatel, diante da possibilidade de prorrogações sucessivas, foi expressa também no processo de decisão parlamentar que resultou na Lei 13.879/2019. Em 3/10/2019, houve posição divergente à proposta do projeto de lei na Comissão que analisou o mérito do projeto, ainda que tal posição não tenha prevalecido. Na ocasião, foi apresentado voto em separado de Senador, que afirmou ser necessário que o preço estabelecido leve em consideração o potencial valor da faixa se houvesse disputa concorrencial por ela e que 'não se pode justificar que a União abra mão de uma arrecadação tão expressiva como essa em benefício exclusivo das atuais prestadoras' (peça 79, p. 5). Também foi apresentada, por outro Senador, a emenda 9 ao projeto de lei, com proposta semelhante.

347. Diante do exposto, observa-se que, no caso concreto da prorrogação das bandas A e B, além de estar compatível com a posição jurídica da PFE, a decisão da Anatel está em harmonia com a jurisprudência do TCU e a doutrina e princípios que regem a avaliação do valor econômico de ativos públicos outorgados ao setor privado, não sendo necessárias propostas de encaminhamentos sobre esse ponto e estando evidente que a atuação da agência foi positiva e indica uma boa prática do órgão.

348. Embora a referida decisão tenha sido aderente ao ordenamento jurídico e represente uma boa prática da Anatel, observou-se que ela se refere a apenas um caso concreto específico, sendo que a agência já sinalizou, em seus comentários sobre a versão preliminar do relatório (peça 200), que defende ser possível se desconsiderar o valor econômico da outorga, o que implicaria em mudanças na referida metodologia.

349. Tendo em vista que essa decisão adequada da agência não estabeleceu diretriz para todos os futuros casos (atuando somente no caso concreto das bandas A e B), e que está sendo defendido pelas operadoras o pleito de se adotar a metodologia do RPPDUR ou a metodologia de ônus de 2% da receita, utilizada em termos anteriores às mudanças da LGT, nos atuais pedidos de prorrogação (conforme recurso ao Acórdão Anatel 510/2020 feito por operadora), é relevante registrar as diversas fragilidades encontradas nessas duas metodologias, mapeando os problemas e riscos atrelados à possível aplicação delas no novo contexto da Lei 13.879/2019, conforme subseções a seguir.

5.2. Fragilidades constadas na metodologia utilizada historicamente pela Anatel com base em ônus de 2% da receita da operadora

350. A metodologia do ônus de 2% trata de forma de cálculo em que a operadora deve **'pagar, a cada biênio, durante o período de prorrogação, ônus correspondente a 2% (dois por cento) de sua receita do ano anterior ao do pagamento, do SMP, líquida de impostos e contribuições sociais incidentes', sendo que, no 15º ano, a empresa deve 'pagar 1% de sua receita do ano anterior'** (peça 97, p. 16).

351. No entanto, a aplicação dessa regra de ônus bianual de 2% da receita é objeto de diversas discussões entre a Anatel e as prestadoras, seja na esfera administrativa, como nos processos 53500.005852/2013-41, 535000.044117/2019-49, 53500.007914/2015-11, 53500.007927/2015-91, por exemplo, ou na esfera judicial, como as ações judiciais 70107-35.2013.4.01.3400, 33016-42.2012.4.01.3400. Em essência, as referidas discussões envolvem divergências de interpretação entre a agência e as prestadoras sobre a abrangência e o tipo de dados que deveriam ser considerados na



composição da receita a ser utilizada no cálculo do ônus e, como consequência, observa-se que a redação e a forma de aplicação dessas cláusulas foram sendo alteradas ao longo dos anos pela Anatel.

352. Conforme área técnica da Anatel (peça 147), as licitações entre 2000 e 2007 previam cláusulas com uma redação que poderia gerar dúvidas. Era possível interpretação de que, no cálculo do ônus, deveria ser considerada a receita total da operadora com aquele serviço, incluindo as receitas geradas por todas as faixas de frequência da prestadora, e também seria possível o entendimento de que deveria ser considerada apenas a receita gerada pela faixa objeto da prorrogação (peça 147, p. 5).

353. Em 2014, a dúvida jurídica foi objeto de consulta à Procuradoria (PFE), que se manifestou no sentido de que ‘a redação do dispositivo contratual é clara em assinalar a incidência do ônus sobre a receita do SMP e não sobre parte da receita’ e que ‘o texto não restringiu a abrangência espacial dessa receita a uma determinada subfaixa de radiofrequência’ (peça 148, p. 3). Esse entendimento jurídico da PFE foi compatível com a metodologia já utilizada historicamente pela Anatel, conforme relatórios de fiscalização dos processos 53500.005852/2013-41, 53500.007914/2015-11 e 53500.007927/2015-91 (peça 112, mídias anexas). Entretanto, houve mudanças posteriores da Anatel sobre esse entendimento, conforme explicado mais adiante nessa seção do relatório.

354. Já para as licitações posteriores a 2007, a área técnica expôs que a redação das cláusulas referentes à aplicação do ônus contratual foi alterada, de modo que o edital deixou claro que a correta forma de cobrança seria considerar as receitas totais do serviço, incluindo aquelas oriundas de outras faixas de frequências que não a objeto da prorrogação. A agência justificou a decisão dizendo que, ‘no aspecto operacional, não era viável a discriminação das receitas líquidas originadas do uso das radiofrequências outorgadas, não dispondo as Autorizadas de meios seguros para separação das receitas advindas de cada radiofrequência a elas outorgadas’ (peça 147, p. 7). O corpo técnico afirmou também que não havia que se discutir a legalidade de tal decisão, já que a sua motivação se baseava em limitações técnicas operacionais e também que a metodologia já havia sido explicada às operadoras diversas vezes e antes mesmo delas optarem por participar dos certames, como registado em respostas a impugnação de editais, e em outras oportunidades (peça 147, p. 7 e 156, p. 13).

355. Ocorre que, em 2016, provocada por operadoras que apresentaram metodologias próprias, a área técnica da Anatel repensou a possibilidade de se efetuar a cobrança do ônus de forma segregada por radiofrequência, diante da evolução dos mecanismos de acompanhamento técnico e financeiro pela agência desde 2013 (peça 149, 14-19). Propôs nova metodologia que **‘consiste em alocar a receita segundo a razão entre a quantidade de espectro (MHz) correspondente às faixas de radiofrequências renovadas e total de espectro de radiofrequências à disposição da operadora’** (peça 147, p. 12-16).

356. A título de exemplo, em um processo que estava prorrogando 7,95% das frequências de uma prestadora, o ônus, que era de aproximadamente R\$ 251,7 milhões na metodologia anterior, passou a ser de R\$ 74,3 milhões com a nova forma de cálculo (peça 149, p. 20). Em processo distinto, em que outra operadora visava prorrogar 17,21% do seu total de frequência, o valor inicial de R\$ 121 milhões passou a ser de R\$ 60,6 milhões (peça 150, p. 7). Portanto, houve uma variação muito significativa dos valores cobrados ao longo do tempo.

357. Ressalta-se que, diferentemente do que a Anatel adotou, em diversos pareceres, a PFE se posicionou firmemente contra a revisão da metodologia. Pontuou que, independentemente da viabilidade operacional da segregação de receitas, sua análise jurídica é de que a redação da cláusula dos termos é clara, não permitindo outra interpretação. Argumentou que o termo possui natureza contratual aceita pelas prestadoras no momento da licitação (peça 148, p. 4 e peça 151, p. 2).



358. Apesar da mudança de metodologia para pedidos de prorrogação ainda não finalizados, todas as análises da Anatel enfatizaram que não há que se falar de impacto da decisão nos ônus referentes a períodos anteriores a ela, uma vez que a aplicação da metodologia nova só foi possível a partir de avanço recente e que, conforme fixado no art. 2º da Lei 9.784/1999, resta vedada a aplicação retroativa de norma administrativa (peça 149, p. 21), posicionamento esse que está em consonância com a análise jurídica da PFE sobre o tema (peça 152, p. 2-5) e com a decisões judiciais atreladas ao setor de telecomunicações sobre tema semelhante (peça 152, p. 4-7).

359. Além da questão da segregação da receita por faixa de frequência, há diversos outros pontos que geraram discussões e que ainda estão pendentes de resolução em esfera administrativa e judicial (peça 130). As operadoras alegam que a telefonia móvel possui receitas adicionais, como de interconexão, de **cobilling**, de tráfego de dados, entre outras, que não estariam previstas na cláusula dos termos que estabelece a receita a ser considerada no cálculo do ônus de 2% da prorrogação das autorizações. As recorrentes divergências sobre o tema levaram a Anatel a editar a Súmula 13/2012, que inclui na base de cálculo 'as receitas de interconexão, de facilidades ou comodidades adicionais, e as receitas operacionais inerentes à prestação do SMP' (peça 150, p. 4).

360. No entanto, tal entendimento foi questionado judicialmente pelas operadoras, como, por exemplo, nas ações 70107-35.2013.4.01.3400 e 33016-42.2012.4.01.3400, que resultaram em deferimento de pedido de tutela antecipada até que fosse julgado o mérito daqueles autos, situação essa que permanece pendente de conclusão e que impede que seja cobrado integralmente o montante do ônus calculado pela Anatel atrelado à prorrogação de autorizações. Para se ter noção da dimensão da incerteza e dificuldade de cobrança dos valores, os ônus de prorrogações em caráter primário já pagos pelas operadoras até hoje totalizam R\$ 1,1 bilhão aproximadamente, sendo que, pelo valor calculado pela agência, está pendente o pagamento de mais R\$ 1,9 bilhão, montante este que está sendo questionado na esfera administrativa e parte dele (R\$ 1,1 bilhão) também na esfera judicial, conforme dados da Anatel (peça 181).

361. Diante dos fatos apresentados acima, resta claro que a metodologia utilizada para o cálculo do ônus de 2% da receita do SMP previsto nos termos de autorização vigentes gerou diversas discussões, ainda em andamento, sendo que algumas resultaram em mudanças na forma de cálculo e nos valores cobrados das operadoras. Os questionamentos e empecilhos enfrentados pela Anatel ao longo do tempo indicam fragilidades na metodologia causadas por diversos fatores, como: i) limitações técnicas operacionais da agência para extrair dados reais de receita segregados por faixas de radiofrequências, resultante da própria assimetria regulatória; ii) termos de autorização com redação que geraram uma interpretação discordante entre a Anatel e as operadoras dos parâmetros a serem considerados; iii) necessidade de maior clareza ou detalhamento dos critérios de base do cálculo; iv) divergências de entendimentos e conflitos de interesses entre as partes. Os fatores citados, que resultam em problemas ainda não integralmente sanados entre as partes, indicam relevante fragilidade e necessidade de aprimoramento da metodologia do ônus bianual de 2% da receita de SMP da operadora.

362. Além das questões citadas, referentes à falta de clareza de critérios, constatou-se que há falhas no próprio conceito da fórmula e nos parâmetros que são levados em consideração, dado que não há a valoração econômica efetiva do ativo, conforme afirma a própria Anatel (peça 157, p. 3). Segundo a agência, o ônus de 2% possui racional similar à metodologia do Regulamento do Preço Público pelo Direito de Uso de Radiofrequência (PPDUR) (peça 149, p. 22), de modo que o detalhamento sobre as falhas de conceito e parâmetros das fórmulas de ambas as metodologias será descrito conjuntamente na próxima subseção.

363. Independentemente de se tratar de outorgas novas ou daquelas já vigentes antes da lei (desconsiderando-se a questão da legalidade de suas prorrogações abordada em capítulo anterior), entende-se que o novo contexto trazido pela Lei 13.879/2019 tornaria inadequada a aplicação da fórmula do ônus de 2% em um cenário em que é possível a realização de sucessivas prorrogações sem

limite temporal e sem previsão de processo licitatório que promova competição e que ajuste naturalmente o valor cobrado pela autorização ao valor de mercado. A elaboração da referida metodologia ocorreu em um contexto legal (possibilidade de prorrogação apenas por uma única vez) e histórico muito diferente do atual. Ainda que tenha sido parcialmente aprimorada com o passar do tempo, o fato de a fórmula não ter sido efetivamente atualizada conforme o avanço tecnológico ao longo das décadas e de não levar em consideração parâmetros relevantes para assegurar a fidedignidade do valor mercadológico do uso da faixa (o que por si só já torna seu uso questionável) representa um risco ainda maior no cenário da Lei 13.879/2019. Explica-se.

364. A exclusão da atratividade econômica na conta pode impactar de forma negativa o setor e sua concorrência, pois outorgar e prorrogar sucessivamente em caráter exclusivo a uma operadora uma outorga com valor subestimado pode resultar em barreiras de entrada para outros prestadores e em uma situação de concorrência imperfeita, em que uma ou poucas empresas passam a ter influência dominante sobre os preços e condições do mercado. Tal situação pode ser ainda agravada se considerado que a Lei 13.879/2019 permitiu a revenda do espectro por essas operadoras no mercado secundário, de modo que as atuais operadoras passam a ter diretamente controle sobre o preço e a banda a ser ofertada para os demais atores do mercado. Assim, ao deixar de reliciar a faixa e optar por prorrogar a outorga, é essencial que a Anatel assegure um preço justo e de mercado a ser cobrado da operadora.

365. Registra-se que, para as outorgas anteriores à Lei 13.879/2019, além do prejuízo trazido pela limitação atrelada ao aspecto econômico da metodologia citado acima, a PFE opinou por haver também uma limitação jurídica, alegando que a cláusula do ônus e também o dispositivo que prevê a prorrogação por uma única vez pertencem a um mesmo regime jurídico estabelecido entre as partes pelo próprio termo de autorização e edital de licitação, não podendo ser modificado em respeito ao princípio da segurança jurídica. A procuradoria entende que, uma vez que, em cenário hipotético, estivesse sendo desconsiderada a cláusula que impede mais de uma prorrogação, estar-se-ia a criar um novo regime jurídico diferente daquele vinculado ao termo original e não seriam mais aplicáveis nenhuma das regras nele existentes e que foram elaboradas em condições e contexto distintos, incluindo a regra que estabelecia a forma de cálculo do ônus da prorrogação (peça 97).

### 5.3. FRAGILIDADES CONSTADAS NA METODOLOGIA PREVISTA NO REGULAMENTO DE PREÇO PÚBLICO PELO DIREITO DE USO DE RADIOFREQUÊNCIAS (PPDUR)

366. Desde 1998, a Anatel possui o Regulamento de Cobrança de Preço Público pelo Direito de Uso de Radiofrequências (RPPDUR) com o objetivo de disciplinar o pagamento pelo direito de uso de radiofrequência, sendo atualizado em 2004 e 2018, pela Resolução Anatel 695/2018. O art. 4º regulamento prevê metodologia de cálculo para o preço público da outorga, em si. Já o art. 7º prevê o valor da prorrogação da outorga, que seria resultado da multiplicação da receita da empresa com um fator de proporcionalidade que visa ponderar a representatividade da faixa prorrogada com relação às demais faixas que a operadora detém.

367. A partir da fórmula de prorrogação do RPPDUR, constata-se a sua similaridade com a metodologia apresentada na subseção passada sobre o ônus bianual de 2% da receita da operadora cobrado pela prorrogação dos termos, dado que, em uma visão sumária, ambas estabelecem o pagamento de parte da Receita Operacional Líquida (ROL) da prestadora ponderada pelo percentual que a banda prorrogada representa no total de banda da prestadora. A principal diferença entre elas consiste no momento da medição e cobrança do valor da outorga prorrogada, já que o RPPDUR prevê a realização de um cálculo único a ser realizado no momento da prorrogação e estabelecido a partir da ROL auferida no ano anterior, e a metodologia dos termos vigentes prevê o pagamento bianual de 2% da ROL ao longo de quinze anos de vigência da autorização.

368. Nota-se que ambas as metodologias de cálculo de prorrogação (e a forma de cálculo do preço público pelo RPPDUR) desconsideram parâmetros que permitam estimar o valor de mercado

da outorga, ou seja, a atratividade daquele investimento pelas operadoras que potencialmente tenham interesse em disputá-la. Tal opção pode ser mais bem compreendida quando se avalia o processo de elaboração do RPPDUR, sua contextualização e sua aplicação pela Anatel na prática.

369. Segundo a área técnica da Anatel ao revisar o RPPDUR em 2016, a metodologia do referido regulamento busca ‘modular de maneira mais simples’ o cálculo do preço cobrado pelo direito de uso de radiofrequências, de forma que os ‘valores resultantes estão delimitados pelos custos administrativos’ incorridos pela agência na gestão do espectro (peça 157, p. 3). O órgão regulador afirmou ainda que a metodologia expressa a ‘atratividade técnica do uso da faixa’ e ressalta que ‘a fórmula proposta não visa calcular o valor econômico da faixa de radiofrequência ao ser outorgada’.

370. Registra-se, no entanto, que ao analisar a própria atuação da agência historicamente, nunca foi utilizada a fórmula de cálculo do art. 7º do RPPDUR para prorrogação de autorizações de radiofrequências em caráter primário voltadas para serviços de interesse coletivo (peça 112, p. 3).

371. Conforme exposto acima, o contexto histórico de atuação da Anatel mostra que o uso adequado da metodologia prevista no RPPDUR está relacionado ao tipo de frequência que se está outorgando ou prorrogando, sendo relevante o tipo de serviço (não sendo utilizado até hoje para serviços de interesse coletivo) e a exclusividade do uso (sendo utilizado historicamente apenas para as autorizações em caráter secundário). Assim, para faixas de frequência destinadas à prestação da telefonia móvel, um serviço de interesse coletivo que demanda faixas de alto valor no mercado e cessão em caráter primário, como é caso das bandas A e B, historicamente a agência adotou outras metodologias de cálculo do preço da outorga e de sua prorrogação, optando por não utilizar o RPPDUR, regulamento esse cuja metodologia não considera o nível de atratividade econômica que a faixa possui, conforme afirmado pela Anatel.

372. A atuação histórica da Anatel é condizente com o entendimento de que há riscos a serem considerados quando se opta pelo uso de metodologia de preço público que desprezasse o valor econômico de faixas valiosas e disputadas pelo mercado, ainda que tal preço seja posteriormente levado a um processo concorrencial como sendo o preço mínimo do certame.

373. O mesmo raciocínio se aplicaria à metodologia do ônus de 2%, dado que possui lógica semelhante ao do RPPDUR. Ainda que seja um cálculo questionável por desprezar parâmetros essenciais para se avaliar o valor econômico daquela outorga, uma precificação de prorrogação com base na receita da operadora já detentora da faixa poderia ser aceitável somente tendo em vista que se tratava de uma previsão editalícia condizente com o contexto à época, em que a recém criada agência regulatória ainda estava em processo de estruturação e construção de seus processos de trabalho. Nessas condições, entende-se que os impactos de possíveis distorções entre o valor estabelecido e o valor real de mercado daquela outorga seriam reduzidos pelo fato de que se tinha a certeza de que aquela frequência outorgada retornaria ao poder público em prazo certo e que seria novamente licitada, garantindo novo processo concorrencial por ela e a possibilidade de novos entrantes no mercado.

374. Porém, o mesmo não ocorre no cenário atual. A mudança legal de possibilitar, para futuras outorgas, prorrogações sucessivas da autorização de uso de uma faixa (sem previsão de disponibilização daquela faixa novamente para o mercado) passa a demandar maior cautela e precisão no processo de valoração da outorga. Assim é imprescindível que a Anatel passe a calcular o ônus da prorrogação da outorga pelo seu real valor econômico, não apenas pelo valor da ‘atratividade técnica’ refletida no PPDUR (peça 157, p. 3), conforme exposto na subseção 5.1 anteriormente.

375. A preocupação com a adequada escolha da metodologia de cálculo de valores de outorgas pela Anatel se eleva quando observado que a própria agência reconhece que o uso do RPPDUR resulta em valores menores do que quando calculado o VPL do ativo, que indica o valor econômico da faixa (peça 157, p. 12). Destaca-se que a adoção, pela Anatel, de metodologia que reduz o valor das outorgas prorrogadas no âmbito da Lei 13.879/2019 é incompatível com a argumentação que a

própria agência reguladora apresentou ao Congresso Nacional ao defender a aprovação do respectivo projeto de lei. Em cartilha ao Parlamento, a Anatel afirmou que ‘a possibilidade de prorrogações sucessivas do direito de uso da radiofrequência e, também, de sua comercialização entre as operadoras (...) aumenta o valor das radiofrequências’ e que ‘essas inovações trazem mais previsibilidade e segurança para os investimentos em redes, o que se reflete nos preços dos leilões de radiofrequência’ (peça 141, p. 5). Não seria coerente defender uma mudança legislativa sob a argumentação de que ela aumentará o valor das outorgas e, posteriormente, ao aplicar as mudanças da lei, tomar decisão regulatória a partir da nova lei, reduzindo significativamente o valor das radiofrequências.

376. Ressalta-se que, em uma simulação feita pela presente equipe de fiscalização considerando uma operadora existente e sua faixa de 700 MHz licitada em 2014, observou-se que o RPPDUR resulta em valores de preço público e de prorrogação com ordem de grandeza de dezenas de milhões de reais, sendo que o preço mínimo da licitação calculado pela Anatel à época utilizando o VPL teve ordem de grandeza de aproximadamente R\$ 2 bilhões. O preço final pago pela prestadora acabou sendo o mesmo preço mínimo bilionário estabelecido pela Anatel, já que havia lotes disponíveis para todas as operadoras que participaram do leilão. Os dados do ensaio apresentado indicam uma diferença significativa entre as metodologias de cálculo e mostra os riscos de subestimativa do valor do ativo atrelados ao RPPDUR.

377. Ao reconhecer que o regulamento reduz os preços, a agência alega que isso seria um ponto positivo, pois o preço mínimo de editais fica menor e atrai mais licitantes. Ocorre que ela deixa de levar em consideração que, mais do que a quantidade de participantes no certame, a busca pelo interesse público envolve uma concessão de ativos públicos ao setor privado pelo preço justo e compatível com o valor econômico de mercado. O objetivo deve ser aprimorar os dados e insumos exigidos pela metodologia para adequar os preços mínimos dos editais à realidade, e não descartar uma metodologia consolidada e robusta por ser mais complexa.

378. A preocupação com a escolha de metodologia justa e que considere o valor econômico da faixa se eleva ao ver-se que, mesmo diante da escolha do VPL pelo Conselho Diretor do órgão (Acórdão Anatel 510/2020), a área técnica afirma que ‘considerando-se a própria experiência com o PPDUR, é de se registrar que a agência leve em consideração a perspectiva de alcançar uma fórmula objetiva, de rápida aplicação, que contribua para previsibilidade e estabilidade regulatória’ (peça 127, p. 2). Ratifica-se que a busca pelo valor justo da outorga não pode ser prejudicada por razões de simplificação de processos de trabalho e economia processual.

379. Passa-se a pontuar, de forma sumária, as fragilidades identificadas nas fórmulas e cálculos contidos na metodologia do RPPDUR (e também na do ônus de 2%), se aplicada para precificação de outorgas relevantes, como as autorizações de radiofrequências em caráter primário voltadas para serviços de interesse coletivo.

380. Primeiramente, observou-se que permanece a ausência de clareza na redação do RPPDUR quanto aos tipos de dados a serem considerados nos parâmetros que compõem as fórmulas de valoração das outorgas, conforme inúmeras contribuições de operadoras à CP 7/2017. Tal situação pode gerar insegurança jurídica na aplicação do regulamento e sucessivos questionamentos administrativos e judiciais pelas prestadoras, assim como ocorreu inúmeras vezes com as cláusulas dos termos de autorização que previam um ônus de 2% da receita das empresas.

381. Também foram constatadas fragilidades resultantes da própria metodologia, se aplicada à precificação de frequências usadas para serviços de interesse coletivo e com valor de mercado. Como já mencionado, a mais relevante delas é que ambas as fórmulas do RPPDUR (e também a metodologia do ônus de 2% dos termos passados) deixam de considerar aspectos essenciais para se obter o valor justo e de mercado da faixa, como investimentos, demandas, receitas e custos operacionais, entre outros parâmetros que avaliam a atratividade econômica. Nessa linha, ao contrário do que alega a Anatel (peça 127, p. 2), o uso apenas dos critérios de largura de banda e



receita da operadora no ano anterior deixa de considerar o potencial valor econômico do uso daquela faixa com tecnologias inovadoras e rentáveis, já previstas em um futuro próximo, algo que seria considerado em um fluxo de caixa (VPL). Se uma faixa atualmente utilizada para tecnologia em 2G é prorrogada com base nessa receita, com a chegada em breve do 5G, aquela faixa poderá gerar mais receita para a prestadora sem que isso esteja compatível com o valor da outorga de prorrogação.

382. Especificamente sobre a fórmula de prorrogação, tanto nas regras do ônus de 2%, quanto no RPPDUR observou-se que, por se basear apenas na receita da empresa, há o risco de se incentivarem empresas com baixo uso da faixa, como aquelas que tenham pequena receita ou que até não possuem receita alguma, com seria o caso de entidades que adquirem a faixa, mas, em algumas regiões, não a utilizam por decisões empresariais e estratégias de proteção de mercado contra concorrentes. Não há lógica em se cobrar menos de uma prestadora que obteve menos receitas do que de outra que obteve mais, dado que a faixa ficou disponível exclusivamente a ambas e que cabem às prestadoras assumir os riscos de negócios, sendo exigido tratamento isonômico por parte do poder público. A precificação deve considerar o potencial comercial da faixa, e não a forma de seu uso pela atual operadora autorizada a utilizá-la.

383. Soma-se a isso o fato de que as fórmulas de prorrogação (do ônus de 2% e do PPDUR) se baseiam em uma lógica frágil de que a distorção do valor de prorrogação de uma faixa da operadora será compensada no valor da prorrogação das demais faixas, de modo que o valor correto global será atingido plenamente quando a operadora tiver prorrogado todas as suas frequências (peça 149, p. 18). Isso significa que, caso a operadora opte por não renovar uma faixa específica, pode haver desequilíbrio entre o valor pago pelas faixas prorrogadas e o valor que deveria ter sido cobrado.

384. Além das fragilidades apresentadas, verificou-se que as metodologias em análise ponderam o valor da outorga apenas pela quantidade de banda que a operadora possui e não levam em conta que, tecnicamente e economicamente, as faixas possuem valores distintos, de modo que uma mesma quantidade de banda em uma frequência pode valer milhares de vezes mais do que a mesma banda em outra frequência. Assim, pelo PPDUR, pode-se cobrar indevidamente muito mais por uma outorga cuja frequência não tem tanto valor de mercado, apenas devido à grande quantidade de banda cedida, do que por uma pequena banda em uma frequência muito mais valiosa no mercado. A título de exemplo, no leilão do 5G a ser conduzido em breve pela Anatel, o edital colocado em consulta pública prevê a outorga de 2 GHz de banda na frequência entre 24 a 26 GHz, ou seja, uma enorme quantidade de banda, mas em uma faixa com pouco uso e incerto retorno financeiro, e prevê a outorga de 400 MHz de banda (quantidade cinco vezes menor) na faixa de frequência de 3,5GHz, considerada extremamente valiosa e disputada devido às suas especificações técnicas e eficiência econômica para as operadoras. Se aplicadas as metodologias analisadas, as fórmulas não conseguiriam captar as discrepâncias entre as faixas descritas do leilão do 5G, distorcendo-se o valor das outorgas a serem cobradas.

385. Em uma visão geral do disposto anteriormente nas subseções 5.2 e 5.3, observa-se que foram apontadas diversas fragilidades em uma possível adoção de metodologias como o ônus de 2% e o RPPDUR, se considerado o contexto de prorrogações sucessivas trazido pela Lei 13.879/2019. Em suma, tais fragilidades poderiam implicar em riscos como: a) dano bilionário ao Erário, visto que o uso de tais metodologias resulta em valores de outorga significativamente menores do que quando calculado o VPL do ativo (valor econômico da faixa); b) prejuízo às políticas públicas de inclusão digital (valores subestimados de outorga resultam em menores obrigações de investimento na rede e de prestação de serviço a regiões carentes); c) impactos negativos no setor e sua concorrência, podendo resultar em barreiras de entrada para outros prestadores e em uma situação de concorrência imperfeita, em que uma ou poucas empresas passam a ter influência dominante sobre os preços e condições do mercado; d) insegurança jurídica diante de conflitos em esfera administrativa e judicial sobre a falta de clareza ou divergências quanto aos dados a serem considerados no cálculo; e) incentivo indevido a empresas com baixo uso da faixa, como as que não a utilizam por estratégias de



proteção de mercado contra concorrentes, por pagarem valor menor de outorga; e f) desequilíbrio indevido do valor pago entre as diferentes faixas, desconsiderando-se que tecnicamente e economicamente elas possuem valores distintos, entre outros.

### **Causas**

386. No caso concreto, viu-se que a decisão da Anatel está em harmonia com a jurisprudência do TCU e a doutrina e princípios que regem a avaliação do valor econômico de ativos públicos outorgados ao setor privado, não tendo sido constatado achado negativo e, naturalmente, nem fator ou evento que o tenha causado.

### **Efeitos e riscos decorrentes da manutenção da situação encontrada**

387. Constatou-se que o Acórdão 510/2020 da Anatel, no que tange à forma de cálculo das prorrogações de outorgas após a Lei 13.879/2019, consiste em uma boa prática e que, por isso, seria benéfico que fosse replicada nos demais casos. Os riscos que foram identificados estão atrelados justamente a possíveis mudanças na diretriz de cálculo adotada no Acórdão Anatel 510/2020, que resultou na boa prática constatada no presente relatório.

### **Conclusão**

388. Viu-se a importância de se calcular corretamente o valor de prorrogação das outorgas de uso de radiofrequência, visto que se trata da gestão de ativos públicos que, somando-se os leilões realizados desde 1997 até 2019, representam montante de cerca de R\$ 85 bilhões para a União, em valores atualizados (peça 116, p. 5), e que viabilizam investimentos em escala ainda maior para o país. Diante disso e do novo contexto trazido pela Lei 13.879/2019, avaliou-se a tratativa dada pela Anatel sobre o assunto e se a sua escolha de metodologia de cálculo dos valores devidos das outorgas é consistente e assegura a aderência à legalidade, à economicidade e ao valor econômico do ativo.

389. No caso concreto da prorrogação das bandas A e B, além de estar compatível com a posição jurídica da PFE, a decisão da Anatel no Acórdão Anatel 510/2020 está em harmonia com a jurisprudência do TCU e a doutrina e princípios que regem a avaliação do valor econômico de ativos públicos outorgados ao setor privado, não sendo necessárias propostas de encaminhamentos sobre esse ponto e estando evidente que a atuação da agência foi positiva e indica uma boa prática do órgão.

390. Esperam-se, como benefícios da presente análise, a transparência das ações e normativos da Anatel, mapeando-se riscos de se haver possíveis distorções entre o valor estabelecido e o valor real de mercado da outorga e assegurando um preço público justo e de mercado a ser cobrado da operadora, conforme princípios da isonomia, impessoalidade, segurança jurídica, economicidade e conforme jurisprudência do TCU e doutrina e princípios que regem a avaliação do valor econômico de ativos públicos outorgados ao setor privado.

## **6. ANÁLISE DOS COMENTÁRIOS DOS GESTORES**

391. Nos termos do item 145 das Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União (NAT), aprovadas pela Portaria-TCU 280/2010, e do item 520 do Manual de Auditoria Operacional, aprovado pela Portaria Segecex 18/2020, a versão preliminar deste relatório (peça 192) foi enviada à Anatel (peças 196 e 198), com a finalidade de obter os comentários dos gestores acerca do teor das constatações efetuadas no presente trabalho. Registre-se que também foi feita oitiva ao órgão (peça 195 e 197) para que se manifestasse sobre a ilegalidade discutida no capítulo 3, sendo que as alegações trazidas pela Anatel já foram incluídas no respectivo capítulo. Assim, os demais pontos abordados pela Anatel na sua resposta de comentários dos gestores (peças 199 a 220) serão apresentados e avaliados a seguir.

392. O primeiro ponto abordado pela Anatel em seus comentários trata da possível anulação do item 'a' do Acórdão Anatel 510/2020, que estabelece a aplicação da prorrogação sucessiva definida na Lei 13.879/2019 às outorgas anteriores à publicação da referida lei. A referida possibilidade de anulação está relacionada com a ilegalidade discutida no capítulo 3 do relatório. Conforme apontado no parágrafo anterior, um maior detalhamento sobre os argumentos da Anatel e

sobre a posição da unidade técnica do TCU sobre a irregularidade pode ser encontrado naquele capítulo, no entanto, deve-se tecer algumas ponderações sobre os comentários apresentados pela agência quanto à anulação, em si, do ato da agência.

393. A Anatel analisou o tema por meio de considerações sobre as possíveis alternativas a serem adotadas com as autorizações das bandas A e B que vencerão até 2028 caso ocorra a anulação do item 'a' do Acórdão Anatel 510/2020. Observa-se que os comentários do órgão remetem aos informes técnicos da Anatel 91/2019/PRRE/SPR e 105/2020/PRRE/SPR (peças 176 e 55, respectivamente), documentos esses que já haviam sido analisados no capítulo 3, especificamente na subseção que trata dos efeitos e riscos decorrentes da conclusão pela impossibilidade de prorrogação das outorgas anteriores à Lei 13.879/2019, deste relatório e de sua versão preliminar (enviada anteriormente para comentários dos gestores).

394. Em sua argumentação, a Anatel reiterou que a prorrogação dos termos em caráter primário seria a melhor alternativa e reafirmou que 'as autorizações em caráter secundário não conferem ao detentor da outorga a mesma estabilidade para o desenvolvimento dos serviços, o que muitas vezes se reflete em menores investimentos e em restrições ao desenvolvimento das redes' e que se amplia o risco de interferências (peça 200, p. 6). Resta claro que não se identificam novos dados técnicos ou argumentos distintos dos que já haviam sido analisados no capítulo 3 deste relatório e nem novas explanações que pudessem elidir a irregularidade constatada e tornar desnecessária a anulação do ato em discussão. Rememora-se que a alternativa de se prorrogar em caráter secundário foi proposta pela própria área técnica da Anatel em momento posterior à Lei 13.879/2019, conforme citado no capítulo em discussão.

395. A Anatel citou ainda que 'outorgas em caráter secundário implicam valores de preço público que não viabilizam compromissos de investimentos, limitando-se a cobrir custos administrativos da agência' e que haveria prejuízos à possibilidade de implementação de metas da política pública setorial (peça 200, p. 6). Conforme análise amplamente trazida pelo presente relatório, ainda que possa haver impactos oriundos da proposta de que sejam adotadas providências para anular o ato da Anatel que prorrogou, em caráter primário, autorizações cujos contratos não previam tal prorrogação, tal proposta visa corrigir ilegalidade patente e busca uma atuação do poder público compatível com o ordenamento jurídico, mitigando significativos riscos de insegurança jurídica aos contratos do setor de telecomunicações e também aos demais setores de infraestrutura. Além disso, viu-se que a anulação não resultaria na inviabilidade de se dar continuidade aos serviços e de se atender ao interesse público, dados que há soluções alternativas que foram inclusive escolhidas pela própria Anatel antes da publicação do Decreto 10.204/2020 (peça 176), conforme explanado no capítulo 3 do relatório.

396. Outra questão que foi objeto de comentários da agência se refere à proposta de recomendação quanto à necessidade de se estabelecer, no arcabouço normativo da agência, critérios objetivos que sirvam como diretriz para avaliar o efetivo cumprimento de obrigações e não cometimento de infrações reiteradas pela operadora solicitante da prorrogação. Em sua resposta, a Anatel afirmou que as avaliações do tema são feitas caso a caso, ou seja, cada pedido de prorrogação é analisado da forma como a agência achar mais oportuno, e buscou evidenciar isso citando dois casos da agência em que os tipos de análise foram distintos (peça 200, p. 7). Afirmou ainda que 'a agência está buscando constantemente aprimorar os critérios que balizam as avaliações' e que 'é importante que os parâmetros de referência objetivos não tenham o condão de engessar a aplicação da norma aos casos concretos'.

397. É possível observar os comentários da Anatel reforçam o entendimento exposto na subseção 4.3 do presente relatório de que não há diretrizes gerais e nem normativos da agência que deixem claro, de forma objetiva, como devem ser feitas as análises quanto ao cumprimento de obrigações e não cometimento de infrações reiteradas pela operadora solicitante da prorrogação. Assim, permanecem os riscos mapeados pelo relatório e que motivaram propostas de

encaminhamento, não se identificando novos argumentos pela Anatel que evidenciem que tais fragilidades tenham sido mitigadas. Destaca-se que o risco de se ‘engessar’ a aplicação da norma, como citado pela Anatel, deve ser considerado e devidamente tratado pela agência ao definir seus processos de trabalho, mas não deve servir como motivação para não se elaborar nenhuma diretriz e nenhum critério objetivo que pudesse nortear as decisões da agência de forma isonômica.

398. Um ponto objeto de comentários da Anatel diz respeito ao apontamento do relatório preliminar sobre a necessidade de se definir critérios para avaliar os aspectos concorrenciais dos pedidos de prorrogação de outorgas. A agência afirmou que a sua lógica para o tratamento de questões concorrenciais é adotar uma regulamentação que se mostre transversal em relação a todos os assuntos sob competência do órgão e citou atuação orientada pelo Plano Geral de Metas de Competição (PGMC) (peça 200, p. 9).

399. Conforme dados públicos da Anatel, a atual regulamentação citada (Resolução Anatel 600/2012, alterada pela Resolução Anatel 694/2018) e o PGMC consistem em uma ‘estrutura de regulação baseada em medidas assimétricas de forma a mitigar a possibilidade de exercício de poder de mercado por parte de grupo com Poder de Mercado Significativo (PMS)’ e considera ‘seu grau de competição em áreas geográficas categorizadas’ (acessado em 27/1/2021 e disponível em <https://www.gov.br/anatel/pt-br/regulado/competicao/mercados-de-atacado>). A estrutura considera:

a) para cada área geográfica: o grau de competição; potencial de demanda; disponibilidade de fibra óptica; e densidade do serviço;

b) a categorização de cada município segundo grau de competição, podendo ser: competitivos; potencialmente competitivos; pouco competitivos; e não competitivos;

c) o tipo de medida regulatória aplicável, sendo possíveis as seguintes medidas: transparência; transparência com controle de preços; designação de grupos com PMS segundo as dimensões produto (mercado de atacado) e geográfica (granularidade – municipal, região/área de registro).

400. Resta claro que a estrutura está voltada para análise dos impactos concorrenciais atrelados a pontos de prestação dos serviços no mercado local e na região geográfica analisada, assim como havia já sido mapeado na subseção 4.4 do presente relatório. Isso significa que, na metodologia citada pela Anatel, são analisados apenas aspectos concorrenciais referentes a mudanças no mercado atual das localidades e consideram-se apenas as características da região a ser atendida e se a operadora possui poder significativo de mercado, ou seja, se tem alta participação de mercado. Não há qualquer menção normativa nem diretriz que vise tratar dos riscos ao mercado resultantes de possíveis desequilíbrios na distribuição do espectro de frequência entre as atuais operadoras atuantes no Brasil e resultantes de barreiras de entradas para novas operadoras, podendo prejudicar a livre concorrência.

401. Assim, conforme discutido no capítulo 4.4, constata-se novamente que não há nenhuma previsão regulamentar que busque uma análise concorrencial mais abrangente, de modo a avaliar se a opção em manter certa faixa de frequência sob o uso em caráter primário por determinada operadora traz mais benefícios do que levar novamente ao mercado a possibilidade de aquisição daquela faixa ou do que a redistribuir a um mercado específico e com objetivo estratégico definido.

402. Embora a agência defenda uma atuação transversal, verifica-se que a sua resposta não trouxe dados nem informações que não tenham sido englobadas na análise contida na subseção 4.4 do relatório. Ressalta-se que também não prospera o argumento da agência de que, no momento da prorrogação, a avaliação sobre o uso do espectro e se ele está sendo racional e adequado ajudará a mitigar riscos a competição por meio de compromissos específicos. Isso porque o uso adequado, ou não, por uma operadora não tem relação com a fragilidade tratada no presente relatório, que consiste em possível desequilíbrio na distribuição do espectro e no macro cenário concorrencial existente no país. Independentemente de uma operadora estar usando de modo eficiente o seu espectro, a prorrogação de autorizações sem a correta análise concorrencial pode implicar uma concentração

indevida de frequências, a criação de barreiras de entrada, bem como desequilíbrios na competição do setor.

403. Houve propostas preliminares de encaminhamento referentes à necessidade de atualização dos normativos da Anatel quanto ao entendimento de que é possível prorrogar sucessivamente novas autorizações e quanto à inclusão, nas normas que regulamentam o uso eficiente do espectro, de aspectos referentes à eficiência econômica, social e competitiva. Também foi proposto dar ciência à Anatel sobre o fato de que a alteração das condições contratuais ou técnicas estabelecidas em licitação dos termos de autorização de uso de radiofrequências requer processos licitatórios prévios. Sobre os três temas, observa-se que as ponderações da Anatel não trazem argumentos que visem desconstituir as propostas de encaminhamento (peça 200, p. 9 a 11), mas somente destacar pontos como a importância de atualização da regulamentação e que ela deve ser feita com cautela.

404. As análises do capítulo 5 deste relatório não resultaram em propostas de encaminhamento à Anatel, dado que, no caso concreto observado (Acórdão Anatel 510/2020), o órgão atuou em harmonia com a jurisprudência do TCU e a doutrina e princípios que regem a avaliação do valor econômico de ativos públicos outorgados ao setor privado. No entanto, a Anatel optou por apresentar comentários com relação às análises apresentadas pelo Tribunal no referido capítulo e, por isso, suas ponderações serão analisadas a seguir.

405. Em suma, os argumentos da agência se concentram na tese de que ‘o valor a ser definido como preço mínimo pelo espectro não deve ser necessariamente o seu valor econômico, pois o próprio preço é um critério de regulação’ (peça 200, p. 12 a 17). Foi citado que ‘quanto mais alto o valor despendido pelo espectro, menor é a margem de investimentos livres das prestadoras ou menor é a margem para apresentarem melhores ofertas para os usuários dos serviços’ e que ‘não há definição em lei de qual metodologia deve ser utilizada pelo regulador’.

406. Observa-se que não se trata de tese e nem de argumentos inovadores. Ao contrário do que defende a Anatel em seus comentários, uma possível desconsideração do valor econômico da outorga no momento de sua cessão a uma operadora é exatamente a fragilidade que é amplamente abordada e apontada como risco no capítulo 5 do presente relatório. Viu-se que uma suposta opção por se desprezar o valor econômico seria uma prática que não condiz com a atuação histórica da Anatel e, mais que isso, não seria compatível com a vasta jurisprudência do TCU sobre o tema (incluindo decisões que se referem a diversos setores de infraestrutura que envolvem desestatizações), com o ordenamento jurídico, com a doutrina e princípios que regem a avaliação do valor econômico de ativos públicos outorgados ao setor privado, e nem com o posicionamento expressados por atores como a Procuradoria Especializada da AGU que atua junto à Anatel (PFE), a OCDE e a Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados.

407. Ressalta-se novamente que, para o presente relatório de fiscalização, é indiferente se o valor a ser obtido pela outorga é alto ou baixo desde que a metodologia utilizada esteja condizente com o ordenamento jurídico e que o valor do ativo corresponda ao seu valor real e justo. Careceria de justificativa uma decisão de se adotar metodologia específica somente com base no fato de ela reduzir o ‘valor despendido pelo espectro’ para assegurar maior ‘margem de investimentos livres das prestadoras’, como citou a Anatel. Como foi exposto no capítulo 5, deve ser buscado o valor real do ativo a ser outorgado e deve-se ter em mente que, independentemente do valor do preço público, há previsão legal de que ele possa ser convertido em investimentos. Trata-se de algo destacado inclusive pela agência na análise que resultou no Acórdão Anatel 673/2020 (decisão sobre o recurso ao Acórdão Anatel 510/2020), em que foram apontados benefícios da metodologia de VPL e sua consolidação na doutrina e jurisprudência.

408. Outro ponto a ser destacado é que, no capítulo 5 do presente relatório, não está sendo sugerida a metodologia de precificação que deve ser utilizada pela Anatel, decisão essa que cabe somente à agência em seu papel regulatório. Aponta-se, sim, que a metodologia a ser escolhida deve



respeitar as premissas previstas no ordenamento jurídico, como a consideração do valor econômico do ativo, por exemplo, o que pode ser obtido por diversas metodologias existentes e consagradas pela doutrina e pela bibliografia especializada.

409. Diante do exposto, observa-se que, sem apresentar fatos técnicos e nem novos dados que possam trazer luz à questão tratada no capítulo 5, a Anatel apenas retomou argumentação já analisada na referida seção deste relatório, não sendo cabível alteração nas análises já expostas.

## 7. CONCLUSÃO

410. As radiofrequências são a infraestrutura de rede do setor de telecomunicações para os serviços sem fio, sendo um bem público escasso, de alto valor econômico (bilhões de reais) e insumo indispensável e insubstituível para a prestação de vários serviços, como a telefonia móvel, e configurando, do ponto de vista econômico, uma barreira de entrada de novos competidores nesse mercado. O art. 157 da Lei Geral de Telecomunicações (LGT), Lei 9.472/1997, estabelece que o espectro de radiofrequências é um recurso limitado, constituindo-se em bem público, administrado pela Anatel.

411. Para a prestação de qualquer serviço de telecomunicações que use frequência é necessária outorga concedida pela Anatel por intermédio de autorização de uso, nos termos dos arts. 163 e 164 da LGT. Embora seja empregado o termo 'autorização', esse instituto jurídico difere substancialmente da 'autorização de serviços e de uso de bens públicos' existente no Direito Administrativo, uma vez que os arts. 131 e 163 da LGT preveem que as autorizações são atos vinculados, enquanto o conceito tradicional de autorização é caracterizado pela precariedade e pela discricionariedade administrativa. No caso das autorizações de prestação do serviço ou de uso de frequência que derivam de procedimento licitatório, a Anatel também assina, juntamente com cada licitante vencedora, um termo de autorização de prestação do serviço ou de uso de frequência, com estrutura e cláusulas típicas de um contrato administrativo.

412. Deste modo, os termos de autorização de uso de frequência firmados entre as operadoras e a Anatel após devido processo licitatório são: contratos administrativos; com bilateralidade; com prazo de vigência determinado; de utilização obrigatória de bem público escasso, sob pena de perda da autorização; e sempre associados a uma concessão, permissão ou autorização para prestação do serviço público de telecomunicações, seja no regime público ou privado. Verifica-se que, consoante disposto na jurisprudência do TCU, as autorizações de uso de frequência previstas no art. 163 da LGT e derivadas de licitação constituem um instituto jurídico mais próximo do conceito de concessão de serviço público do que do conceito de autorização do uso privado de bem público, uma vez que essa última é precária, unilateral, discricionária, de uso facultativo e visa atender ao interesse privado do utente e não à utilidade pública (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 30 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 866).

413. Destaca-se que as licitações de frequência realizadas desde 1997 já resultaram em montante atualizado arrecadado de aproximadamente R\$ 85 bilhões. Em sua redação original, o art. 167 da LGT limitava a prorrogação das outorgas a uma única vez e essa regra constou de todos os editais de licitação e termos de autorização firmados entre 1997 e 2019. Nesse regime, existem dezenas de termos de autorização de radiofrequência assinados, sendo, ao menos, 39 termos para as bandas A e B, que vencem entre 2020 e 2028.

414. A Lei 13.879/2019 alterou o referido artigo da LGT e passou a se permitir prorrogações sucessivas das autorizações de radiofrequência. No entanto, não há menção a qualquer possibilidade da aplicação dessa prorrogação sucessiva às outorgas que já estavam vigentes à época da publicação da referida lei. Por isso, durante a tramitação do projeto de lei e mesmo após a sanção da lei, houve diversos questionamentos acerca da legalidade dessa possível aplicação retroativa da prorrogação sucessiva aos contratos vigentes. Constatam-se também questionamentos acerca dos valores que serão cobrados das autorizatárias a título de prorrogação.



415. Assim, o presente relatório teve como objetivo examinar se a atuação da Anatel quanto à decisão sobre nova prorrogação das outorgas de uso de radiofrequências conferidas no período anterior à Lei 13.879/2019 está alinhada com o ordenamento jurídico (1ª questão de auditoria) e analisar se a metodologia adotada pela Anatel para a definição e o cálculo dos valores de prorrogações é consistente e assegura a aderência à legalidade, à economicidade e ao valor econômico do ativo (2ª questão de auditoria). Foram analisados os regulamentos e processos de trabalho gerais da Anatel sobre o tema e também as decisões sobre o atual caso concreto em andamento na agência, em que o Conselho Diretor aprovou, em 30/9/2020 (Acórdão Anatel 510/2020), a segunda prorrogação em caráter primário das bandas A e B até 2028, que foram outorgadas e licitadas com a previsão de uma única prorrogação, alegando como fundamento a alteração realizada pela Lei 13.879/2019 no art. 167, **caput**, da LGT e o art. 12, **caput**, do Decreto 10.402/2020.

416. Foram apresentados achados e análises que demonstram que a aplicação de prorrogações sucessivas nos termos de autorização outorgados antes da Lei 13.879/2019 afronta a cláusula 2.1 dos termos de autorizações vigentes, que são contratos administrativos, e as cláusulas que definiram o objeto das licitações de frequência realizadas de 1997 a 2019, bem como as normas jurídicas da legalidade, do dever de licitação, de vinculação ao instrumento convocatório, do **pacta sunt servanda**, da impessoalidade, da isonomia e, em especial, da segurança jurídica, previstos nos arts. 5º, inciso XXXVI, 37, **caput** e inciso XXI, e 175, **caput**, da Constituição Federal de 1998, nos arts. 38, 89, **caput** e inciso VII, e 164, inciso I, da Lei Geral das Telecomunicações (LGT), Lei 9.472/1997, e no art. 2º, **caput** e inciso XIII, da Lei do Processo Administrativo, Lei 9.784/1999, além da jurisprudência do STF, a exemplo de ADI 5.991/DF, e da jurisprudência do TCU, a exemplo da Decisão 402/2000-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Valmir Campelo, e do Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas.

417. Ressalte-se que a nova redação da LGT, dada pela Lei 13.879/2019, não tratou em nenhum momento de qualquer regra da transição para as outorgas vigentes, mesmo com toda a discussão jurídica sobre o tema que aconteceu durante a tramitação do projeto de lei pelas duas Casas Legislativas. Essa omissão relevante já seria suficiente para caracterizar a falta de substrato legal para que tais prorrogações sucessivas sejam estendidas às atuais outorgas, sob pena de violar o princípio constitucional da legalidade, ao permitir que a Anatel crie situações jurídicas não amparadas na lei, e de afrontar ao princípio da impessoalidade, ao configurar um tratamento mais benéfico às prestadoras que detêm outorgas vigentes, em detrimento das demais prestadoras de serviços de telecomunicações e dos demais agentes privados que poderiam adquirir tais frequências em uma nova licitação.

418. Além de todo o exposto, a aplicação da prorrogação sucessiva às outorgas vigentes ainda viola outros princípios legais e constitucionais, uma vez que esses termos de autorização foram firmados após disputa em certame licitatório. Ressalte-se que, conforme arts. 37, inciso XXI, e 175, **caput**, da CF 1988, a licitação é a regra no ordenamento jurídico brasileiro, seja para a Administração Pública firmar concessões e permissões de serviços públicos, seja para dispor de bens públicos que valem bilhões de reais como as frequências, que não podem ser utilizadas por diversas empresas ao mesmo tempo e que são essenciais para a prestação do serviço público de telecomunicações, tanto em regime privado como em regime público.

419. Permitir uma nova prorrogação ordinária nas outorgas anteriores à 2019, na ausência de autorização legal expressa, significaria garantir aos atuais detentores dessas outorgas algo que não foi precificado na licitação, bem como representaria uma desconfiguração do que foi efetivamente licitado, afrontando o princípio da obrigatoriedade de licitação e da vinculação ao instrumento convocatório. Ao tempo de cada licitação de frequência, os agentes privados avaliaram e precificaram essa prorrogação única dos termos de autorização, que era a regra vigente desde a década de 1990 até 2019, para decidir se participariam da licitação e para definir quais valores

estariam dispostos a pagar por essas outorgas. Do mesmo modo, ao longo da vigência dos respectivos termos, as operadoras também agiram e se planejaram com base nessa premissa de que não haveria uma segunda prorrogação.

420. Recorda-se que, consoante relatório da OCDE publicado em 26/10/2020, na maioria dos países membros as licenças de frequência duram cerca de 20 anos e ‘muitos países da OCDE optam por leiloar diretamente o espectro em vez de renovar as licenças, especialmente quando outros atores no mercado têm interesse na banda’ (peça 186, p. 166). Mesmo no Reino Unido, onde existe a figura das ‘licenças por tempo indeterminado’, após os vinte anos iniciais da licença a agência ‘reguladora (Ofcom) pode revogar qualquer licença por razões de gestão do espectro, com um aviso de cinco anos’ (peça 186, p. 69, 167). Constata-se, pois, que a prática usual no mercado internacional de telecomunicações, sobretudo no europeu, é que as frequências sejam relicitadas após o término da duração original das respectivas outorgas, especialmente se houverem outras empresas interessadas.

421. Além disso, tal possibilidade de prorrogação sucessiva para as outorgas vigentes representaria institucionalizar a insegurança jurídica, abrindo margem para outras alterações substanciais das outorgas de frequências a qualquer tempo, tanto em detrimento do interesse público, quanto em prejuízo das autorizatárias e dos usuários desse serviço de telecomunicações.

422. Há, ainda, um risco de um efeito transversal, no sentido de que essa aplicação retroativa da possibilidade de prorrogação de termos de autorização que foram licitados torne-se um precedente de violação da segurança jurídica a ser empregado em outras situações, tanto no setor de telecomunicações, como em qualquer outro setor em que haja concessões de serviços públicos, em âmbito federal, estadual, distrital ou municipal, em detrimento do interesse público. Exemplo desse impacto que decisões setoriais em telecomunicações causam em outros setores encontra-se no âmbito do TC 030.098/2017-3, no qual artigos da LGT foram trazidos para justificar a prorrogação de arrendamentos portuários.

423. Ressalte-se que não há como se falar na possibilidade de um decreto ampliar o texto de uma lei ao ponto de constituir novas situações jurídicas retroativas que não foram previstas expressamente em lei, consoante abordado na seção 2.3 do presente relatório. É exigida a legalidade estrita para que haja retroatividade, em especial, em contratos administrativos como os termos de autorização de frequência, que são similares a um contrato de concessão. Entender o contrário significaria permitir que alterações significativas em contratos de concessões e instrumentos análogos, como as autorizações de frequência, fossem realizadas por meio de decretos, sem a participação do Legislativo.

424. Cabe ressaltar que, ao contrário do que ocorre em concessões de serviços públicos, não há bens reversíveis a serem devolvidos ao final do prazo de vigência dos termos de autorização de frequência. Assim, todos os investimentos feitos pelas operadoras em telefonia móvel continuam em seu patrimônio mesmo após a devolução das frequências. Além disso, os equipamentos atuais utilizados nas redes de telecomunicações permitem o emprego de diversas frequências ao mesmo tempo, justamente para garantir maior eficiência no uso desses recursos.

425. Deste modo, ao contrário da alegação de que a aplicação retroativa das prorrogações sucessivas se faz necessária para destravar investimentos, verifica-se que não há evidências de que os investimentos em telefonia móvel estejam diminuindo pela proximidade do término das autorizações de frequência.

426. Mesmo que existisse interesse público na eventual prorrogação sucessiva das outorgas vigentes, não há como se afastar a flagrante ilegalidade dessa prorrogação. Não obstante, a necessidade apontada pela Anatel de realização de **refarming** nas bandas A e B é evidência da existência de interesse público na não prorrogação dessas outorgas, para possibilitar essa reorganização de blocos de frequência. Além disso, caso as respectivas outorgas sejam prorrogadas e o **refarming** seja feito entre as próprias detentoras de outorga, como sugerido pelas operadoras e não rechaçado na decisão da Anatel, essa reorganização de blocos de frequência que o **refarming** exige

poderá resultar na alteração do objeto dos termos de autorização, violando o dever de licitação previsto no art. 164 da LGT.

427. No que tange à jurisprudência do STF, somente são admitidas prorrogações de contratos administrativos, em especial os contratos de concessão de serviço público, se: os contratos foram anteriormente licitados e estavam vigentes; havia previsão de prorrogação em tais contratos e respectivos editais; não haveria mudança do objeto dos contratos com a prorrogação; havia previsão de análise de vantajosidade por parte do Poder Concedente para embasar a decisão, que não seria automática, por prorrogar ou não esses contratos. Entretanto, as prorrogações sucessivas inseridas na LGT não estavam previstas nos respectivos editais e termos de autorização das outorgas de frequência vigentes, representando, à luz da jurisprudência do STF, uma ofensa aos princípios constitucionais da licitação e da vinculação ao instrumento convocatório.

428. Sobre a jurisprudência do TCU, cabe ressaltar que, desde as Decisões 320/2000-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bento Bugarin, e 402/2000-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Valmir Campelo, tanto as autorizações de prestação de serviços de telecomunicações, como as autorizações de uso de frequência que sejam precedidas de licitação devem ser submetidas ao mesmo rito de análise de concessões por parte da Corte de Contas previsto na Instrução Normativa (IN) TCU 27/1998. Essa previsão também consta do art. 7º da IN-TCU 81/2018, que substituiu esse normativo de 1998. Deste modo, há duas décadas o Tribunal entende que os termos de autorização de radiofrequência possuem natureza jurídica semelhante a contratos de concessão.

429. Além disso, em diversas outras decisões sobre prorrogações de contratos em outros setores de infraestrutura, o Plenário do TCU manifestou-se no sentido de não admitir prorrogações que não estavam previstas nos próprios contratos, nos editais de licitação e em lei, bem como entendeu que a aplicação de nova hipótese de prorrogação aos contratos vigentes é juridicamente impossível, uma vez que viola cláusulas contratuais e editalícias, além de princípios constitucionais e legais como o dever de licitar, isonomia, impessoalidade e vinculação ao instrumento convocatório.

430. Assim, verifica-se que o caso da prorrogação das outorgas vigentes de frequência discutida nos presentes autos se assemelha ao caso das prorrogações com base no decreto do setor portuário, consideradas ilegais pelo Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas, pois há uma tentativa de prorrogar contratos vigentes sem que haja expressa previsão legal, editalícia e contratual, ao contrário do que ocorreu com as prorrogações antecipadas do setor ferroviário, que foram baseadas na Lei 13.448/2017 e possuíam previsão contratual e editalícia, tendo sido consideradas legais e constitucionais pelo STF e pelo TCU em diversos acórdãos, a exemplo dos Acórdãos 2.876/2019-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Augusto Nardes, e 1.946/2020-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bruno Dantas.

431. Portanto, conclui-se que a decisão da Anatel em aplicar para todas as outorgas vigentes a prorrogação sucessiva adicional, sem previsão contratual, em caráter primário, inserida no art. 167, **caput**, da LGT pela Lei 13.879/2019 fere a cláusula 2.1 dos termos de autorizações vigentes, que são contratos administrativos, e as cláusulas que definiram o objeto das licitações de frequência realizadas de 1997 a 2019, bem como as normas do ordenamento jurídico (em especial os princípios da legalidade, do dever de licitação, de vinculação ao instrumento convocatório, do **pacta sunt servanda**, da impessoalidade, da isonomia e, em especial, da segurança jurídica, previstos nos arts. 5º, inciso XXXVI, 37, **caput** e inciso XXI, e 175, **caput**, da Constituição Federal de 1998, nos arts. 38, 89, **caput** e inciso VII, e 164, inciso I, da Lei Geral das Telecomunicações (LGT), Lei 9.472/1997, e no art. 2º, **caput** e inciso XIII, da Lei do Processo Administrativo, Lei 9.784/1999), a jurisprudência do STF, a exemplo de ADI 5.991/DF, e a jurisprudência do TCU, a exemplo da Decisão 402/2000-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Valmir Campelo, e do Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas.



432. A irregularidade motiva atuação do Tribunal, em seu papel constitucional de órgão de controle externo, por meio de encaminhamentos. No entanto, identificou-se boa-fé na motivação da agência, que buscou basear seus atos em fatos técnicos.

433. O art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU estabelece que, ao apreciar processo relativo à fiscalização, seja feita a oitiva da entidade fiscalizada para manifestar-se 'sobre fatos que possam resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor'. Diante do exposto, foi realizada oitiva à Anatel para que se manifestasse sobre a ilegalidade apontada no capítulo 3 do presente relatório sobre o item 'a' do Acórdão Anatel 510/2020, que determinou a aplicação da prorrogação sucessiva definida na Lei 13.879/2019 às outorgas das bandas A e B.

434. Considerando a possibilidade de o Tribunal vir a determinar que a Anatel anulasse o item 'a' do Acórdão Anatel 510/2020, caso não fosse apresentada manifestação ou esta não fosse acolhida, visando assegurar a transparência dos autos e com base no art. 14 da Resolução-TCU 315/2020 e no disposto no Manual de Auditoria Operacional do TCU, também foi oportunizado à Anatel que se manifestasse sobre as consequências práticas da possível medida de anulação da decisão da agência e suas eventuais alternativas.

435. As justificativas trazidas pela Anatel na resposta à oitiva (peça 211) não foram suficientes para elidir a ilegalidade identificada, uma vez que não trouxeram novos elementos e limitaram-se a repetir argumentos e interpretações já apresentados anteriormente e analisados ao longo da presente fiscalização.

436. Considerando a ilegalidade e a existência de alternativas regulatórias desenhadas pela própria agência e compatíveis com as leis e normativos vigentes, entende-se imperioso que a Anatel adote as medidas necessárias com vistas à anulação do item 'a' do Acórdão Anatel 510/2020, por violação de disposições dos contratos vigentes de autorização de uso de radiofrequência, de cláusulas editalícias e de normativos legais e constitucionais, bem como da jurisprudência do TCU e do STF, com vistas a interromper irregularidade em curso e remover seus efeitos, conforme previsto no art. 45 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 4º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020.

437. Em consonância com o disposto no art. 21, parágrafo único, da Lindb, viu-se que, além dos evidentes benefícios apontados, como correção de ilegalidades e busca pela segurança jurídica das outorgas, o encaminhamento proposto não gera impactos incontornáveis e nem situação de inviabilidade técnica da prestação do serviço, o que foi demonstrado pela própria Anatel.

438. Foi necessário distinguir o processo de gestão de espectro, de competência da Anatel, e a autonomia das prestadoras em transferir autorizações de uso de frequência entre elas, conforme consta do art. 163, § 4º, da LGT, mudança feita pela Lei 13.879/2019, que passou a ser conhecida como a possibilidade de se haver um mercado secundário de espectro. Observou-se que a função do art. 163, § 4º, da LGT não pode ser distorcida de modo a retirar a obrigatoriedade de licitação prevista no art. 164, previsão essa que permaneceu inalterada pela Lei 13.879/2019, criando exceção que fere princípios administrativos e constitucionais atrelados ao patrimônio público, conforme amplamente evidenciado nas subseções anteriores. Assim, entendeu-se ser necessário dar ciência à Anatel de que a alteração das condições contratuais ou técnicas estabelecidas em licitação dos termos de autorização de uso de radiofrequências, em caráter primário e atrelados a serviços de interesse coletivo, realizada por meio de processos que modifiquem o uso do espectro (incluindo mudanças na atribuição, distribuição e destinação de radiofrequências, conforme vislumbrado no voto condutor do Acórdão Anatel 510/2020) sem realização de processo licitatório viola o art. 164 da Lei 9.472/1997 e viola cláusulas contratuais e editalícias, ferindo princípios como os da legalidade, do **pacta sunt servanda** e da segurança jurídica.

439. Apesar de constatada ilegalidade na aplicação de prorrogação sucessiva para autorizações anteriores às mudanças da LGT de 2019 (que não possuíam tal previsão originalmente nas cláusulas de seus termos), o mesmo não ocorre com as futuras autorizações a serem outorgadas



pela Anatel a partir da Lei 13.879/2019. Isso porque a referida lei permitiu explicitamente a possibilidade de se prorrogar sucessivamente futuras outorgas, cabendo à agência estabelecer nos contratos e editais as condições que permitam tais prorrogações. Nesse contexto, o capítulo 4 demonstrou que, para as prorrogações das futuras outorgas, o art. 167 da LGT e, principalmente, o art. 12 Decreto 10.402/2020 preveem condições a serem respeitadas e analisadas pela Anatel relacionadas a diferentes aspectos, a saber.

440. O primeiro deles se refere à caracterização da modificação de destinação do uso da frequência que possivelmente poderá embasar indeferimento de pedidos de prorrogação de autorização de uso de faixa de frequências em caráter primário e atreladas a serviços de interesse coletivo feitos com base no art. 167, § 2º, da LGT.

441. Outro aspecto está vinculado ao uso racional e adequado da frequência e eficiência do uso desse recurso escasso (art. 167, § 2º, da LGT e Decreto 10.402/2020, art. 12, inciso IV). Observou-se que o atual normativo da agência sobre o tema se limita a regulamentar a eficiência técnica e que mesmo essa análise técnica possui fragilidades. Assim, para as futuras outorgas elaboradas nos termos da Lei 13.879/2019, constatou-se a necessidade de que a Anatel promova aprimoramento dos processos de trabalho que avaliam a eficiência técnica do uso do espectro e a necessidade de a agência avaliar a conveniência e oportunidade de incluir critérios objetivos que englobem os aspectos referentes à eficiência econômica, social e competitiva no arcabouço normativo que regulamenta o uso eficiente do espectro, em especial nos dispositivos que tratam das análises a serem feitas sobre pedidos de prorrogação de outorgas.

442. Foi analisado o aspecto vinculado a cumprimento de obrigações, não cometimento de infrações reiteradas e compromissos de investimentos (art. 167, **caput** e § 3º, da LGT e Decreto 10.402/2020, art. 12, inciso II). Na análise do caso das bandas A e B, não foram identificadas fundamentações para a decisão da agência quanto ao referido aspecto, o que representa indício de fragilidades. Assim, constatou-se a importância de a agência deixar claro, em seu arcabouço normativo, critérios objetivos para avaliar, na prorrogação de outorgas, o efetivo cumprimento de obrigações e não cometimento de infrações reiteradas pela operadora solicitante.

443. Também foi objeto de análise o aspecto vinculado a questões concorrenciais (Decreto 10.402/2020, art. 12, inciso III), em que se constatou ser necessário que a Anatel aperfeiçoe seus atuais processos de trabalho de modo a avaliar o cenário macro da concorrência e o que se planeja para o espectro de frequência no futuro, verificando se a prorrogação daquela autorização não resulta em uma desequilibrada concentração de mercado para as operadoras já existentes, favorecendo indevidamente uma situação de concorrência imperfeita, em que poucas empresas passam a ter influência dominante sobre os preços e condições do mercado.

444. Constatou-se que o atendimento ao interesse público na decisão de se prorrogar as novas autorizações de uso de frequência depende de uma motivação clara e técnica pela Anatel e permeia o atendimento de todos os aspectos citados acima, de modo que foram propostas recomendações à agência no sentido de aprimorar seu arcabouço normativo, dado que foram encontradas fragilidades nas atuais normas diante do novo contexto trazido pela Lei 13.879/2019.

445. O principal risco resultante das fragilidades identificados é que, para as novas outorgas, a Anatel autorize, a uma operadora específica, a prorrogação de uso de um bem valioso e escasso do país, por um longo período, sem que haja real vantajosidade em tal operação, o que pode levar a: impactos irreparáveis na concorrência do setor; prejuízo às políticas públicas de inclusão digital; uso ineficiente do espectro sob óptica que vai além da capacidade técnica da transmissão de dados, como possível prejuízo à eficiência econômica, trazendo menos recursos e investimentos ao país, e à eficiência social; dano ao erário em montantes significativos (bilhões de reais); prejuízos aos princípios de isonomia e impessoalidade por parte do poder público, diante de possível favorecimento de uma operadora em detrimento das demais prestadoras do mercado; entre outros efeitos.



446. No capítulo 5, foi identificada a importância de se calcular corretamente o valor de prorrogação das outorgas de uso de radiofrequência, visto que se trata da gestão de ativos públicos que, somando-se os leilões realizados desde 1997 até a Lei 13.879/2019, representam montante de cerca de R\$ 85 bilhões para a União, em valores atualizados (peça 116, p. 5), e que viabilizam investimentos em escala ainda maior para o país. Diante disso e do novo contexto trazido pela Lei 13.879/2019, avaliou-se a tratativa dada pela Anatel sobre o assunto e se a sua escolha de metodologia de cálculo dos valores devidos das outorgas é consistente e assegura a aderência à legalidade, à economicidade e ao valor econômico do ativo.

447. No caso concreto da prorrogação das bandas A e B, além de estar compatível com a posição jurídica da PFE, a decisão da Anatel no Acórdão Anatel 510/2020 está em harmonia com a jurisprudência do TCU e a doutrina e princípios que regem a avaliação do valor econômico de ativos públicos outorgados ao setor privado, não sendo necessárias propostas de encaminhamentos sobre esse ponto e estando evidente que a atuação da agência foi positiva e indica uma boa prática do órgão. Ressalta-se que tal conclusão se refere apenas à escolha da metodologia de cálculo, não sendo avaliada a conformidade da execução dos cálculos, em si, e das premissas a serem adotadas, matéria essa que poderá ser objeto de análise do TCU no caso concreto, conforme a IN-TCU 81/2018.

448. Embora a referida decisão tenha sido aderente ao ordenamento jurídico e represente uma boa prática da Anatel, observou-se que ela se refere a apenas um caso concreto específico, sendo que a agência já sinalizou, em seus comentários sobre a versão preliminar do relatório (peça 200), que defende ser possível se desconsiderar o valor econômico da outorga, o que implicaria em mudanças na referida metodologia. Diante desse contexto, do fato de que a decisão não estabeleceu diretriz para todos os futuros casos (atuando somente no caso concreto das bandas A e B) e de que está sendo defendido pelas operadoras o pleito de se adotar, nos atuais pedidos de prorrogação, a metodologia do RPPDUR ou a metodologia de ônus de 2% da receita, utilizada em termos anteriores às mudanças da LGT (conforme recurso ao Acórdão Anatel 510/2020), tornou-se relevante registrar as diversas fragilidades encontradas nessas demais metodologias, mapeando os problemas e riscos atrelados à possível aplicação delas no novo contexto da Lei 13.879/2019 (subseções 5.2 e 5.3). Como exemplo, haveria potencial risco de dano bilionário ao Erário, visto que tais metodologias resultariam em valores de outorga significativamente menores do que o valor econômico da faixa, e possíveis prejuízos às políticas públicas de inclusão digital (valores subestimados resultariam em menores obrigações de investimento na rede e de prestação de serviço a regiões carentes).

449. Impende registrar que a íntegra da versão preliminar do presente relatório, incluindo as conclusões e as propostas de encaminhamento, foi enviada para a Anatel, de forma a dar cumprimento ao preconizado pelos normativos de auditoria operacional do TCU. No referido relatório preliminar, foi apresentada proposta de oitiva à Anatel, com vistas a permitir manifestação da agência quanto à irregularidade apontada no capítulo 3 (peça 195). Em 2/12/2020 (peça 196), também foram apresentadas outras propostas de encaminhamento relacionadas aos demais apontamentos da fiscalização, que foram encaminhadas para que os gestores da Anatel pudessem fazer comentários sobre elas, nos termos do art. 14 da Resolução-TCU 315/2020 e do art. 8º da Portaria-Segecex 9/2020.

450. Ressalta-se que, com exceção da oitiva, sobre as demais propostas é conveniente esclarecer que a obtenção de comentários dos gestores não representa abertura do contraditório e, portanto, não significa exercício de direito de defesa, o qual, se necessário, poderá ser exercido nas etapas processuais posteriores.

451. Todos os apontamentos trazidos pelos gestores foram analisados e encontram-se refletidos nas considerações feitas ao longo do relatório, com destaque para o capítulo 7, específico para análise dos comentários dos gestores.

452. Por fim, recorda-se que foi apensado ao presente processo, nos termos do Acórdão 38/2021-TCU-Plenário, o processo de desestatização TC 045.707/2020-0, que trata da

prorrogação do prazo de vigência de um termo de autorização de uso de radiofrequência na faixa de 800 MHz (banda A) outorgado à Telefônica Brasil S.A. na área de prestação referente ao Estado do Rio de Janeiro, com base nas alterações da Lei 13.879/2019.

453. Tal apensamento foi motivado pela conexão existente entre os processos, pela existência de conveniência da tramitação conjunta dos processos, pelo risco de decisões conflitantes e pela economia processual, bem como considerando que o presente Racom aborda questão essencial do referido processo de desestatização de forma mais detalhada e ampla, qual seja, a legalidade da prorrogação, em si, dos termos de autorização assinados antes da Lei 13.879/2019.

454. Nesse cenário, tendo em vista que a apreciação do presente relatório pelo Plenário do TCU configurará a conclusão da apreciação de mérito deste Racom, restará decidida a questão essencial que motivou o apensamento e consequente suspensão da tramitação do processo de desestatização TC 045.707/2020-0. Assim, propõe-se desapensar o processo de desestatização TC 045.707/2020-0 para que seja retomada a sua instrução com base na decisão firmada no âmbito do presente processo.

## 8. PROPOSTAS DE ENCAMINHAMENTO

455. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) com fundamento no art. 45 da Lei Orgânica do TCU e no art. 251 do Regimento Interno do TCU, propõe-se determinar à Anatel que, no prazo de quinze dias, adote as providências para anular, por vício de ilegalidade e irregularidade, o item 'a' do Acórdão Anatel 510/2020, que prevê a segunda prorrogação, em caráter primário, dos termos de autorização de uso das bandas A e B, dado que tal decisão fere a cláusula 2.1 dos termos de autorizações vigentes, que são contratos administrativos, e as cláusulas que definiram o objeto das licitações de frequência realizadas de 1997 a 2019, bem como viola as normas do ordenamento jurídico (em especial os princípios da legalidade, do dever de licitação, de vinculação ao instrumento convocatório, do **pacta sunt servanda**, da impessoalidade, da isonomia e, em especial, da segurança jurídica, previstos nos arts. 5º, inciso XXXVI, 37, **caput** e inciso XXI, e 175, **caput**, da Constituição Federal de 1998, nos arts. 38, 89, **caput** e inciso VII, e 164, inciso I, da Lei Geral das Telecomunicações (LGT), Lei 9.472/1997, e no art. 2º, **caput** e inciso XIII, da Lei do Processo Administrativo, Lei 9.784/1999), a jurisprudência do STF, a exemplo de ADI 5.991/DF, e a jurisprudência do TCU, a exemplo da Decisão 402/2000-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Valmir Campelo, e do Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas;

b) recomendar à Agência Nacional de Telecomunicações, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso III, do RITCU e o art. 11 da Resolução-TCU 315/2020, que:

b.1) com vistas a atender os princípios da impessoalidade, da igualdade e da segurança jurídica, previstos no art. 37, **caput**, da Constituição Federal e no art. 38 da Lei 9.472/1997, e as boas práticas trazidas pela OCDE em seu relatório sobre o setor de telecomunicações brasileiro, com relação ao processo de análise de pedidos de prorrogação de autorizações de uso de radiofrequência nos termos da Lei 13.879/2019 c/c o art. 12 do Decreto 10.402/2020, estabeleça em seu arcabouço normativo:

b.1.1) critérios objetivos para avaliar o efetivo cumprimento de obrigações e não cometimento de infrações reiteradas pela operadora solicitante, conforme estabelecido no art. 167, **caput** e § 2º, da LGT e no art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020;

b.1.2) em consonância com o disposto no art. 12, inciso III, do Decreto 10.402/2020, critérios objetivos para avaliar os aspectos concorrenciais relacionados não apenas ao contexto da autorizada e ao impacto da prorrogação sobre seu mercado, mas também ao cenário macro da concorrência no setor e ao que se vislumbra de estratégia de disponibilização do espectro de frequência a agentes privados, deixando evidente o seu direito de indeferir a prorrogação devido ao risco de falhas de mercado;

b.1.3) caso conclua pela possibilidade de se prorrogar mais de uma vez futuras outorgas de radiofrequência com base na Lei 13.879/2019, alterações de modo a refletir tal entendimento,

atualizando a Resolução Anatel 65/1998 e a Resolução Anatel 671/2016, além de demais normativos que porventura também tratem do tema;

b.2) considerando que o art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020 estabeleceu a necessidade de se avaliar, nos pedidos de prorrogação de outorgas, o uso eficiente do espectro de forma ampla, sem restringir quais aspectos devem ser observados, e considerando as boas práticas trazidas pela OCDE em seu relatório sobre o setor de telecomunicações brasileiro e as manifestações de atores do setor na Consulta Pública Anatel 51/2020, avalie a conveniência e oportunidade de incluir critérios objetivos que englobem os aspectos referentes à eficiência econômica, social e competitiva no arcabouço normativo que regulamenta o uso eficiente do espectro, em especial, nos dispositivos que tratam das análises a serem feitas sobre pedidos de prorrogação de outorgas;

c) dar ciência à Anatel, com fundamento no art. 9º, inciso II, da Resolução TCU 315/2020, de que a alteração das condições contratuais ou técnicas estabelecidas em licitação dos termos de autorização de uso de radiofrequências, em caráter primário e atrelados a serviços de interesse coletivo, realizada por meio de processos que modifiquem o uso do espectro (incluindo mudanças na atribuição, distribuição e destinação de radiofrequências, conforme vislumbrado no voto condutor do Acórdão Anatel 510/2020) sem realização de processo licitatório viola o art. 164 da Lei 9.472/1997 e viola cláusulas contratuais e editalícias, ferindo princípios como o do **pacta sunt servanda** e da segurança jurídica;

d) nos termos do art. 38 da Resolução TCU 259/2014 e em atendimento ao item 1.6.2 do Acórdão 38/2021-TCU-Plenário, desapensar destes autos o processo de desestatização TC 045.707/2020-0, tendo em vista a conclusão da apreciação de mérito do presente processo, cuja repercussão impacta o objeto do referido processo de desestatização;

e) encerrar o presente processo, com fulcro no art. 169, incisos II e V, do Regimento Interno do TCU.”

É o relatório.

## VOTO

Em exame o relatório de acompanhamento dos atos e decisões da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) e do Ministério das Comunicações (MC) no processo de gestão das outorgas de uso de radiofrequências conferidas antes das alterações de 2019 na Lei Geral de Telecomunicações (LGT).

2. Em apertada síntese, foram analisados nestes autos os processos administrativos e as respectivas decisões da Anatel acerca da possibilidade de nova prorrogação de faixas de radiofrequências conferidas no período anterior à Lei 13.879/2019, sob o aspecto da legalidade, eficiência e interesse público, bem como as metodologias adotadas pela agência para a definição e o cálculo dos valores devidos em caso de nova prorrogação das outorgas.

3. Os presentes autos possuem, portanto, relevância ímpar para deliberação desta Corte de Contas, porquanto poderá produzir impactos em todas as autorizações de outorga de radiofrequência conferidas até hoje, exceto as decorrentes do leilão do 5G.

4. Em decorrência das análises realizadas, a Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Hídrica, de Comunicações e de Mineração (SeinfraCom) concluiu ser ilegal e irregular a segunda prorrogação das concessões cujos contratos foram celebrados anteriormente à vigência da Lei 13.879/2019 e propõe determinar a anulação dos novos termos de autorização de uso firmados das bandas A e B, além de recomendações direcionadas à Anatel contendo, no essencial, oportunidades de melhoria a serem implementadas nos procedimentos de avaliação de prorrogações de concessões sob sua gestão.

5. Tendo em vista a complexidade da matéria aqui tratada, realizei, em 4/4/2022 (peça 238), Painel Técnico com representantes de diversas áreas da Anatel e do Ministério das

Comunicações, do qual também participaram o titular e demais integrantes do corpo técnico da SeinfraCom.

6. Foi uma oportunidade singular que ampliou o diálogo institucional, aprofundou as discussões acerca dos impactos desta auditoria e, assim, contribuiu para o aprimoramento da presente decisão.

7. Após esse encontro, também recebi em meu Gabinete algumas entidades e especialistas na temática. Todo esse conjunto de subsídios colhidos serviu para melhor formar meu juízo de valor sobre tão relevante assunto.

8. Sem me alongar demais, passo, doravante, a avaliar cada um dos apontamentos trazidos pela unidade instrutora, registrando, desde já, minha divergência às conclusões e encaminhamentos por ela apresentados em relação a alguns principais pontos, razão pela qual incorporo seus fundamentos às minhas razões de decidir tão somente naquilo que não contrariarem este meu voto.

9. Para melhor entendimento da matéria, estruturei este voto nas seguintes seções, além desta:

- II. Das autorizações de espectros de radiofrequência;
- III. Dos prazos e possibilidades de prorrogações das autorizações concedidas;
- IV. Das prorrogações de autorizações concedidas antes da Lei 13.879/2019;
- V. Dos critérios técnicos avaliados pela Anatel para prorrogação das autorizações;
- VI. Da metodologia adotada pela Anatel para o cálculo dos valores devidos das outorgas nas prorrogações;
- VII. Considerações finais.

## **II. DAS AUTORIZAÇÕES DE ESPECTROS DE RADIOFREQUÊNCIA**

10. Na área das telecomunicações, há maior viabilidade na utilização da parte do espectro que corresponde à faixa de 8,3 kHz a 3.000 GHz. Dentro desse espectro, cada faixa é chamada de radiofrequência ou simplesmente frequência.

11. Assim, as radiofrequências são a infraestrutura de rede do setor de telecomunicações para os serviços sem fio, sendo um insumo indispensável e insubstituível para a prestação de vários serviços, em especial a telefonia móvel. Do ponto de vista econômico, configura uma barreira de entrada de novos competidores nesse mercado, pois, por ser um recurso fisicamente finito, dependendo do tipo de utilização, não é possível que duas empresas utilizem a mesma parte do espectro ao mesmo tempo.

12. De acordo com o art. 157 da Lei Geral de Telecomunicações (Lei 9.472/1997), o espectro de radiofrequências constitui-se em um bem público, administrado pela Anatel, cuja outorga a particulares é realizada mediante licitação de frequências.

13. Impende registrar que, nos termos dos arts. 211 e 215, inciso I, da mencionada lei, a outorga dos serviços de radiodifusão sonora (rádio) e de sons e imagens (TV) é excluída da jurisdição da Anatel, permanecendo em um regime jurídico específico dessa área das comunicações, regido pelos dispositivos da Lei 4.117/1962, e que não possui relação com o previsto pela LGT para os serviços de telecomunicações, como telefonia fixa, móvel (SMP) e banda larga. Assim, o uso de espectro pela radiodifusão (TV e rádio) segue regras próprias, que não têm relação com o tratado nos presentes autos.

14. Continuando, para a prestação de qualquer serviço de telecomunicações que use frequência é necessário ter duas outorgas concedidas pela Anatel: a outorga referente à frequência, que somente é concedida por intermédio de autorização de uso, nos termos do art. 163 da LGT; e a outorga referente ao serviço, que pode ser obtida por concessão, permissão ou autorização, nos termos dos arts. 83, 118 e 131 da LGT.

15. Embora a LGT empregue o termo “autorização” para se referir ao uso de frequência e à prestação de serviço de telecomunicações, tal instituto possui algumas particularidades em relação à “autorização de serviços e de uso de bens públicos” existente no Direito Administrativo.

16. Isso porque os arts. 131 e 163 da LGT preveem que as autorizações são atos vinculados, que atribuem o direito de uso de radiofrequência à empresa por prazo determinado, enquanto que o conceito tradicional de autorização é caracterizado pela precariedade e pela discricionariedade administrativa, pois cabe à Administração Pública, por meio de ato unilateral e discricionário, conferir essa autorização para que o particular explore serviço público ou para que o particular possa utilizar privativamente bem público, sempre a título precário (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 269).

17. Desse modo, os termos de autorização de uso de frequência firmados entre as operadoras e a Anatel após devido processo licitatório possuem bilateralidade; prazo de vigência determinado (máximo 20 anos); são de utilização obrigatória de bem público escasso, sob pena de perda da autorização; e são sempre associados a uma concessão, permissão ou autorização para prestação do serviço público de telecomunicações.

18. Desde 1997, foram feitas diversas licitações de autorização de uso de radiofrequência para a concessão do Serviço Móvel Celular (SMC) e para a autorização do seu sucessor, o Serviço Móvel Pessoal (SMP), sendo as principais listadas na Tabela a seguir. Somando-se todos os leilões de frequência realizados desde a venda da banda B, em 1997, até a aprovação da Lei 13.879/2019 (que introduziu alterações na Lei Geral de Telecomunicações), foram arrecadados R\$ 31,84 bilhões para a União, a valores nominais, que correspondem a cerca de R\$ 85 bilhões, em valores atualizados para 2020.

Tabela – Principais licitações de radiofrequência para o SMC e o SMP realizadas desde 1997

| Faixas de radiofrequência | Ano de           | Valor Leilão nominal (R\$ bilhões) |
|---------------------------|------------------|------------------------------------|
| Banda B                   | 1997/1998        | 10,07                              |
| Banda D                   | 2000             | 2,56                               |
| Banda E                   | 2000             | 0,52                               |
| Leilão sobras             | 2002             | 0,64                               |
| Sobras da Banda E         | 2004             | 0,12                               |
| Sobras                    | 2007             | -                                  |
| 3G                        | 2007             | 5,34                               |
| Banda H e sobras          | 2010             | 2,73                               |
| Sobras                    | 2011             | 0,23                               |
| 4G e 450 MHz              | 2012             | 2,93                               |
| 700 MHz                   | 2014             | 5,85                               |
| Lic. de Sobras 2015       | 2015             | 0,85                               |
| <b>Total</b>              | <b>1997-2015</b> | <b>31,84</b>                       |

Fonte: Tabela 1 do relatório da auditoria.

19. Quanto às frequências da banda A, essas outorgas foram objeto de licitação juntamente com outros ativos oferecidos no certame de privatização das empresas estatais do Sistema Telebrás. Por exemplo, no caso da empresa estatal que atuava no estado de São Paulo, o lote da banda A era estimado em R\$ 690 milhões e correspondia a um milhão de linhas telefônicas de celular, consoante disponível em <https://teletime.com.br/12/03/1998/banda-a-da-tesp-seis-empresas-no-pareo/>, acesso em 15/10/2020.





20. Feita essa breve explanação sobre as concessões de espectros de radiofrequência, passo a contextualizar, na próxima seção deste voto, os prazos e possibilidades de prorrogação das autorizações concedidas.

### III. DOS PRAZOS E POSSIBILIDADES DE PRORROGAÇÕES DAS AUTORIZAÇÕES CONCEDIDAS

21. Em que pese a LGT permitir que o prazo máximo de vigência fosse fixado em vinte anos, a Anatel estabeleceu um prazo máximo de quinze anos, prorrogáveis por mais quinze anos, em todas as outorgas de radiofrequência para Serviço Móvel Celular (SMC) e para seu sucessor, o Serviço Móvel Pessoal (SMP) (peça 187, p. 16). De acordo com o histórico exposto na análise de impacto regulatório elaborada pela agência em abril de 2019, isso ocorreu porque, inicialmente, as concessões de SMC possuíam duração de quinze anos, conforme previsto no art. 3º da chamada Lei Mínima, Lei 9.295/1996, e a Anatel visava manter o prazo para as concessões do serviço e para as autorizações de radiofrequência (peça 104, p. 4-6).

22. Esse prazo de quinze anos acabou sendo mantido na regulamentação do SMP desde a sua criação, consoante previsto no art. 12 das Diretrizes para Implementação do SMP, aprovadas por meio da Resolução Anatel 235, de 21/9/2000 (peça 98, p. 4), e previsto em todas as versões aprovadas pela agência do Plano Geral de Autorizações do SMP (PGA-SMP), quais sejam, as Resoluções Anatel 248/2000, 268/2001 e 321/2002 (peça 98, p. 20), sendo a última resolução o texto atualmente vigente.

23. Assim, ao longo dos 22 anos de vigência da LGT, foram feitas várias licitações e assinados diversos termos de autorização, todos com esses prazos (15+15 anos).

24. Apesar de a LGT ter previsto inicialmente a possibilidade de uma única prorrogação para as autorizações de frequência concedidas, em 3/10/2019, ocorreu a sanção da Lei 13.879, que alterou dispositivos da referida lei e introduziu a possibilidade de prorrogações sucessivas das autorizações de radiofrequência, senão vejamos:

~~Art. 167. No caso de serviços autorizados, o prazo de vigência será de até vinte anos, prorrogável uma única vez por igual período. (redação original)~~

Art. 167. No caso de serviços autorizados, o prazo de vigência será de até 20 (vinte) anos, prorrogável por iguais períodos, sendo necessário que a autorizada tenha cumprido as obrigações já assumidas e manifeste prévio e expresse interesse. (Redação dada pela Lei nº 13.879, de 2019)

25. A despeito dessa nova regra, o legislador não explicitou a possibilidade da aplicação da prorrogação sucessiva para as autorizações que já estavam vigentes à época da publicação da referida lei. Tal aspecto, portanto, representou o cerne da presente fiscalização: se as prorrogações sucessivas poderiam ser aplicáveis às autorizações até então concedidas ou se seriam aplicáveis apenas às autorizações decorrentes de futuros procedimentos licitatórios.

26. A definição quanto à aplicabilidade desse dispositivo (prorrogações sucessivas) é extremamente relevante, pois impactará todas as demais autorizações já concedidas pela Anatel até então, à exceção do 5G. Mais imediatamente, impactará as autorizações das bandas A e B, pois, para estas, já houve a prorrogação prevista nos respectivos editais (por mais quinze anos), sendo que, destes, ao menos 39 termos prorrogados possuem vencimento no período entre 2020 e 2028.

27. Ainda em relação às bandas A e B, faz-se mister salientar que as outorgas da década de 1990 apresentavam elevada fragmentação geográfica e foram divididas em blocos de frequência de 12,5 MHz, o que tem gerado um desperdício no seu uso com base nos equipamentos disponíveis atualmente no setor de telecomunicações. Por isso, a Anatel indicou a necessidade de realizar um **refarming**, que seria um reagrupamento dos blocos de frequência de modo a permitir o uso eficiente desse espectro, seja ampliando o número de operadoras outorgadas, seja melhorando a qualidade do serviço prestado aos usuários (peças 3, p. 2; 123, p. 40).

28. Nesse sentido, constatou-se que a Anatel já tem prorrogado até 2028 todas as autorizações das bandas A e B. O objetivo é que todas as autorizações concedidas para essas bandas

possam ter sua vigência encerrada na mesma data, para que se possa proceder ao citado *refarming* e subsequente destinação dessas faixas de modo a torná-las capazes de transmitir tecnologias 4G e 5G com mais eficiência.

29. Em relação aos valores cobrados pelas prorrogações previstas, embora existam termos de autorização de uso de radiofrequências que não trazem qualquer previsão sobre como calcular o valor da prorrogação, a exemplo do Termo de Autorização 233/2012/PVCPA/PVCP/SPV-Anatel (peça 101, p. 5), a maioria dos termos estabelecem que a operadora deve “pagar, a cada biênio, durante o período de prorrogação, ônus correspondente a 2% (dois por cento) de sua receita do ano anterior ao do pagamento, do SMP, líquida de impostos e contribuições sociais incidentes”, sendo que, no 15º ano, a empresa deve “pagar 1% de sua receita do ano anterior” (peças 97, p. 16; 187, p. 17).

30. Por sua vez, o art. 7º do Regulamento de Cobrança de Preço Público pelo Direito de Uso de Radiofrequências (RPPDUR), Resolução Anatel 695/2018, traz outra fórmula para calcular os valores para a única prorrogação do direito de uso de radiofrequências, condicionando o uso desse regulamento à existência de previsão expressa no respectivo edital de licitação da faixa de radiofrequência (peça 97, p. 17-18). O art. 10 do mencionado regulamento ainda permite que parte dos valores devidos na prorrogação seja convertida em obrigações de investimento.

#### IV. DAS PRORROGAÇÕES DE AUTORIZAÇÕES CONCEDIDAS ANTES DA LEI 13.879/2019

31. A equipe de fiscalização da SeinfraCom constatou que, em 29/9/2020, o Conselho Diretor aprovou, por intermédio do Acórdão Anatel 510/2020, a segunda prorrogação em caráter primário das autorizações de uso das frequências das bandas A e B até 2028, que foram outorgadas e licitadas com a previsão de uma única prorrogação, alegando como fundamento a alteração realizada pela Lei 13.879/2019 no art. 167, *caput*, da LGT e o art. 12, *caput*, do Decreto 10.402/2020.

32. O Conselho também não vedou que a futura licitação possa ser substituída por um *refarming* feito pelas atuais detentoras de outorgas dessas frequências (peça 123, p. 127-129).

33. No entender da equipe de fiscalização, o referido Acórdão Anatel 510/2020 viola os respectivos contratos administrativos vigentes e todos os editais das licitações realizadas desde 1997, afronta princípios jurídicos, como o dever de licitação, a isonomia e a segurança jurídica, bem como a jurisprudência do STF e a do TCU.

34. Sintetizo, na sequência, a linha argumentativa utilizada pela SeinfraCom para fundamentar suas conclusões:

35. Primeiramente, a unidade técnica apresentou em seu relatório um extenso arrazoado contendo opiniões de entidades a esse respeito, dentre as quais destaco as seguintes:

35.1. Parecer emitido pela **Consultoria Legislativa do Senado Federal** sobre o projeto de lei que deu origem à Lei 13.879/2019, que destacou que “os prazos de vencimento de até 15 anos (renováveis uma única vez) foram previstos há 22 anos, com a aprovação da LGT, e isso já consolidaria previsibilidade e segurança jurídica”, não havendo que se falar em aplicação dessa prorrogação sucessiva às outorgas vigentes (<https://teletime.com.br/21/08/2019/parecer-de-consultoria-legislativa-do-ccs-sugere-mudancas-no-plc-79/>, acessado em 23/10/2020).

35.2. Parecer da **Procuradoria Federal Especializada (PFE) junto à Anatel**, que, em 2016, ao analisar uma minuta de projeto de lei com a mesma previsão de prorrogação sucessiva dos termos de autorização de radiofrequência, havia apontado ilegalidades caso fosse adotado esse modelo de prorrogação também aos contratos já vigentes (peça 57, p. 130 e 154).

35.3. Cartilha que a **Anatel** divulgou aos Senadores, no início de 2019, defendendo a aprovação do então PLC 79/2016, do qual decorreu a Lei 13.879/2019, na qual não fez menção a qualquer aplicação dessas prorrogações sucessivas nas outorgas vigentes, mas afirmou que a

prorrogação sucessiva das frequências resultaria em “mais previsibilidade e segurança para os investimentos em rede, o que se reflete nos preços dos leilões de radiofrequência” (peça 141, p. 5).

35.4. **Relatório da OCDE**, publicado em 26/10/2020 por ocasião de sua avaliação do setor de telecomunicações no Brasil, que analisou possíveis efeitos adversos que essa alteração no art. 167 da LGT pode causar no setor, destacando que, “de forma geral, há um risco considerável de que o novo arranjo reduza as ferramentas à disposição da Anatel para promover a competição nos mercados móveis, bem como limite a entrada de novos atores no mercado móvel brasileiro” (peça 186, p. 44). Ao comparar a LGT à legislação internacional, o relatório ainda ressalta que “a maioria dos países da OCDE, embora procure garantir a segurança regulatória que reforça os incentivos ao investimento em redes por meio de licenças com duração de cerca de 20 anos, opta por realizar leilões quando outras partes demonstram interesse em fazer uso do espectro” (peça 186, p. 168). Nas palavras da OCDE, “a renovação indefinida de licenças de espectro sem um processo de leilão” não é uma prática usual em seus países membros e, mesmo no Reino Unido, onde existe a figura das “licenças por tempo indeterminado”, após os vinte anos iniciais da licença a agência reguladora (Ofcom) “pode revogar qualquer licença por razões de gestão do espectro, com um aviso de cinco anos” (peça 186, p. 69, 167).

36. Na sequência, a unidade técnica do TCU mencionou o **Decreto 10.402/2020**, que regulamentou as alterações na LGT promovidas pela Lei 13.879/2019, notadamente seu art. 12, a seguir transcrito:

Art. 12. No exame dos pedidos de prorrogação de outorgas regidos pelo disposto nos art. 99, art. 167 e art. 172 da Lei nº 9.472, de 1997, inclusive aquelas vigentes na data de publicação da Lei nº 13.879, de 3 de outubro de 2019, ainda que já tenham sido objeto de prorrogação, a Anatel considerará:

- I - a expressa e prévia manifestação de interesse por parte do detentor da outorga;
- II - o cumprimento de obrigações já assumidas;
- III - aspectos concorrenciais;
- IV - o uso eficiente de recursos escassos; e
- V - o atendimento ao interesse público.

37. O dispositivo acima foi utilizado pela Anatel como fundamento para a segunda prorrogação das vigências das autorizações das bandas A e B, até 2028, e foi aprovado pela **Subchefia de Assuntos Jurídicos (SAJ)** da Secretaria-Geral da Presidência da República, mediante parecer constante à peça 25 dos autos.

38. Na visão da unidade técnica especializada do TCU, esse parecer da SAJ seria inadequado. Por conseguinte, a SeinfraCom questiona a legalidade do retro citado art. 12 do Decreto 10.402/2020, pelas seguintes razões:

“... não há como se falar na possibilidade de um decreto ampliar o texto de uma lei ao ponto de constituir novas situações jurídicas retroativas que não foram previstas expressamente em lei. É exigida a legalidade estrita para que haja retroatividade, em especial, em contratos administrativos como os termos de autorização de frequência, que são similares a um contrato de concessão. Entender o contrário significaria permitir que alterações significativas em contratos de concessões e instrumentos análogos, como as autorizações de frequência, fossem realizadas por meio de decretos, sem a participação do Legislativo.”

39. A equipe de fiscalização da SeinfraCom ainda diligenciou o **Ministério das Comunicações** com vistas a colher a opinião do órgão responsável pelo setor sobre a questão das prorrogações sucessivas.

40. Consoante a resposta da Pasta Ministerial, essa prorrogação sucessiva atenderia melhor ao interesse público, porque a implantação de uma operação de telefonia móvel exige grandes investimentos de capital, assim como a implantação do 5G exigirá nos próximos anos. Além disso, as licitações e prorrogações de frequências envolveriam riscos expressivos, inclusive para a Anatel, de “prejudicar a competição, deixar faixas de frequências sem uso efetivo enquanto o novo entrante não iniciar a prestação dos serviços, desencorajar investimentos” além do “risco de serem vistas como parciais e promotoras de alocações ineficientes do espectro”. Por fim, a área técnica afirma que, “segundo a Anatel, dos 5.570 municípios no Brasil, mais de 5 mil fazem uso atualmente da Banda A



ou da Banda B, cujas autorizações começam a vencer neste ano [em 2020], sendo utilizadas para serviços 3G, 4G e até 4,5G” (peça 81, p. 7-9).

41. A unidade técnica do TCU discordou das alegações do Ministério das Comunicações, pois, em seu entendimento, não estaria devidamente caracterizado o interesse público.

42. Ao contrário disso, a SeinfraCom entendeu que a necessidade apontada pela Anatel de realização de **refarming** nas bandas A e B é evidência da existência de interesse público na não prorrogação dessas outorgas, para possibilitar essa reorganização.

43. Afirmou que não há evidências de que os investimentos em telefonia móvel estejam diminuindo pela proximidade do término das autorizações de frequência, o que poderia eventualmente justificar tal interesse público em sua prorrogação.

44. Ademais, rememorou que o valor pago originalmente na outorga não considerava essa possibilidade de prorrogação e os benefícios econômicos que podem advir disso, já que essas frequências podem ser usadas atualmente para a prestação de serviço de telefonia móvel 4G e 5G, o que as tornam ainda mais valiosas do ponto de vista econômico do que quando foram inicialmente outorgadas na década de 1990.

45. A área técnica do TCU ressaltou, ainda, a necessidade de previsão editalícia e contratual para viabilizar sua segunda prorrogação, conquanto os editais das licitações já ocorridas e seus respectivos termos de autorização firmados entre as empresas operadoras e a Anatel preveem apenas a possibilidade de uma única prorrogação, por igual período (15 anos).

46. Nesse sentido, trouxe a lume exemplos de dois outros setores da infraestrutura que tiveram suas prorrogações analisadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e pelo TCU, com conclusões distintas quanto à possibilidade de prorrogação, a saber:

46.1. No setor portuário, o Decreto 9.048/2017 previa que todos os **contratos de arrendamento portuário** vigentes, mesmo que já tivessem sido prorrogados pela única vez possível, poderiam ser adaptados, de modo a poderem ser prorrogados novamente até o total de setenta anos. Contudo, o Plenário do TCU entendeu que a aplicação dessa nova prorrogação aos contratos vigentes não seria juridicamente possível. Sendo assim, o TCU determinou que a agência reguladora não celebrasse termos aditivos de prorrogação com prazos de vigência superiores ao originalmente previsto, bem como não prorrogasse os contratos além da única vez permitida pela respectiva lei setorial (Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas).

46.2. No caso das **prorrogações antecipadas das ferrovias** com base na Lei 13.448/2017, tanto o TCU quanto o STF não identificaram ilegalidade ou inconstitucionalidade na prorrogação em si, desde que fossem atendidos os requisitos exigidos pela legislação, uma vez que havia previsão legal expressa dessa prorrogação (Acórdãos 2.876/2019-TCU-Plenário, de minha relatoria, e 1.946/2020-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bruno Dantas).

47. A equipe técnica do TCU considerou que o presente caso se assemelha às prorrogações do setor portuário, acima indicado, pois a LGT não traz expressamente a possibilidade de aplicar a prorrogação sucessiva aos termos de autorização já concedidos.

48. Na visão da área técnica, um possível efeito direto da admissão dessas prorrogações sucessivas nas outorgas vigentes de frequência será a perda de arrecadação da União, na ordem de bilhões de reais, visto que não haveria novas licitações.

49. Além disso, pode gerar outros efeitos no âmbito da competição no mercado de telefonia móvel, ao dificultar a imediata entrada de novos competidores por meio de licitação pública.

50. Ao mesmo tempo, a SeinfraCom entende que os impactos da impossibilidade de prorrogação são contornáveis e não prejudicam o interesse público e nem a continuidade dos serviços prestados. Diante disso, propõe determinar a anulação dos termos de autorização de uso das bandas A e B que tiveram sua segunda prorrogação concedida e dar ciência à Anatel de que a formalização de tais alterações (segunda prorrogação das autorizações) nos termos de autorização já concedidos viola o

art. 164 da Lei 9.472/1997 e viola cláusulas contratuais e editalícias, ferindo princípios como os da legalidade, do ***pacta sunt servanda*** e da segurança jurídica.

51. Com base no art. 14 da Resolução TCU 315/2020, a SeinfraCom encaminhou seu relatório e conclusões preliminares para comentários dos gestores. Em resposta, a Anatel reiterou seu entendimento quanto à legalidade das segundas prorrogações realizadas e da vantajosidade destas. Contudo, tais argumentos não foram capazes de alterar o posicionamento da unidade técnica especializada deste Tribunal, que manteve a proposta de encaminhamento descrita no parágrafo anterior.

52. **Passo à análise da matéria.**

53. Em brevíssima síntese, toda a discussão aqui tratada versa sobre a aplicabilidade do art. 167, ***caput***, da Lei Geral de Telecomunicações, com as modificações introduzidas pela Lei 13.879/2019, aos termos de autorizações de outorgas de radiofrequência até então concedidos, à exceção daqueles celebrados no âmbito do leilão do 5G.

54. A SeinfraCom entende pela inaplicabilidade do citado dispositivo (que foi alterado de modo a permitir que as autorizações possam ser prorrogadas sucessivamente) e, por conseguinte considera ilegal o art. 12 do Decreto 10.402/2020 (que regulamentou tal alteração legal). Por outro lado, os jurisdicionados consideram factível de ser aplicada tal disposição a quaisquer termos de autorizações, inclusive os já celebrados.

55. Para fundamentar minhas conclusões, pauto minha avaliação da matéria sob três prismas distintos: (i) impacto para a sociedade; (ii) similitude com outros setores da infraestrutura; e (iii) hermenêutica jurídica.

#### **IV.1. DO IMPACTO PARA A SOCIEDADE**

56. Conforme mencionei no início deste voto, todas as autorizações relativas às bandas A e B se encontram com prazo de vigência até 2028. Por terem sido licitadas em momentos distintos, parte delas já foi prorrogada com base na previsão legal aqui discutida. O objetivo da Anatel foi fazer com que a vigência de todas essas autorizações encerrasse concomitantemente, para possibilitar o ***refarming*** e subsequente destinação das faixas de menor frequência (ainda será estudado pelo concedente se a destinação destas será por nova prorrogação ou se mediante licitação).

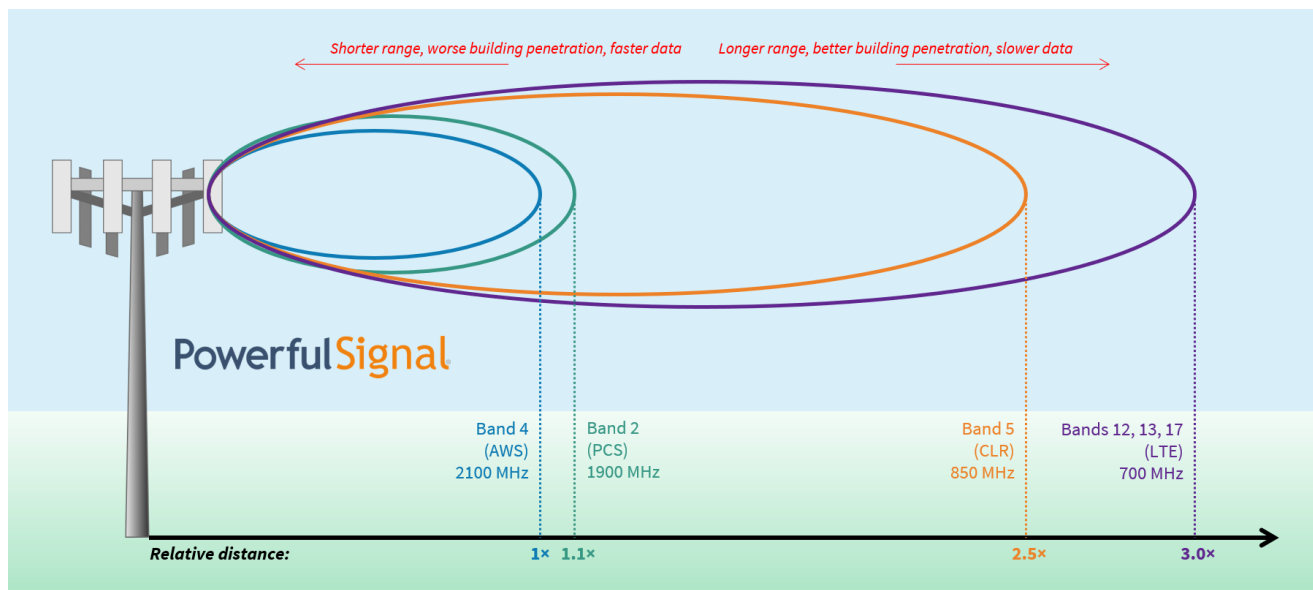
57. De acordo com a literatura especializada no assunto, os espectros de baixa frequência, como os das bandas A e B (em torno de 850MHz), se caracterizam por melhores índices de penetração em locais fechados, como no interior de edifícios, e por maiores alcances, apesar de menores velocidades na transmissão de dados.

58. Já os espectros de alta frequência, se caracterizam por maiores velocidades de transmissão de dados, porém maiores dificuldade de penetração em ambientes fechados e menores alcances.

59. A figura a seguir ilustra as características desses diversos espectros:

Figura – Características dos espectros de frequência





\*fonte: <https://powerfulsignal.com/content/images/cellular-bands-range-1800x800.png>.

60. Conforme se depreende da imagem acima, quanto mais baixa a frequência maior o seu alcance (por exemplo, frequências de 2.100 MHz propagam menos que frequências de 700MHz). Desse modo, para abranger uma mesma área com sinal de alta frequência, seria necessário o dobro ou o triplo de antenas.

61. Por essa razão, nos locais economicamente mais vantajosos as operadoras possuem antenas instaladas com maior proximidade uma das outras, de modo a cobrir toda a área com sinal de altas frequências. Por outro lado, em locais de menor interesse econômico, não raras vezes as antenas ficam mais distantes entre si, de modo que a cobertura somente se dá em menores frequências.

62. Tanto é assim que observamos celulares operando em 3G ou até 2G nas localidades mais distantes dos centros urbanos, bem como ao longo de rodovias. Nesses casos, para aumentar a velocidade e qualidade na transmissão de dados, possibilitando o uso de tecnologias mais modernas (4G ou 5G), far-se-ia necessária a instalação de mais antenas, mais próximas umas das outras, haja vista, como dito, que o alcance das ondas de alta frequência é menor.

63. Sem adentrar no mérito sobre a quantidade de antenas instaladas, o que fugiria ao escopo desta fiscalização, mas caso o Poder Público opte por não prorrogar os contratos com as atuais concessionárias, há risco de se inviabilizar o trânsito de dados nesses locais menos favorecidos, onde atualmente só existe cobertura por ondas de baixa frequência. Isso poderia gerar exclusão digital e agravar ainda mais a distorção social do país.

64. Outro relevante impacto, no caso serem desativadas essas faixas de baixa frequência, diz respeito à inatividade de aparelhos menos desenvolvidos tecnologicamente.

65. Celulares modernos são capazes de operar nas várias faixas de frequência existentes e fazem tal mudança automaticamente, escolhendo a frequência menos congestionada no momento, sem a necessidade de qualquer comando ou intervenção humana.

66. Diferentemente, aparelhos mais simples e de baixo custo não possuem essa facilidade. Por isso, rastreadores de carro, máquinas de cartão de crédito e demais aparelhos celulares defasados tecnologicamente (utilizados muitas vezes por cidadãos de baixa renda) deixariam de funcionar imediatamente, pois somente são capazes de transmitir dados nas frequências mais baixas, já que não possuem tecnologia para fazer a alteração de frequência que exemplifiquei acima.

67. Além dos citados impactos na área de cobertura dos serviços de transmissão de dados, mais um potencial inconveniente é que, mediante a redução das menores faixas de frequência, os dados que hoje transitam por elas teriam de ser redirecionados para outras faixas de maior frequência, ocasionando aumento de tráfego nestas, gerando, por consequência, diminuição na qualidade do serviço de telefonia móvel de todo o país.

68. Cabe ressaltar que, no entendimento da SeinfraCom, os impactos oriundos da ausência de prorrogação dessas faixas de frequência poderiam ser mitigados caso o Poder Concedente autorizasse seu uso pelas próprias concessionárias em caráter secundário.

69. A título de explanação, a autorização em caráter primário possibilita a posse provisória e exploração da frequência em caráter de exclusividade pela concessionária. De outra forma, a autorização em caráter secundário significa que a posse do bem público (da faixa de frequência) fica com a União, porém é permitida sua utilização por outrem, de forma não exclusiva e precária.

70. Na visão da Anatel, do MCom, de especialistas do setor e das próprias entidades privadas, não haveria interesse em as operadoras continuarem com a utilização dessas faixas em caráter secundário. Isso porque, uma vez que elas não terão a segurança jurídica para uso do bem público, o espectro fica sujeito a constantes interferências, seja por outras concessionárias, seja por rádio amadores, sem que as autorizatárias possam proceder às respectivas remoções, tal qual ocorre quando lhes é autorizada a exploração em caráter primário. Logo, haveria chance de materialização dos riscos acima expostos em virtude da desutilização dessas frequências mais baixas.

71. Passo agora à análise da similitude do caso em tela com outros setores da infraestrutura.

#### **IV.2. DA SIMILITUDE COM OUTROS SETORES DA INFRAESTRUTURA**

72. Conforme detalhei no início desta seção, para reforçar suas conclusões, a SeinfraCom fez analogia da matéria aqui tratada com outros setores da infraestrutura, notadamente com os contratos de arrendamento portuário e com os contratos de ferrovias.

73. No setor portuário, o Decreto 9.048/2017 previa que todos os **contratos de arrendamento portuário** vigentes, mesmo que já tivessem sido prorrogados pela única vez possível, poderiam ser adaptados, de modo a poderem ser prorrogados novamente até o total de setenta anos. Contudo, por meio do Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas, o TCU entendeu que a aplicação dessa nova prorrogação aos contratos vigentes não seria juridicamente possível.

74. No caso das **prorrogações antecipadas das ferrovias** com base na Lei 13.448/2017, tanto o TCU quanto o STF não identificaram ilegalidade ou inconstitucionalidade na prorrogação em si, desde que fossem atendidos os requisitos exigidos pela legislação, uma vez que nos contratos já havia previsão legal expressa dessa prorrogação (Acórdãos 2.876/2019-TCU-Plenário, de minha relatoria, e 1.946/2020-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bruno Dantas).

75. Na visão da área técnica especializado do TCU, ao presente caso deve ser dado o mesmo tratamento dado aos contratos de arrendamento portuário, ou seja, deve-se fixar entendimento de que não é possível a prorrogação sucessiva de contratos já celebrados, uma vez que suas cláusulas somente admitem uma única prorrogação, tal qual previa a Lei Geral de Telecomunicações à época da celebração desses instrumentos.

76. Ainda de acordo com a unidade técnica, haveria o risco indesejável de que, caso fossem autorizadas prorrogações sucessivas nas outorgas de radiofrequência, tal prática poderia acabar sendo refletida em outros setores, como rodovias, portos, ferrovias etc.

77. Com as devidas vênias à equipe da SeinfraCom, entendo que as outorgas de radiofrequência se diferem, em muito, da realidade dos cases aos quais foram feitas as comparações.

78. No caso do arrendamento portuário, das ferrovias e dos demais setores da infraestrutura, os contratos de concessão fixam condições para a prestação de serviços de natureza pública, remunerados por tarifa. A concorrência entre concessionárias é em boa medida limitada, já que o usuário depende da localização física e instalações do bem público concedido (por exemplo, do percurso da rodovia/ferrovia; da localização do porto, das suas instalações para fazer a carga/descarga da mercadoria e da sua interconexão com outros modais de modo a possibilitar o transporte de mercadorias até seu destino). Não há nestes setores uma quantidade de concessionários em igualdade de condições para que os usuários escolham livremente qual utilizar.

79. Em adição, na ocasião da celebração dos respectivos contratos de concessão, as partes fixam o equilíbrio econômico-financeiro que vai reger o ajuste. Qualquer alteração nas condições dos serviços deve ser consensuada e precedida de correspondente aditamento contratual para a manutenção da equação econômica inicialmente pactuada.

80. Já nas autorizações de outorgas de radiofrequência não há regime contratual, mas sim, como o próprio nome diz, autorizatório. Por meio dela, o Poder Concedente autoriza concessionárias a prestar serviços de natureza privada (no caso, telefonia celular móvel) e fomenta a concorrência entre mais de uma operadora em uma mesma localidade. Tal diferenciação consta explícita no art. 126 da Lei Geral de Telecomunicações (LGT), senão vejamos:

Art. 126. A exploração de serviço de telecomunicações no regime privado será baseada nos princípios constitucionais da atividade econômica.

81. Não é fixado, nessas autorizações, qualquer equação econômico-financeiro a ser mantida ao longo da sua vigência. Ao contrário disso, as condições para a prestação dos serviços são dinâmicas, alteradas a qualquer momento pelo órgão regulador, quantas vezes se considerar necessárias, independentemente de anuência da concessionária e sem que isso dê ensejo a qualquer modificação de valores a serem devidos pelas partes, pois, como dito, não há que se falar em manutenção do equilíbrio econômico-financeiro em autorizações de outorgas de frequência.

82. Transcrevo, na sequência, o dispositivo da LGT que traz explicitamente essa previsão:

Art. 130. A prestadora de serviço em regime privado não terá direito adquirido à permanência das condições vigentes quando da expedição da autorização ou do início das atividades, devendo observar os novos condicionamentos impostos por lei e pela regulamentação.

Parágrafo único. As normas concederão prazos suficientes para adaptação aos novos condicionamentos.

83. Depreende-se do dispositivo acima que a única condição necessária para o órgão regulador proceder a eventuais alterações é garantir prazos suficientes para que as concessionárias possam se adaptar às novas condições exigidas.

84. Outrossim, diferentemente dos contratos de concessão, as autorizações de outorga de radiofrequência não regulam direitos e obrigações em sentido amplo, pois a gestão do bem público (espectro de frequência) permanece sob responsabilidade da agência reguladora, podendo esta, inclusive, vir a autorizar o seu uso em determinada localidade por terceiros. Cito, nesse sentido, casos em que a frequência não for explorada pela concessionária, podendo a Anatel autorizar seu uso por outra concessionária, em caráter secundário.

85. Ademais, diferentemente de contratos de concessão dos demais setores da infraestrutura, nos termos de autorização não é disciplinada a forma de prestação dos serviços de telefonia, pois, dada a sua natureza privada, sua regulação é feita pelo Código de Defesa do Consumidor e pelo Código Civil.

86. Outra relevante distinção entre as autorizações de outorgas e os contratos de concessão de outros setores da infraestrutura é que, enquanto nestes são previstos gatilhos para novos investimentos em função do nível de serviço verificado, naqueles (autorização de outorgas), dadas as suas peculiaridades, não é aplicável essa forma de investimento.

87. Pelas razões que demonstrei acima, entendo que não é cabível a analogia feita pela SeinfraCom, quando alega que existiria semelhança com os contratos de arrendamento portuário e, menos ainda, com prorrogações antecipadas de ferrovias, já que nestas o que se discute, em essência, é a vantagem de fazer a prorrogação do contrato antes do final da vigência com vistas a antecipar a realização de investimentos no setor.

88. Pelos mesmos motivos, também não vejo possíveis reflexos da presente decisão a outras áreas da infraestrutura. Corrobora minha conclusão o fato de o presente setor possuir marco regulatório próprio – qual seja, a Lei Geral de Telecomunicações – haja vista todas as suas inúmeras especificidades.

89. Passo agora à análise da interpretação da lei em sentido estrito.

### IV.3. DA HERMENÊUTICA JURÍDICA

90. Consoante dito anteriormente neste voto, as modificações introduzidas no art. 167 da LGT pela Lei 13.879/2019 possibilitou a prorrogação sucessiva das autorizações de outorga de radiofrequência. No entanto, o legislador não explicitou a possibilidade ou não da sua aplicação para as autorizações que já estavam vigentes à época.

91. Para melhor compreensão, transcrevo a seguir a mencionada modificação:

~~Art. 167. No caso de serviços autorizados, o prazo de vigência será de até vinte anos, prorrogável uma única vez por igual período. (redação original)~~

Art. 167. No caso de serviços autorizados, o prazo de vigência será de até 20 (vinte) anos, prorrogável por iguais períodos, sendo necessário que a autorizada tenha cumprido as obrigações já assumidas e manifeste prévio e exposto interesse. (Redação dada pela Lei nº 13.879, de 2019)

92. Assim, restaria a seguinte dúvida: as prorrogações sucessivas poderiam ser aplicáveis às autorizações até então concedidas ou seriam aplicáveis apenas às autorizações decorrentes de futuros procedimentos licitatórios, ou seja, a partir do leilão do 5G?

93. A SeinfraCom defendeu que tal possibilidade somente poderia ser aplicável às futuras autorizações de outorga que viessem a ser concedidas, pois, caso fosse implementada aos termos de autorização vigentes, estar-se-ia retroagindo os efeitos da lei, o que não seria possível juridicamente, além de estar infringindo os princípios do dever de licitar, da isonomia, da legalidade, da segurança jurídica e do ***pacta sunt servanda***.

94. Com as vênias de estilo, não me parece haver retroação de lei ao aplicar seus dispositivos a termos ainda válidos, como tem feito a Anatel nas autorizações das outorgas das bandas A e B. ***In casu***, trata-se tão somente de formalizar termo aditivo para ajustar eventuais cláusulas às novas disposições legais introduzidas na LGT em 2019.

95. A meu ver, a retroação seria caracterizada se fosse aplicada para produzir efeitos a termos de autorizações já vencidos. Nesse caso, estar-se-ia ressuscitando um ato jurídico perfeito, ou seja, uma autorização já consumada segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou. Tal retroação, para alcançar atos já expirados, em regra, não seria admissível pelo ordenamento jurídico pátrio.

96. Também não vejo afronta aos princípios a que a administração pública está submetida. No caso do princípio da isonomia, a disputa licitatória original ocorreu à luz das regras vigentes à época, num cenário de simetria de informações entre as licitantes interessadas.

97. A nova possibilidade de prorrogação trazida pela lei não constitui qualquer garantia ou direito adquirido pela autorizatária e, assim, não tem o condão de impactar nas condições originais da época da licitação.

98. Especificamente em relação ao princípio do ***pacta sunt servanda***, mencionado pela unidade técnica, entendo não haver relação com a presente matéria.

99. Tal termo advém do latim e significa que os “pactos devem ser cumpridos”. Representa, portanto, o princípio da força obrigatória dos contratos, que diz que o contrato obriga seu cumprimento. Porém, em nenhum momento nestes autos está se avaliando eventual descumprimento da execução contratual, mas tão somente se é possível ou não aplicar a nova disposição legal às autorizações de radiofrequência já concedidas.

100. Também não vislumbro afronta aos princípios da legalidade e da segurança jurídica, pois a prorrogação possui previsão na lei e sua efetivação depende de interesse de ambas as partes, Poder Público e autorizatária, devendo-se atender a algumas condicionantes que serão analisadas em mais detalhes nas seções seguintes deste voto. Oras, se decorre justamente da previsão em lei e é feito em comum acordo, não vejo como sustentar que haja afronta a esses princípios.

101. Quanto ao dever de licitar, destaco que qualquer prorrogação deve ser vista como excepcionalização desse princípio e ser devidamente justificada antes de ser formalizada. Adentra-se aqui nas análises para a formalização [ou não] da prorrogação, a qual é objeto de análise nos tópicos V e VI deste voto.



102. Por último, analisando a matéria sob a ótica da intenção do legislador (*mens legis*), não me parece razoável supor que, às vésperas do vencimento de inúmeras autorizações de outorga das bandas A e B, o Congresso Nacional tenha aprovado uma legislação para ter aplicabilidade somente daqui a 30 ou 40 anos, nos idos de 2050, ocasião em que as autorizações de outorga do 5G (firmadas posteriores à Lei 13.879/2019) estarão em vias do seu segundo vencimento.

103. Concluídas as análises sob esses três prismas, apresento, na sequência, minhas conclusões sobre a matéria.

#### IV.4. CONCLUSÃO

104. De plano, esclareço que a análise realizada pela unidade técnica não se confunde com o controle da legalidade do art. 167 da LGT. Nesta ocasião, a SeinfraCom avaliou a possibilidade de aplicação imediata às autorizações celebradas na década de 90, relativa às bandas A e B.

105. A área técnica firmou entendimento que sua aplicação seria restrita às autorizações de outorga que forem concedidas após a Lei 13.879/2019 (5G em diante) e, dessa forma, propõe determinar a anulação dos termos de autorização de uso das bandas A e B que tiveram sua segunda prorrogação já concedida e dar ciência à Anatel de que a formalização de tais alterações (segunda prorrogação das autorizações) nos termos de autorização concedidos anteriormente a 2019 (bandas A, B, 2G, 3G e 4G) viola o art. 167 da LGT, bem como cláusulas contratuais e editalícias, ferindo princípios como os da legalidade, do *pacta sunt servanda* e da segurança jurídica.

106. Conforme detalhei anteriormente, há riscos que podem se materializar caso esse encaminhamento proposto pela SeinfraCom fosse levado adiante, gerando impactos negativos no uso do serviço móvel celular em toda a sociedade (seção IV.1).

107. Sob o aspecto técnico, diferentemente da área especializada do TCU, não considero que sua aplicação imediata às autorizações ainda vigentes represente retroatividade da lei, tampouco que infrinja princípios basilares da administração pública (seção IV.3).

108. Igualmente, não vislumbro semelhança nem reflexos da matéria aqui tratada em outros setores da infraestrutura, dadas as inúmeras particularidades existentes no setor de telecomunicações que, não por outra razão, possui seu próprio marco regulatório, a saber, a LGT (seção IV.2).

109. Friso, uma vez mais, que a inclusão de cláusula prevendo a possibilidade de prorrogações sucessivas não é garantia nem gera direito adquirido pela concessionária a perpetuar sua autorização.

110. Como cediço, a regra geral prevista na Constituição Federal de 88 é a licitação. Qualquer prorrogação contratual deve ser vista como exceção a essa regra e, por conseguinte, sua formalização depende da demonstração inequívoca do interesse público, assunto que é tratado nas próximas seções deste voto.

111. Sendo assim, deixo de acompanhar os encaminhamentos sugeridos pela unidade técnica, pois considero que é possível a aplicabilidade do art. 167 da LGT às autorizações vigentes anteriormente à Lei 13.879/2019. Porém, a prorrogação dessas autorizações somente pode ser efetivada desde que demonstrado inequivocamente o interesse público e atendidas as condicionantes previstas em regulamentação específica, as quais analiso na sequência deste voto.

#### V. DOS CRITÉRIOS TÉCNICOS AVALIADOS PELA ANATEL PARA PRORROGAÇÃO DAS AUTORIZAÇÕES

112. Na presente seção, abordo os critérios avaliados pela Anatel nas prorrogações já realizadas, os quais afetam diretamente o interesse público da decisão de prorrogar uma autorização de uso de radiofrequência.



113. Em decorrência das análises realizadas, a SeinfraCom constatou que o atual arcabouço normativo infralegal da agência não engloba todos os aspectos previstos nos art. 167, **caput** e §§ 2º e 3º da LGT, com a redação dada pela Lei 13.879/2019, e do art. 12 do Decreto 10.402/2020, quais sejam (negritos acrescentados):

LGT:

Art. 167. No caso de serviços autorizados, o prazo de vigência será de até 20 (vinte) anos, prorrogável por iguais períodos, **sendo necessário que a autorizada tenha cumprido as obrigações já assumidas** e manifeste prévio e exposto interesse.

(...)

§ 2º O indeferimento somente ocorrerá se o interessado não estiver **fazendo uso racional e adequado da radiofrequência**, se houver **cometido infrações reiteradas** em suas atividades ou **se for necessária a modificação de destinação do uso da radiofrequência**.

§ 3º Na prorrogação prevista no **caput**, **deverão ser estabelecidos compromissos de investimento(...)**.

Decreto 10.402/2020:

Art. 12. No exame dos pedidos de prorrogação de outorgas regidos pelo disposto nos art. 99, art. 167 e art. 172 da Lei nº 9.472, de 1997, inclusive aquelas vigentes na data de publicação da Lei nº 13.879, de 3 de outubro de 2019, ainda que já tenham sido objeto de prorrogação, a Anatel considerará:

I - a expressa e prévia manifestação de interesse por parte do detentor da outorga;

II - **o cumprimento de obrigações já assumidas;**

III - **aspectos concorrenciais;**

IV - **o uso eficiente de recursos escassos;** e

V - **o atendimento ao interesse público.**

114. A partir do arcabouço legal acima transcrito, podemos agrupar as exigências legais a serem avaliadas para justificar a prorrogação de outorgas de radiofrequência em 5 (cinco) macro critérios. São eles:

114.1. Eventual necessidade de modificação da destinação do uso da frequência;

114.2. Uso racional e adequado da frequência, bem como eficiência do seu uso;

114.3. Cumprimento de obrigações contratuais já assumidas;

114.4. Aspectos concorrenciais; e

114.5. Atendimento ao interesse público e novos compromissos de investimento.

115. Abordo, na sequência, as análises da SeinfraCom sobre cada um desses cinco critérios acima, com minhas respectivas considerações.

## V.1. DAS MODIFICAÇÕES DE DESTINAÇÃO DO USO DA FREQUÊNCIA

116. O **primeiro critério** verificado pela unidade técnica diz respeito à avaliação, da agência, quanto a eventuais **modificações de destinação do uso da frequência** (art. 167, § 2º, da LGT). Devido ao dinamismo do setor e evolução das tecnologias, principalmente na telefonia móvel, são frequentes as reorganizações do uso do espectro (**refarming**) e realocações de frequência para outros serviços, como foi o caso do leilão de 700 MHz que substituiu o serviço de TV analógica pela telefonia móvel.

117. A área técnica verificou que tal aspecto é objeto de análise pela agência reguladora, porém registrou preocupação com a necessidade de que a Anatel assegure, em seus normativos, a clareza das etapas e decisões administrativas que definem a modificação da destinação das faixas. Nada obstante, deixou de propor encaminhamentos a esse respeito

118. Alinho-me às conclusões da SeinfraCom e, igualmente, reputo desnecessária qualquer medida adicional a ser adotada por este Tribunal, dadas as particularidades e ao dinamismo tecnológico do setor, uma vez que a agência reguladora já está considerando esse aspecto para fins de avaliação das prorrogações de outorgas, como é o caso do pretense **refarming** que está planejando fazer em 2028, o qual já detalhei em seções anteriores deste voto.

## V.2. DO USO RACIONAL E ADEQUADO DA FREQUÊNCIA E EFICIÊNCIA DE SEU USO

119. O **segundo critério** verificado pela SeinfraCom trata **do uso racional e adequado da frequência e eficiência do uso desse recurso escasso** (art. 167, § 2º, da LGT e Decreto 10.402/2020, art. 12, inciso IV).

120. A unidade técnica verificou que a Anatel possui um Regulamento para Avaliação da Eficiência de Uso do Espectro (Resolução 548/2010), porém o normativo se limita a regulamentar a eficiência técnica das redes a partir do proveito da capacidade da frequência com relação à quantidade de informação transferida (art. 6º, inciso IV).

121. Na análise técnica da agência reguladora para fins de prorrogação das bandas A e B de uma operadora, os dados da Anatel sobre a eficiência de uso do espectro pela autorizada nas faixas de 800 MHz e de 1.800 MHz revelam que 34% dos municípios das regiões analisadas demonstravam tendência de aumento da eficiência de uso do espectro; 24% demonstravam queda de eficiência; 41% não se sabia, pois os dados não haviam sido informados ao órgão; e o restante, 1%, não sofreu variação (peça 164, p. 6).

122. Inobstante, os mecanismos utilizados pela Anatel atualmente em suas fiscalizações não permitiam visão detalhada e regionalizada sobre o uso efetivo e o tráfego real da faixa, sendo realizado controle voltado para a quantidade de estações licenciadas naquela frequência (sem saber o real uso dela) e para a capacidade de transmissão de dados da banda.

123. Na visão da área técnica do TCU, faz-se imprescindível o conhecimento dessas informações de uso e tráfego real, para, em conjunto com os demais dados já disponibilizados, avaliar a vantajosidade em prorrogar outorgas nas respectivas localidades.

124. Entretanto, a unidade especializada deixou de propor encaminhamentos a esse respeito, pois foi verificado que o aprimoramento dos processos de trabalho que avaliam a eficiência técnica do uso do espectro já estava previsto no planejamento da agência (peça 127, p. 5).

125. Outra fragilidade identificada pela SeinfraCom em relação à avaliação da eficiência do uso do espectro foi que os quesitos avaliados restringiam-se a aspectos técnicos, conquanto seria desejável que também considerassem parâmetros econômicos, sociais e de competição, a exemplo dos seguintes, dentre outros: (i) comparação entre os benefícios trazidos pela operadora ao prestar o serviço na faixa outorgada e o que poderia advir de benefícios se o uso daquele espectro fosse modificado; (ii) cumprimento da função social do ativo, ou seja, se o seu uso atual está compatível com as políticas públicas de telecomunicações, como a expansão de acesso a serviços e inclusão digital da população.

126. Para fundamentar sua conclusão, a unidade instrutora mencionou que a relevância de se considerar aspectos que vão além da questão técnica também foi apontada pela OCDE, em seu relatório sobre o setor de telecomunicações brasileiro, em que falou que “a gestão eficiente de espectro também envolve a correção de falhas de mercado, como a carência de competição” (peça 186, p. 45).

127. Diante disso, propõe recomendar à Anatel que avalie a conveniência e oportunidade de incluir critérios objetivos que englobem os aspectos referentes à eficiência econômica, social e competitiva no arcabouço normativo que regulamenta o uso eficiente do espectro, em especial nos dispositivos que tratam das análises a serem feitas sobre pedidos de prorrogação de outorgas.

128. **Passo a analisar.**

129. Como bem verificou a área técnica do TCU, a Anatel não possui, atualmente, um arcabouço de informações suficientes quanto ao uso e tráfego efetivo das frequências concedidas, devidamente regionalizadas, de modo a avaliar o uso racional da frequência e sua eficiência.

130. A própria Anatel já constatou a necessidade dessas informações, tanto que incluiu, em seu planejamento, o aprimoramento dos processos de trabalho que avaliam a eficiência técnica do uso do espectro. Por causa disso, a equipe de fiscalização deixou de propor encaminhamentos a respeito.

131. Com as devidas vênias à unidade técnica, mas, nada obstante a inclusão, no planejamento da agência, da revisão desses processos para avaliar a eficiência do uso do espectro, na prática, não há, ainda, nada concretizado.

132. O planejamento de qualquer órgão é uma peça suscetível a permanentes revisões, para inclusão e/ou exclusão de demandas, de acordo com outras prioridades que venham a ser identificadas internamente. Daí a importância de esta Corte de Contas reforçar esse quesito, por meio de recomendação.

133. De mais a mais, a unidade instrutora também apontou que, de acordo com as boas práticas internacionais, notadamente apontadas pela OCDE, seria desejável se fossem considerados parâmetros econômicos, sociais e de competição, a exemplo dos seguintes, dentre outros: comparação entre os benefícios trazidos pela operadora ao prestar o serviço na faixa outorgada e o que poderia advir de benefícios se o uso daquele espectro fosse modificado; cumprimento da função social do ativo, ou seja, se o seu uso atual está compatível com as políticas públicas de telecomunicações, como a expansão de acesso a serviços e inclusão digital da população.

134. Sendo assim, ante a fragilidade das análises verificadas, motivadas primeiramente pela ausência de informações mínimas necessárias e suficientes, considero pertinente recomendar à Anatel que (i) institua novos processos de trabalho e/ou aprimore os atualmente existentes, de modo a permitirem uma visão detalhada e regionalizada sobre o uso efetivo e o tráfego real de cada faixa de frequência, bem como (ii) inclua, nas avaliações de eficiência do uso do espectro, aspectos referentes à eficiência econômica, social e competitiva, sempre que cabível, conforme sugere o **benchmarking** internacional acerca da matéria.

### V.3. CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS JÁ ASSUMIDAS

135. O **terceiro critério** verificado pela SeinfraCom versa sobre o **cumprimento de obrigações contratuais e não cometimento de infrações reiteradas** das atuais concessionárias (art. 167, **caput** e §§ 2º e 3º, da LGT e art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020).

136. Em relação a esse critério, a unidade técnica especializada do TCU verificou que, nas prorrogações da Banda A e B, a Anatel realizou apenas um levantamento de quantos registros de sanção e processos disciplinares transitados em julgado a operadora tinha, sem listar os que não se encontravam nessa situação, e fez uma breve conclusão de que não teria sido encontrado “o cometimento relevante de infrações reiteradas que justifiquem óbice ao prosseguimento do presente pedido de prorrogação” (peça 163, p. 10-11).

137. Na mesma análise, fez-se um levantamento dos processos disciplinares de compromissos oriundos de editais que apontou que, para as demais faixas de frequência, há dezenove processos que resultam em valores milionários (peças 191 e 167) e que ainda estão pendentes de conclusão, sendo que alguns indicam que foi aplicada sanção por infração da operadora.

138. Assim, na opinião da equipe de fiscalização do TCU, as conclusões da agência reguladora quanto ao cumprimento de obrigações contratuais não estão devidamente fundamentadas, o que representa fragilidade que pode ser resultante da falta de estabelecimento de critérios pela Anatel.

139. Entende a equipe que, diante do amplo universo de compromissos e obrigações, deveriam estar claros e objetivos os critérios a serem utilizados pela Anatel para avaliar se as empresas cumpriram ou não suas obrigações e se as sanções foram devidamente tratadas por elas.

140. Ao ser questionada a respeito, a agência ratificou que tais critérios não estão atualmente regulamentados (peça 127).

141. Destarte, a SeinfraCom propõe recomendar que a agência deixe claro, em seu arcabouço normativo, critérios objetivos para avaliar, na prorrogação de outorgas, o efetivo cumprimento de obrigações e o não cometimento de infrações reiteradas pela operadora solicitante, sem prejuízo de os casos concretos dos pedidos de prorrogação de cada um dos termos a ser discutido na Anatel sejam



analisados oportunamente pelo TCU, em processos específicos a ser autuado conforme rito estabelecido pela IN-TCU 81/2018.

142. **Passo a analisar.**

143. Concorde com a SeinfraCom quanto à fragilidade das análises realizadas pela Anatel. Certamente, não basta apenas listar as infrações cometidas, é necessária uma avaliação crítica destas, quanto ao adequado cumprimento das obrigações contratuais e do não cometimento de infrações reiteradas.

144. Ao deixar de realizar essa avaliação, a agência não atendeu, nas análises das prorrogações das Bandas A e B, aos art. 167, *caput* e §§ 2º e 3º, da LGT e art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020.

145. Outro ponto a meu ver relevante, porém não avaliado pela unidade técnica do TCU, diz respeito à liquidação, pelas operadoras, das sanções aplicadas. Em qualquer área da infraestrutura, por exemplo, o setor ferroviário, a diretriz adotada por esta Corte de Contas tem sido no sentido da necessária quitação dos valores pendentes previamente à eventual prorrogação do contrato (Acórdãos 2.876/2019-TCU-Plenário, de minha relatoria, e 1.946/2020-TCU-Plenário, de relatoria do Min. Bruno Dantas).

146. Oras, não me parece razoável que a concessionária em dívida com o Poder Concedente, ainda assim, seja beneficiada com a prorrogação de seu contrato sem a devida quitação de seus pagamentos pendentes, nele contemplados as multas e demais danos porventura existentes no âmbito da respectiva autorização.

147. Dessa forma, em relação às análises acerca do cumprimento das obrigações contratuais, além de anuir ao encaminhamento proposto pela unidade técnica, com pequenos ajustes em sua redação, reputo oportuno recomendar que a agência obtenha da concessionária, previamente à eventual prorrogação de sua autorização, a necessária quitação das multas e a correspondente reparação dos danos referentes a todos os processos administrativos sancionatórios aplicados pelo regulador em relação à referida faixa de frequência.

148. Na mesma linha, havendo valores questionados em juízo, deve a agência proceder ao devido encontro de contas, para evitar o risco de judicialização dos valores com a finalidade tão somente de postergar seus respectivos pagamentos.

149. Nesse sentido, recomendo, ainda, que a Anatel providencie, previamente à prorrogação das autorizações, o encontro de contas para as ações judiciais da respectiva concessionária em andamento contra a União e obtenha sua manifestação favorável, junto aos órgãos competentes a fim de, posteriormente, ser submetido cada processo judicial à devida homologação.

#### V.4. DOS ASPECTOS CONCORRENCIAIS

150. O **quarto critério** avaliado pela SeinfraCom aborda os **aspectos concorrenciais** (Decreto 10.402/2020, art. 12, inciso III), ou seja, o eventual impacto da ausência de concorrência ao se optar pela prorrogação da autorização.

151. A unidade técnica do TCU verificou que, nas prorrogações da Banda A e B, a Anatel realizou análise sucinta com as seguintes conclusões: “não vislumbra a possibilidade de alterações no ambiente competitivo no mercado (...) uma vez que a [operadora] já detém autorização para explorar o SMP nos municípios (...)”; “os pedidos de prorrogação (...) não implicam em qualquer tipo de concentração de mercado (...) porque não há qualquer alteração no **market share** da [empresa]” e “por não resultar na entrada de um novo competidor”; logo “não acarreta alterações no quantitativo de espectro detido” pela autorizada (peça 170).

152. De outro modo, a equipe de fiscalização do TCU considerou que as análises deveriam ter sido mais abrangentes. Nesse sentido, far-se-ia necessário que a Anatel avaliasse o cenário macro da concorrência e o que planeja para o espectro de frequência no futuro, verificando se a prorrogação

daquela autorização não resulta em uma desequilibrada concentração de mercado para as operadoras já existentes, favorecendo indevidamente uma situação de concorrência imperfeita, em que uma ou poucas empresas passam a ter influência dominante sobre os preços e condições do mercado (oligopólio).

153. Mencionou que a mesma preocupação com o tema foi exposta à Anatel pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), que, ao avaliar o regulamento de espectro da agência, destacou que, nas prorrogações de outorgas de frequência, a análise de competição pela Anatel deve ir além da atuação da empresa, contemplando uma análise do setor e mercado como um todo (peça 172, p. 9).

154. Adicionou que, da mesma forma, a OCDE também ressaltou que a possibilidade de prorrogações sucessivas traz riscos às dinâmicas competitivas do mercado, o que exige maior cautela por parte da agência reguladora ao avaliar os pedidos de prorrogação, devendo ser considerados aspectos como se a decisão limita a entrada de novos atores, se estão sendo corrigidas falhas de mercado e se a decisão não gera carência de competição.

155. Ao final, a SeinfraCom concluiu que a análise realizada não se encontra aderente ao conteúdo do art. 12 do Decreto 10.402/2020, razão pela qual propõe recomendar que a agência esclareça, em seu arcabouço normativo, critérios objetivos para avaliar, na prorrogação de outorgas, os aspectos concorrenciais relacionados não apenas ao contexto da autorizada e ao impacto da prorrogação sobre seu mercado, mas também ao cenário macro da concorrência no setor e ao que se vislumbra de estratégia de disponibilização do espectro de frequência a agentes privados, deixando evidente o seu direito de indeferir a prorrogação devido ao risco de falhas de mercado.

156. **Passo a analisar.**

157. Talvez o ponto mais sensível a ser avaliado para definir a vantajosidade de se prorrogar uma autorização ou fazer licitação sejam os aspectos concorrenciais.

158. Em síntese, a Anatel considerou que, por se tratar de prorrogação com a mesma concessionária, não haveria impactos concorrenciais. Tal análise passa longe do minimamente esperado sobre o assunto.

159. Em verdade, o que se busca é avaliar qual o possível prejuízo concorrencial em prorrogar a autorização, em detrimento de uma nova licitação, em que se poderia obter novos autorizatários, aumentando a quantidade de players do mercado, o que se reverte em benefícios à sociedade e ao Poder Concedente. Ou seja, é imprescindível uma análise mercadológica para avaliar possíveis licitantes interessados e ter a real dimensão do impacto na concorrência.

160. Conforme informou a SeinfraCom, mesmo nos demais países em que é possível a prorrogação, diversos deles preveem que, antes de prorrogar, deve ser feito processo concorrencial que assegure que não há outros interessados na faixa, como “seleção comparativa”, “novo leilão” e “ausência de pedidos de licenças iniciais mutuamente exclusivas”. Nada disso foi feito pela Anatel, para subsidiar a decisão de prorrogar as outorgas das bandas A e B diretamente às atuais operadoras (Acórdão Anatel 510/2020).

161. Ressalta-se que a própria OCDE sugere a realização de edital de chamamento público, antes de promover qualquer prorrogação, para manifestação de interesse de uso daquela faixa de frequência por outras possíveis prestadoras interessadas. Trata-se de mecanismo que traz maior transparência e isonomia ao processo de avaliação de pedidos de prorrogação, pois capta o interesse das operadoras em relação à respectiva faixa de frequência.

162. Na mesma linha, o Cade destaca que, nas prorrogações de outorgas de frequência, a análise de competição pela Anatel deve ir além da atuação da empresa, contemplando uma análise do setor e mercado como um todo (peça 162, p. 5).

163. Com isso, se for identificado grande interesse de operadoras e novas entrantes em uma dada faixa de frequência, significa que o respectivo bem público é cobiçado pelo mercado. Logo, a realização de licitação poderia trazer mais vantagens à sociedade, seja pelo maior preço de outorga



(que pode se reverter em mais investimentos no setor), seja por outros benefícios, por exemplo, redução de tarifas aos usuários/consumidores. Por outro lado, caso não se identifiquem novos interessados, há ali um indicativo de menor prejuízo à competitividade.

164. Assim, acompanho, com ajustes, a proposta de encaminhamento da unidade técnica, para recomendar que a agência institua controles internos adequados e suficientes para avaliar, na prorrogação de outorgas, os aspectos concorrenciais relacionados não apenas ao contexto da autorizatória, mas também ao cenário macro da concorrência no setor e ao que se vislumbra de estratégia de disponibilização do espectro de frequência a outros agentes privados, deixando evidente o seu direito de indeferir a prorrogação devido ao risco de falhas de mercado.

165. Complementarmente, reputo oportuno recomendar que a agência institua mecanismos para avaliar, junto ao mercado, o interesse de uso da faixa de frequência por outras potenciais prestadoras de serviço, conforme preconizam as boas práticas internacionais, com vistas a ter a real dimensão dos prejuízos concorrenciais ao se optar pela prorrogação de outorgas vigentes em detrimento de nova licitação pública.

#### **V.5. DO ATENDIMENTO AO INTERESSE PÚBLICO E NOVOS COMPROMISSOS DE INVESTIMENTO**

166. O quinto e último critério avaliado diz respeito às análises da agência quanto ao atendimento ao interesse público (Decreto 10.402/2020, art. 12, inciso V).

167. Nesse ponto, a SeinfraCom se restringiu a ponderar que se trata de conceito amplo e, por isso, a sua delimitação depende do contexto em que as prorrogações de outorgas se inserem e dos normativos e leis vigentes. Dessa forma, o atendimento ao interesse público na decisão de se prorrogar uma autorização de uso de frequência dependeria do atendimento de todos os aspectos citados nas subseções anteriores, além de outros, em especial o alinhamento com a política pública e se o valor do ônus a ser cobrado pela prorrogação da autorização é justo e compatível com o valor do ativo no mercado, assunto este que abordo na próxima seção deste voto.

168. Em acréscimo, consignou que a possibilidade de prorrogações sucessivas não está prevista nos normativos atuais da agência. Pelo contrário, dado que preveem expressamente que só se pode prorrogar as outorgas somente uma única vez, conforme art. 98 da Resolução 65/1998 e art. 47, §1º, da Resolução 671/2016.

169. Diante disso, propõe-se recomendar à Anatel que, caso conclua pela possibilidade de se prorrogar mais de uma vez futuras outorgas de radiofrequência com base na Lei 13.879/2019, promova ajustes em seu arcabouço normativo de modo a refletir tal entendimento, atualizando a Resolução Anatel 65/1998 e a Resolução Anatel 671/2016, além de demais normativos que, porventura, também tratem do tema.

#### **170. Passo a analisar.**

171. Acompanho o encaminhamento sugerido pela SeinfraCom, para recomendar que a Anatel adequar seus normativos para refletir a previsão do art. 167 da LGT.

172. Outrossim, concordo com as conclusões da unidade técnica de que o interesse público se trata de conceito amplo. Sem embargo, para que seja adotada a opção da prorrogação em vez do dever de licitar uma autorização faz-se imprescindível a avaliação da sua vantajosidade sob a perspectiva da sociedade.

173. Nesse sentido, é dever da agência reguladora utilizar o momento próximo à vigência para avaliar se permanecem vantajosas as metas as quais as concessionárias se comprometeram na ocasião da licitação das respectivas autorizações.

174. A análise da prorrogação da vigência da autorização é, portanto, um momento ímpar para revisar as metas das concessionárias e incluir novas, que melhor atendam ao interesse da sociedade, por exemplo, metas para melhoria de infraestrutura de dados; metas para aumento de

regiões atendidas; metas de tecnologias a serem disponibilizadas; metas tarifárias e/ou outras que se revelarem pertinentes ao caso concreto.

175. A mera extensão do prazo sem a atualização das metas da concessionária afronta o interesse público, na medida em que apenas a autorizatória auferirá benefícios (maior prazo para continuidade da exploração dos serviços móvel celular).

176. Sabe-se que, qualquer que seja o instrumento de concessão de bem ou serviço público (autorização ou contrato), a quantidade de investimentos a serem exigidos da autorizatória/contratada é diretamente proporcional ao valor do bem concedido. Daí a importância da definição do valor de outorga, assunto tratado na seção seguinte deste voto.

177. Sendo assim, reputo pertinente recomendar à Anatel que incorpore nas avaliações atinentes ao interesse público das prorrogações, a necessidade de atualização e/ou inclusão de novas metas que melhor atendam ao interesse da sociedade, seja para melhoria de infraestrutura, seja para redução do preço do serviço prestado, como condição a ser atendida pelas concessionárias caso haja a extensão do prazo da vigência da sua respectiva autorização.

## **VI. DA METODOLOGIA ADOTADA PELA ANATEL PARA O CÁLCULO DOS VALORES DEVIDOS DAS OUTORGAS NAS PRORROGAÇÕES**

178. A LGT prevê, em seu art. 167, § 1º, que a prorrogação de autorizações de uso de radiofrequência seja feita em caráter oneroso.

179. Além disso, após a Lei 13.879/2019, o art. 167, § 3º, da LGT passou a prever que fossem “estabelecidos compromissos de investimento, conforme diretrizes do Poder Executivo, alternativamente ao pagamento de todo ou de parte do valor do preço público devido pela prorrogação”.

180. Outra questão trazida pelas alterações na LGT (art. 163, § 4º) foi a possibilidade de transferência de autorizações de uso de frequências entre as operadoras em um mercado secundário. Uma vez outorgada a faixa a uma operadora, seja por licitação nova ou por prorrogação de autorização, a empresa poderá revender esse espectro e buscar rentabilidade nesse processo. Com isso, uma vez outorgada a frequência, o poder público deixa de ser o protagonista da sua gestão e de seus benefícios econômicos, que passarão à empresa privada detentora da faixa. Assim, é fundamental que a Anatel calcule o valor econômico da faixa com maior nível de precisão possível.

181. Ao analisar as prorrogações realizadas no novo contexto da Lei 13.879/2019, a SeinfraCom constatou que, no caso concreto ocorrido após a publicação da referida lei, Acórdão Anatel 510/2020, a agência estabeleceu como diretriz a adoção de metodologia de cálculo de valor de outorga em consonância com a jurisprudência do TCU em outros setores da infraestrutura.

182. Assim, tal decisão do Conselho Diretor do órgão considerou a metodologia de cálculo baseada em fluxo de caixa e valor presente líquido (VPL), distinta, portanto, das duas historicamente empregadas pela agência, a saber:

182.1. Metodologia do ônus de 2%: utilizada em prorrogações anteriores, consiste em pagar, a cada biênio, durante o período de prorrogação, ônus correspondente a 2% da receita do SMP do ano anterior ao do pagamento, líquida de impostos e contribuições sociais incidentes, sendo que, no último ano da concessão (15º ano), a empresa deve pagar 1% de sua receita do ano anterior; ou

182.2. Metodologia do Regulamento de Cobrança de Preço Público pelo Direito de Uso de Radiofrequências (RPPDUR): proposta pela área técnica da Anatel, é regulamentada pela Resolução Anatel 695/2018 e trata de cálculo de outorga de uso de radiofrequência em que o valor da prorrogação seria resultado da multiplicação da receita da empresa com um fator de proporcionalidade que visa ponderar a representatividade da faixa prorrogada com relação às demais faixas que a operadora detém.

183. Embora a referida decisão tenha sido aderente ao ordenamento jurídico, a equipe de fiscalização do TCU observou uma tendência da agência reguladora em mudar tal metodologia. Verificou-se que as operadoras têm pleiteado adotar a metodologia do RPPDUR ou a metodologia de ônus de 2% da receita, em detrimento da atualmente empregada (conforme recurso ao Acórdão Anatel 510/2020).

184. Com base nesse cenário, a equipe de fiscalização mapeou problemas e riscos atrelados à cada metodologia, com vistas a prevenir a ocorrência de eventuais irregularidades.

185. A unidade técnica do TCU esclareceu que tanto a metodologia do ônus de 2%, como do RPPDUR, segue a mesma lógica de cálculo, que se baseia em um percentual da receita da operadora.

186. No caso da primeira (**metodologia do ônus de 2%**), a equipe de fiscalização apontou que tem sido objeto de inúmeros conflitos técnico-jurídicos entre Anatel e as operadoras, em razão, principalmente, dos motivos que consolidou a seguir:

186.1. Recorrentes discordâncias sobre a abrangência e o tipo de dados que deveriam ser considerados na composição da receita a ser utilizada no cálculo do ônus, por exemplo, se seriam consideradas as receitas geradas por todas as faixas de frequência da prestadora, ou se deveria ser considerada apenas a receita gerada pela faixa objeto da prorrogação, ou se o ônus deveria ser segregado por radiofrequência;

186.2. Necessidade de maior clareza ou detalhamento dos critérios de base do cálculo, inclusive falhas conceituais na fórmula, que não considera a valoração econômica efetiva do ativo;

186.3. Limitações técnicas operacionais da agência para extrair dados reais de receita segregados por faixas de radiofrequências, resultante da própria assimetria regulatória.

187. Pelas razões acima, os conflitos, dúvidas e diversas possíveis interpretações acerca do cálculo do método do ônus de 2% têm ensejado embates administrativos e judiciais, que têm prejudicado e retardado a auferição das receitas devidas pelo regulador.

188. Além dos riscos acima, a área técnica do TCU consignou que, para fins das novas prorrogações das Bandas A e B, a Procuradoria Federal Especializada junto à Anatel (PFE) considerou inaplicável a metodologia do ônus de 2%, por já ter sido utilizada na ocasião da primeira prorrogação.

189. Em relação à segunda **metodologia (RPPDUR)**, trata-se de uma fórmula um pouco mais simples para calcular o valor do ônus. Apesar de estar regulamentada pela Resolução Anatel 695/2018, ela nunca foi efetivamente utilizada. Todavia, tendo em vista que também tem como base incidir percentualmente sobre a receita da operadora, a equipe de fiscalização do TCU ressaltou as mesmas fragilidades apontadas na metodologia do ônus 2%.

190. Tal situação pode gerar insegurança jurídica na aplicação do regulamento e sucessivos questionamentos administrativos e judiciais pelas prestadoras, assim como tem se verificado com a metodologia do ônus do 2%.

191. Ademais, a unidade técnica registrou que a inadequação do uso do PPDUR em valoração de outorgas relevantes também já foi enfatizada diversas vezes pela Procuradoria junto à Anatel (PFE), em, pelo menos, nove pareceres emitidos entre 2009 e 2020 (Pareceres 232/2009, 1.002/2009, 00691/2016, 01130/2017, 359/2010, 1.085/2010, 490/2011, 10/2014 e 551/2020 PFS/PGF/PFE-ANATEL).

192. Em que pese toda a análise realizada e os riscos identificados em cada metodologia, a SeinfraCom deixou de propor encaminhamentos a respeito.

193. **Passo a analisar.**

194. Primeiramente, ressaltou que a análise realizada pela SeinfraCom em nenhum momento pretendeu substituir o papel do gestor para definir um ou outro método que deve ser empregado no cálculo das prorrogações. Não se está adentrando, assim, no campo discricionário do gestor. Porém é papel do controle externo alertar sobre os riscos identificados em cada metodologia.

195. Conforme bem verificou a unidade técnica, para as segundas prorrogações das autorizações das Bandas A e B, a Anatel utilizou o método do Fluxo de Caixa e cálculo do Valor

Presente Líquido (VPL). Tal metodologia é amplamente utilizada para cálculo de outorgas nas concessões de praticamente todas as demais áreas da infraestrutura.

196. Apesar das dificuldades de previsão e incertezas do fluxo de caixa no longo prazo, especialmente do que diz respeito à estimativa das receitas, a metodologia considera o montante de investimentos previstos (Capex), o valor econômico dos bens concedidos, o risco do negócio, os custos operacionais (Opex), dentre outras variáveis. Pela sua abrangência e completude, seu emprego já está consagrado também pela jurisprudência deste Tribunal.

197. Para reduzir as incertezas quanto às receitas, o Governo tem adotado a prática de incluir uma parcela variável em função do faturamento da concessionária, além de um valor fixo de outorga. Tal modelagem tem sido empregada tanto em novas concessões como em prorrogações de contratos de concessão das áreas de ferrovias, rodovias e aeroportos.

198. Entretanto, a SeinfraCom apontou iniciativas de alteração da metodologia então empregada (fluxo de caixa e VPL), por outras metodologias anteriormente utilizadas pela Anatel (ônus de 2% ou RPPDUR).

199. A área técnica do TCU consignou que, no histórico da agência reguladora, tais metodologias se revelaram eivadas de fragilidades.

200. Primeiro por causa da ausência de consenso quanto ao que deveria ser considerado como receita. Tais conflitos têm gerado diversos questionamentos administrativos e judicialização, com notórios prejuízos à Anatel, que vê seus pagamentos pendentes enquanto não forem concluídos os respectivos processos.

201. Além disso, existe assimetria de informações, o que dificulta o órgão regulador avaliar a exatidão dos valores das receitas informadas pelas concessionárias.

202. Outra relevante fragilidade identificada diz respeito à ausência de consideração do valor econômico do bem concedido. Ambas as fórmulas, da metodologia do ônus de 2% e do RPPDUR, deixam de considerar aspectos essenciais para se obter o valor justo e de mercado da faixa, como investimentos, demandas, receitas e custos operacionais, entre outros parâmetros que avaliam a atratividade econômica. Com isso, uma concessionária pode, ao prorrogar sua autorização, continuar explorando um bem público de enorme valor econômico, sem pagar ao Poder Público a justa remuneração por isso.

203. Ademais, por basearem o valor da outorga tão somente na receita da concessionária, não há incentivos para aumentar a eficiência na utilização das faixas de frequências concedidas. Pode haver, na verdade, um efeito contrário, pois, quanto menor o uso da frequência, menos a concessionária pagará ao concedente. Em uma situação extrema, a concessionária que possuir a autorização de determinada frequência e não a utilizar será isenta de pagamento. Tal situação é totalmente contrária ao interesse público, haja vista que o Governo busca a melhor utilização do bem público, da forma mais eficiente possível.

204. Tal ponto se torna ainda mais relevante nas regiões carentes do país, que possuem baixa demanda pelo serviço de telefonia móvel. Ali, a concessionária provavelmente deixará de fazer investimentos para melhoria da rede, devido ao seu baixo retorno econômico, evitando, com isso, o pagamento de novos valores de outorga ao Poder Concedente.

205. Logo, independentemente da metodologia de precificação que vier a ser adotada, deve sempre considerar o potencial comercial da faixa, em vez meramente da forma de seu uso pela atual operadora.

206. Ainda de acordo com a unidade instrutora, as fragilidades acima podem ocasionar os seguintes efeitos indesejáveis, dentre outros:

206.1. Danos bilionários ao erário, visto que a desconsideração do valor econômico do bem público concedido resulta em valores de outorga significativamente menores;

206.2. Prejuízo às políticas públicas de inclusão digital, pois não há incentivos para a realização de investimentos na rede para melhorar a eficiência no uso do bem, o que prejudica essencialmente a prestação de serviço em regiões carentes, onde a demanda pelo serviço é menor;

206.3. Incentivo indevido a empresas com baixo uso da faixa, como as que não a utilizam por estratégias de proteção de mercado contra concorrentes, por pagarem valor menor de outorga;

206.4. Insegurança jurídica diante de conflitos em esfera administrativa e judicial sobre a falta de clareza ou divergências quanto aos dados a serem considerados no cálculo.

207. Em que pese a unidade técnica ter deixado oferecer propostas de encaminhamento à respeito, diante da relevância das fragilidades e riscos acima indicados, reputo oportuno cientificar à Anatel que, independentemente da metodologia que vier a ser empregada para o cálculo da outorga nas prorrogações das autorizações, os seguintes riscos devem ser considerados e melhor equacionados:

207.1. A desconsideração do valor econômico do bem público no cálculo do valor devido pelo concessionário resulta valores de outorga subestimados, com consequente prejuízo ao erário;

207.2. A utilização de metodologias que se baseiam exclusivamente nas receitas da concessionária é de difícil aferição pelo ente público ante a assimetria de informações, o que pode acarretar prejuízos ao erário;

207.3. A utilização de metodologias que se baseiam exclusivamente nas receitas da concessionária pode não incentivar a eficiência no uso do bem público, acarretando, assim, prejuízos ao interesse público;

207.4. De modo a evitar interpretações dúbias e questionamentos, todas as variáveis das fórmulas para o cálculo da outorga devem ter seus conceitos precisamente definidos.

208. Em complemento, faz-se pertinente recomendar à Anatel que considere os riscos identificados por este Tribunal ao definir a metodologia a ser empregada para fins de cálculo do valor de outorga nas prorrogações de radiofrequência.

## VII. CONSIDERAÇÕES FINAIS

209. Já me encaminhando para minhas considerações finais, faz-se relevante pontuar que, a despeito de nestes autos ter avaliado critérios gerais para a avaliação das prorrogações de outorga de radiofrequência, a presente análise não substitui a avaliação pormenorizada dos estudos prévios que subsidiam as respectivas prorrogações pretendidas.

210. Nesse sentido, transcrevo o constante no art. 10 da Instrução Normativa-TCU 81/2018, que dispõe sobre a fiscalização dos processos de desestatização:

Art. 10. O Poder Concedente deverá encaminhar ao Tribunal de Contas da União, com no mínimo cento e cinquenta dias da assinatura de contratos ou termos aditivos para a prorrogação ou a renovação de concessões ou permissões, inclusive as de caráter antecipado, descrição sucinta do objeto, condicionantes econômicas, localização, cronograma da prorrogação e normativos autorizativos.

(...)

§ 2º Sempre que julgar conveniente e oportuno, a unidade responsável autuará processo de acompanhamento, nos termos do art. 241 do Regimento Interno, em que serão consolidados e analisados os documentos encaminhados

211. De acordo com o retrocitado dispositivo, é dever do concedente encaminhar a este Tribunal informações sobre cada prorrogação pretendida, de modo que seja avaliada a conveniência e oportunidade da sua respectiva fiscalização por este Tribunal.

212. Assim, como último encaminhamento, cientifico a Anatel quanto a essa necessidade.

Ante o aqui exposto, VOTO por que este Colegiado adote a minuta de acórdão que ora submeto à apreciação.

## DECLARAÇÃO DE VOTO





Trata-se de Relatório de Acompanhamento do processo de gestão das outorgas de uso de radiofrequências de telefonia celular – bandas 2G, 3G e 4G – por parte da Anatel e do Ministério das Comunicações, no que se refere à prorrogação de contratos firmados antes das alterações promovidas na Lei Geral de Telecomunicações por força da Lei 13.879/2019.

2. Desde já, manifesto meus elogios ao competente trabalho da unidade técnica, consignado no relatório apresentado pelo Ministro Augusto Nardes, bem como à minuciosa análise promovida pela equipe do eminente Relator, consubstanciada no Voto e Acórdão submetidos por Sua Excelência ao escrutínio deste Plenário.

3. De igual modo, cumprimento o Ministério Público de Contas, na pessoa da Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva, pela densa manifestação em defesa do entendimento e das conclusões da nossa área especializada, no que se refere à impossibilidade de nova prorrogação das outorgas concedidas antes de 2019.

4. Como é de amplo conhecimento, vem de longa data a minha indignação com o sofrimento imposto aos consumidores dos serviços de telefonia celular no País, ante a baixa qualidade e o custo elevado dos serviços. Nesse sentido, louvo a preocupação do Ministro Augusto Nardes quanto à mitigação de qualquer risco de prejuízos à conexão de dispositivos mais antigos, a exemplo das máquinas de pagamento e, sobretudo, de aparelhos celulares mais simples, utilizados em sua maioria pela população de menor renda.

5. Por outro lado, também não posso deixar de registrar minha preocupação com o fato de que as frequências associadas aos contratos de outorga sob análise, especialmente nas faixas de 800 a 900 MHz, são essenciais para viabilizar a entrada de novos competidores nesse mercado altamente concentrado, uma vez que são utilizadas de forma complementar à faixa de 3,5 GHz – destinada à telefonia 5G.

6. Em síntese, conforme amplamente debatido por ocasião da recente licitação das frequências do 5G, para que uma nova operadora possa iniciar sua operação de forma competitiva no mercado é necessário que ela disponha de outorgas nas faixas de 3G, 4G e 5G, dadas as características de alcance e penetração das ondas nas diferentes faixas de radiofrequência.

7. A meu ver, portanto, a solução que traria maior benefício ao consumidor, em uma visão sistêmica do mercado de telecomunicações, seria justamente aquela proposta pelo Conselho Diretor da Anatel anteriormente à edição do Decreto 10.402/2020, qual seja, a conversão das outorgas em caráter primário das frequências em autorizações de uso em caráter secundário, que permitiria a continuidade do funcionamento dos serviços existentes, sem prejuízo do início imediato das providências para a reorganização (refarming) e a nova licitação das faixas em questão.

8. Ainda assim, considerando que não tive oportunidade de me debruçar sobre o assunto com o mesmo tempo e a mesma profundidade que o eminente Relator, acompanho a proposta de Sua Excelência, reiterando os cumprimentos à equipe de seu gabinete e à unidade técnica pelo trabalho realizado.

TCU, Sala das Sessões, em 31 de agosto de 2022.

AROLDO CEDRAZ  
Ministro

ACÓRDÃO Nº 2001/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 021.350/2020-5.

1.1. Apenso: 045.707/2020-0

2. Grupo II – Classe de Assunto: V – Relatório de Acompanhamento.

3. Interessados/Responsáveis:



- 3.1. Interessado: Telefônica Brasil S.A. (02.558.157/0001-62).
4. Órgãos/Entidades: Agência Nacional de Telecomunicações; Ministério das Comunicações.
5. Relator: Ministro João Augusto Ribeiro Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Infraestrutura Hídrica, de Comunicações e de Mineração (SeinfraCOM).
8. Representação legal: Diana Carolina Biseo Henriques (387770/OAB-SP), Walfrido Jorge Warde Junior (139.503/OAB-SP) e outros, representando Telefônica Brasil S.A.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de acompanhamento dos atos e decisões da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) e do Ministério das Comunicações (MC) no processo de gestão das outorgas de uso de radiofrequências conferidas antes das alterações de 2019 na Lei Geral de Telecomunicações (LGT);

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. dar ciência ao Ministério das Comunicações e à Agência Nacional de Telecomunicações, com fundamento no art. 9º, inciso II, da Resolução TCU 315/2020, que, tendo em vista que a licitação é a regra, a formalização das prorrogações das autorizações de outorgas de radiofrequência, nos termos do art. 167 da Lei 9.472/1997, com a redação dada pela Lei 13.879/2019, somente é possível, excepcionalmente, desde que sejam apropriadamente avaliados os seguintes critérios técnicos mínimos, dentre outros:

9.1.1. o cumprimento de obrigações já assumidas pela concessionária, conforme preconizam o art. 167, caput, da Lei 9.472/1997 e o art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020;

9.1.2. aspectos concorrenciais relacionados não apenas ao contexto da autorizatária, mas também ao cenário macro da concorrência no setor, ponderando os prejuízos advindos da impossibilidade de novos players para explorar a faixa de frequência avaliada, conforme preconiza o art. 12, inciso III, do Decreto 10.402/2020;

9.1.3. o uso racional e adequado da radiofrequência, bem como a eficiência do seu uso, conforme preconizam o art. 167, § 2º, da Lei 9.472/1997 e o art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020;

9.1.4. o atendimento ao interesse público mediante a revisão de metas pactuadas e previsão de novos compromissos de investimento, conforme preconizam o art. 167, § 3º, da Lei 9.472/1997 e o art. 12, inciso V, do Decreto 10.402/2020;

9.2. autorizar, excepcionalmente, em vista do risco de grave prejuízo à qualidade dos serviços hoje prestados, e até mesmo de sua interrupção, com o exclusivo objetivo de garantir a sua continuidade, a prorrogação adicional dos prazos das autorizações de outorgas de radiofrequência obtidas antes da vigência da Lei n.º 13.879/2019 até 2028, oportunidade em que deverá ser avaliado o uso eficiente das faixas, em conformidade com o resultado das análises no âmbito do processo de refarming, já identificado como necessário pela Agência e a ser por ela conduzido exclusivamente, que deverão ser então licitadas nos termos e condições da referida lei e legislação incidente sobre a matéria;

9.3. determinar, com fundamento no art. 45 da Lei Orgânica do TCU e no art. 251 do Regimento Interno do TCU, à Agência Nacional de Telecomunicações que envie ao Tribunal, no prazo de noventa dias, plano de ação contendo metas, cronograma e responsáveis pelos procedimentos a serem adotados para a realização do refarming e das eventuais licitações às quais o subitem anterior faz referência;

9.4 dar ciência à Agência Nacional de Telecomunicações, com fundamento no art. 9º, inciso II, da Resolução TCU 315/2020, que:

9.4.1. foram constatadas as seguintes fragilidades nas análises já realizadas para fins de avaliação da prorrogação das autorizações de outorga de radiofrequência das Bandas A e B, com vistas à adoção de medidas cabíveis para evitar suas recorrências:

9.4.1.1. os mecanismos utilizados pela Anatel atualmente em suas fiscalizações não permitiram visão detalhada e regionalizada sobre o uso efetivo e o tráfego real das faixas de frequência, o que prejudicou as competentes avaliações sobre o seu uso racional e adequado, de que tratam o art. 167, § 2º, da Lei 9.472/1997 e o art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020 (seção V.2 do Voto);

9.4.1.2. os quesitos avaliados para eficiência do uso do espectro restringiam-se a aspectos técnicos, conquanto seria desejável que também considerassem parâmetros econômicos, sociais e de competição, para o pleno atendimento do art. 167, § 2º, da Lei 9.472/1997 e do art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020 (seção V.2 do Voto);

9.4.1.3. o mero levantamento dos registros de sanção e processos disciplinares transitados em julgado contra a operadora, sem a respectiva análise abrangente dos aspectos que levaram a tais infrações e sem avaliação acerca do eventual cometimento de infrações reiteradas, infringe ao art. 167, caput e §§ 2º e 3º, da Lei 9.472/1997 e art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020 (seção V.3 do Voto);

9.4.1.4. as avaliações das Bandas A e B desconsideraram o prejuízo da prorrogação das autorizações de outorga frente a possíveis licitantes interessadas, de modo a se ter a real dimensão no prejuízo da concorrência, razão pela qual se entende que não foram apropriadamente avaliados os aspectos concorrenciais, conforme prevê o art. 12, inciso III, do Decreto 10.402/2020 (seção V.4 do Voto);

9.4.2. foram identificados os seguintes riscos que devem ser devidamente considerados e gerenciados para fins de cálculo do valor de outorga das prorrogações das autorizações de radiofrequência, independentemente da metodologia que vier a ser empregada:

9.4.2.1. desconsideração do valor econômico do bem público no cálculo do valor devido pelo concessionário, o que resulta valores de outorga subestimados, com consequente prejuízo ao erário (seção VI do Voto);

9.4.2.2. utilização de metodologias que se baseiam exclusivamente nas receitas da concessionária é de difícil aferição pelo ente público ante a assimetria de informações, o que pode acarretar prejuízos ao erário (seção VI do Voto);

9.4.2.3. utilização de metodologias que se baseiam exclusivamente nas receitas da concessionária pode não incentivar a eficiência no uso do bem público, acarretando, assim, prejuízos ao interesse público (seção VI do Voto);

9.4.2.4. todas as variáveis das fórmulas para o cálculo da outorga devem ter seus conceitos precisamente definidos, de modo a evitar interpretações dúbias, questionamentos e judicialização do pagamento pela autorizatória (seção VI do Voto);

9.4.3. é obrigatório o Poder Concedente encaminhar a este Tribunal a minuta de termos aditivos para prorrogação das outorgas de radiofrequência, com antecedência mínima de cento e cinquenta dias da sua assinatura, acompanhada de demais documentos, informações e estudos que se fizerem pertinentes, nos termos do art. 10 da Instrução Normativa-TCU 81/2018 (seção VII do Voto);

9.5. recomendar à Agência Nacional de Telecomunicações, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso III, do RITCU e o art. 11 da Resolução-TCU 315/2020, que:

9.5.1. institua novos processos de trabalho e/ou aprimore os atualmente existentes, de modo a permitirem uma visão detalhada e regionalizada sobre o uso efetivo e o tráfego real de cada faixa de frequência, com vistas ao aprimoramento das avaliações acerca do uso racional e adequado das frequências, consoante previsto no art. 167, § 2º, da Lei 9.472/1997 e no art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020 (seção V.2 do Voto);

9.5.2. inclua, nas avaliações de eficiência do uso do espectro, aspectos referentes à eficiência econômica, social e competitiva, sempre que cabível, conforme sugere o benchmarking internacional

acerca da matéria, com vistas ao pleno atendimento do art. 167, § 2º, da Lei 9.472/1997 c/c do art. 12, inciso IV, do Decreto 10.402/2020 (seção V.2 do Voto);

9.5.3. explicita, em seu arcabouço normativo, critérios objetivos para avaliar, na prorrogação de outorgas, o efetivo cumprimento de obrigações e o não cometimento de infrações reiteradas pela operadora solicitante, em obediência ao art. 167, caput e §§ 2º e 3º, da Lei 9.472/1997 e art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020 (seção V.3 do Voto);

9.5.4. obtenha da concessionária, previamente à eventual prorrogação de sua autorização, a necessária quitação das multas e a correspondente reparação dos danos referentes a todos os processos administrativos sancionatórios aplicados pelo regulador na respectiva faixa de frequência (seção V.3 do Voto);

9.5.5. providencie, previamente à prorrogação das autorizações, o encontro de contas para as ações judiciais da respectiva concessionária em andamento contra a União e obtenha sua manifestação favorável, junto aos órgãos competentes a fim de, posteriormente, ser submetido cada processo judicial à devida homologação (seção V.3 do Voto);

9.5.6. institua mecanismos para avaliar, junto ao mercado, o interesse de uso da faixa de frequência por outras potenciais prestadoras de serviço, conforme preconizam as boas práticas internacionais, com vistas a ter a real dimensão dos prejuízos concorrenciais ao se optar pela prorrogação de outorgas vigentes em detrimento de nova licitação pública, com vistas ao completo atendimento do art. 12, inciso II, do Decreto 10.402/2020 (seção V.4 do Voto);

9.5.7. institua controles internos adequados e suficientes para avaliar, na prorrogação de outorgas, os aspectos concorrenciais relacionados não apenas ao contexto da autorizatória, mas também ao cenário macro da concorrência no setor e ao que se vislumbra de estratégia de disponibilização do espectro de frequência a outros agentes privados, deixando evidente o seu direito de indeferir a prorrogação devido ao risco de falhas de mercado (seção V.4 do Voto);

9.5.8. promova ajustes em seu arcabouço normativo de modo que os normativos da agência, em especial a Resolução Anatel 65/1998 e a Resolução Anatel 671/2016, entre outros, estejam compatíveis com o art. 167 da Lei 9.472/1997, com a nova redação dada pela Lei 13.879/2019 (seção V.5 do Voto);

9.5.9. incorpore a necessidade de atualização e/ou inclusão de novas metas que melhor atendam ao interesse da sociedade, seja para melhoria de infraestrutura, seja para redução do preço do serviço prestado, como condição a ser atendida pelas autorizatórias caso haja a extensão do prazo da vigência da sua respectiva autorização, em cumprimento ao art. 167, § 3º, da Lei 9.472/1997 c/c art. 12, inciso V, do Decreto 10.402/2020 (seção V.5 do Voto);

9.5.10. considere os riscos identificados por este Tribunal, os quais estão sintetizados no subitem 9.2.2 acima, quando vier a definir a metodologia a ser empregada para fins de cálculo do valor de outorga nas prorrogações de radiofrequência (seção VI do Voto);

9.6. fazer constar na ata da presente sessão, nos termos do art. 8º da Resolução TCU 315/2020, comunicação do Relator ao Colegiado no sentido de determinar à Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Hídrica, de Comunicações e de Mineração (SeinfraCom) o monitoramento das recomendações constantes neste acórdão;

9.7. desamparar destes autos, nos termos do art. 38 da Resolução TCU 259/2014 e em atendimento ao subitem 1.6.2 do Acórdão 38/2021-TCU-Plenário, o processo de desestatização TC 045.707/2020-0, tendo em vista a conclusão da apreciação de mérito do presente processo, cuja repercussão impacta o objeto do referido processo de desestatização.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2001-34/22-P.

13. Especificação do quórum:



13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

**Proc. TC-021.350/2020-5**  
**Relatório de Acompanhamento**  
**Pronunciamento em Sessão**

**Pronunciamento**

Senhor Presidente e Senhores Ministros,

Aproveitei-me do prazo adicional decorrente do pedido de vista do eminente Ministro decano Walton Alencar Rodrigues para me debruçar com maior profundidade sobre as questões debatidas no presente processo de acompanhamento, que versa sobre a atuação da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) e do Ministério das Comunicações (MC) na gestão das outorgas de uso de radiofrequências em face do advento da Lei n.º 13.879/2019, a qual alterou dispositivos da Lei Geral de Telecomunicações (LGT).

2. Destaco a relevância da matéria discutida, sua complexidade, bem como o interesse público e social envolvido no encaminhamento da matéria pelo Tribunal. Afinal, como ressaltado pela Secretaria de Infraestrutura Hídrica, de Comunicações e de Mineração (SeinfraCom), o espectro das radiofrequências é um recurso limitado e suas faixas formam a *“infraestrutura de rede do setor de telecomunicações para os serviços sem fio, sendo um bem público escasso, de alto valor econômico (bilhões de reais) e insumo indispensável e insubstituível para a prestação de vários serviços, como a telefonia móvel, e configurando, do ponto de vista econômico, uma barreira de entrada de novos competidores nesse mercado”* (peça 223, p. 79).

3. Em apertada síntese, o nobre Ministro Relator Augusto Nardes, em Voto disponibilizado na Sessão Plenária do último dia 22 de junho, considera possível a aplicabilidade do art. 167 da LGT às autorizações vigentes anteriormente à Lei n.º 13.879/2019 e sustenta que essas outorgas podem ser prorrogadas sucessivamente desde que demonstrado o interesse público e atendidas as condicionantes previstas em regulamentação específica.

4. A importância e o impacto da definição quanto ao alcance do instituto das prorrogações sucessivas foram destacados pelo Ministro Relator no Voto então submetido ao Plenário:

“A definição quanto à aplicabilidade desse dispositivo (prorrogações sucessivas) é extremamente relevante, pois impactará todas as demais autorizações já concedidas pela Anatel até então, à exceção do 5G. Mais imediatamente, impactará as autorizações das bandas A e B, pois, para estas, já houve a prorrogação prevista nos respectivos editais (por mais quinze anos), sendo que, destes, ao menos 39 termos prorrogados possuem vencimento no período entre 2020 e 2028.”

5. Ao tempo em que louvo a percuciente análise levada a efeito pelo Ministro Relator, passo a tecer algumas ponderações que me inclinam, com as devidas escusas, a entendimento parcialmente diverso do que defende Sua Excelência.

6. De início, cabe esclarecer que a principal questão em discussão nos autos se refere aos processos administrativos e às respectivas decisões do órgão regulador que aprovaram a segunda prorrogação das autorizações de uso das faixas de radiofrequências conferidas às operadoras com outorgas firmadas antes do advento da Lei n.º 13.879/2019. Esse diploma legal, embora tenha aberto a possibilidade de sucessivas prorrogações, não explicitou a aplicação dessa regra aos instrumentos já vigentes à época de sua publicação, cujas cláusulas previam expressamente uma única renovação. A



ampliação do instituto só veio a se tornar expressa com a edição do Decreto n.º 10.402/2020 (art. 12, *caput*).

7. Não obstante a intrincada discussão de ordem técnica que o objeto deste processo impõe, verifiquei que o debate envolve, antes de tudo, abordagem jurídica de relevo, em nível constitucional e legal, de modo que o desfecho processual a ser dado pelo Tribunal tem a possibilidade de abrir precedentes não apenas de amplo alcance regulatório, mas também quanto à aplicação de princípios elementares do Direito.

8. Desse modo, considere impescindível manifestar a posição deste *Parquet* sobre o deslinde a ser conferido ao caso concreto, que pode gerar reflexos importantes não apenas para a área de telecomunicações, mas também para os demais setores regulados de infraestrutura.

9. Ao tempo em que parabeno o excelente trabalho empreendido pela SeinfraCom nos autos, registro a anuência deste MPTCU, em linhas gerais, à uniforme manifestação do seu corpo técnico, consolidada no detalhado e esclarecedor exame contido em seu relatório de acompanhamento, sem prejuízo de trazer contribuições adicionais, nos estritos limites do controle de segunda ordem que o Tribunal exerce em matéria regulatória, adiante explicitadas.

10. Conforme conclusões indicadas em seu relatório, a SeinfraCom considerou que a segunda prorrogação concedida em caráter primário às bandas A e B até 2028 pelo Conselho Diretor da Anatel, cujas outorgas haviam sido licitadas com a previsão de apenas uma renovação no prazo de vigência, infringiu cláusulas contratuais e editalícias, bem como o próprio ordenamento jurídico. Expressamente consignou que foram violados os princípios da legalidade, do dever de licitação, da vinculação ao instrumento convocatório, do *pacta sunt servanda*, da impessoalidade, da isonomia e, em especial, da segurança jurídica. Assim, propôs que fossem adotadas providências pela Agência para que o respectivo ato (item “a” do Acórdão n.º 510/2020) fosse anulado – medida cujos efeitos práticos para a satisfatória manutenção do serviço poderiam ser resolvidos com a adoção de solução regulatória alternativa aventada pelo próprio corpo técnico da Anatel, e que parcialmente solucionaria questões levantadas pelo Conselho Diretor para fundamentar a decisão que foi tomada.

11. Esse importante encaminhamento sugerido pela Unidade Técnica não foi encampado pelo eminente Ministro Relator Augusto Nardes no Voto disponibilizado na Sessão Plenária do último dia 22 de junho. A seu ver, caso o Poder Público optasse por não prorrogar os contratos com as atuais autorizadas, haveria risco de se inviabilizar o trânsito de dados em locais menos favorecidos – onde atualmente só existe cobertura por faixas de frequências mais baixas –, além de levar à inatividade aparelhos menos desenvolvidos tecnologicamente, com possibilidade de gerar exclusão digital e agravar ainda mais a distorção social existente. Acrescentou, também, que, com “*a redução das menores faixas de frequência, os dados que hoje transitam por elas teriam de ser redirecionados para outras faixas de maior frequência, ocasionando aumento de tráfego nestas, gerando, por consequência, diminuição na qualidade do serviço de telefonia móvel de todo o país*”.

12. Além dos aspectos de ordem técnica e social empregados, o eminente Relator desconsiderou haver relação entre as prorrogações de outorgas de uso de radiofrequências e aquelas relativas ao setor portuário e ferroviário, de modo a afastar a aplicação, ao presente caso, do entendimento já firmado pelo Tribunal nesses dois setores pela inviabilidade de prorrogação sucessiva de ajustes já celebrados, quando suas cláusulas não preveem essa possibilidade – tal qual dispunha a LGT à época da licitação e celebração dos instrumentos em tela.

13. Argumenta, para tanto, que, nos demais setores da infraestrutura, os contratos de concessão delimitam condições para a prestação de serviços de natureza pública, sendo remunerados por tarifa, e com direito a reequilíbrio econômico-financeiro, dentro de um ambiente concorrencial limitado pela localização física do bem público. Assim, qualquer alteração nas condições de prestação do serviço que se mostre necessária deve ser consensual e precedida de correspondente aditamento.

14. Ao ver do Relator, tais exigências não se aplicam às outorgas de uso de radiofrequências por elas não estarem sujeitas a regime contratual, mas meramente autorizatório, mediante o qual o

Poder Concedente permite a prestação de um serviço de natureza privada e fomenta a concorrência entre mais de uma operadora numa mesma localidade. Além disso, como não há a fixação de equação econômico-financeira a ser mantida ao longo da sua vigência, seriam permitidas mudanças nas condições de prestação dos serviços “*a qualquer momento pelo órgão regulador, quantas vezes se considerar necessárias, independentemente de anuência da concessionária [autorizada] e sem que isso dê ensejo a qualquer modificação de valores a serem devidos pelas partes*”.

15. Ainda em relação aos argumentos usados para afastar a analogia empregada pela SeinfraCom com outros setores de infraestrutura, o nobre Relator aduz que a única exigência a ser observada para a Anatel proceder a eventuais alterações nas outorgas é a garantia de prazos suficientes para a adaptação às novas condições exigidas e que, diferentemente dos contratos de concessão, as autorizações de radiofrequência não estabelecem direitos e obrigações em sentido amplo, cuja gestão permanece sob responsabilidade da Agência, com regulação orientada pelo Código de Defesa do Consumidor e Código Civil.

16. Diante desse contexto, conclui o eminente Relator que não cabe utilizar os demais domínios de infraestrutura com vistas a estabelecer paralelismos jurisprudenciais, de natureza contratual, ao setor de telecomunicações, notadamente ao que tange às autorizações de uso de radiofrequência, como intentado pela Unidade Técnica. E por esses mesmos motivos, inexistiriam, em seu entendimento, reflexos da decisão de deferir segunda prorrogação às outorgas de radiofrequência a outras áreas sob regulação, conclusão que seria corroborada pela existência de marco regulatório próprio (LGT), com suas inúmeras especificidades.

17. Com as devidas vênias, entendemos que, ao estabelecer comparação com os setores portuário e ferroviário, a Unidade Técnica não desconsiderou as particularidades jurídicas e regulatórias dos diferentes ramos da infraestrutura. Na verdade, sequer adentrou em aspectos dessa natureza. A finalidade da analogia foi oferecer parâmetro jurisprudencial à questão de ordem geral e transversal – alteração contratual sem previsão no respectivo instrumento ou sem autorização em lei específica –, associada a princípios elementares norteadores de atos e processos da Administração Pública, como os da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia, bem como a regras gerais que orientam o próprio Direito Público, que subordinam a aplicação de suas normas à expressa e inequívoca determinação legal (princípio da legalidade).

18. Basicamente, a comparação feita pela SeinfraCom entre o segmento das telecomunicações e os setores de portos e ferrovias restringiu-se à prorrogação de contratos para além da previsão contida no respectivo instrumento, edital ou lei de regência. Essa possibilidade foi considerada ilegal pelo Tribunal no âmbito portuário (Acórdão n.º 1.446/2018-Plenário, Relator Min. Bruno Dantas), mas aceita no de ferrovias, uma vez que, neste último caso, as renovações tinham autorização expressa contida na Lei n.º 13.448/2017, além de possuir previsão contratual e editalícia.

19. Outrossim, não é demais reforçar os argumentos da Unidade Técnica no sentido de que, apesar da denominação empregada para as outorgas de radiofrequência ser o termo “autorização”, sua natureza e características as aproximam dos clássicos contratos de concessão que regem a prestação de serviços nos demais setores de infraestrutura.

20. Nesse diapasão, saliento que, mesmo que as autorizações outorgadas para uso das frequências não assumam as mesmas balizas contratuais de uma concessão – inexistem, para elas, por exemplo, a garantia de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial –, seus termos não são precários como das autorizações tradicionais de serviços e de uso de bens públicos existentes no Direito Administrativo. Isso porque **são atos vinculados, que atribuem o acesso de uso à empresa por prazo determinado e, além disso, possuem origem em processo licitatório**, e não em ato unilateral e discricionário. Assim, nesse contexto, não se afigura desarrazoada a analogia entre as outorgas de radiofrequência e os contratos de concessão nos setores portuário e ferroviário.

21. Ademais, desde as decisões n.º 320/2000-TCU-Plenário e n.º 402/2000-TCU-Plenário, tanto as autorizações de prestação de serviços de telecomunicações como as de uso de radiofrequência

que sejam precedidas de licitação devem ser submetidas ao mesmo rito de análise de concessões por parte do Tribunal. Tal previsão já estava assente na Instrução Normativa (IN) TCU n.º 27/1998, sendo a regra mantida quando da revisão do regulamento, ocorrida em 2018 (art. 7.º da IN-TCU n.º 81/2018), o que denota que há mais de duas décadas o Tribunal considera que as outorgas em tela possuem natureza jurídica semelhante à dos contratos de concessão.

22. Identifico, ainda, que a decisão sobre o objeto dos presentes autos tem o condão de trazer reflexos importantes não apenas às futuras outorgas sob competência da Anatel, como também ao ambiente regulatório e de negócios dos demais setores de infraestrutura. Essa avaliação não decorre apenas da verificada similaridade entre as autorizações em tela e os contratos de concessão, que permite estabelecer a comparação jurisprudencial antes discutida, mas também em razão de que o debate deste caso concreto encerra a aplicação de princípios jurídicos de amplo alcance, cuja interpretação pelo Tribunal poderá impactar também as demais áreas reguladas de infraestrutura.

23. Em primeiro lugar, entendo que a ausência de previsão legal para a segunda prorrogação das outorgas de uso das faixas de frequência viola o ato jurídico perfeito, direito fundamental estatuído no art. 5.º, inciso XXXVI, da Carta Magna. Por satisfazer todos os requisitos formais exigidos na época em que foram consumadas, as outorgas então vigentes devem ter a sua integridade mantida e seus efeitos assegurados no tempo, mesmo no caso da superveniência de modificações de ordem legal que venham a alterar o arcabouço jurídico de regência.

24. Da mesma forma que as disposições de nova lei não alcançam o direito adquirido e nem a coisa julgada, institutos associados à estabilidade nas relações jurídicas, ela também não retroage para alterar ou desconstituir situações firmadas sob a égide da legislação revogada, exceto se houver previsão em sentido contrário, expressamente incluída pelo legislador, o que não ocorreu no caso da Lei n.º 13.879/2019, que não previu possibilidade de nova prorrogação para as outorgas vigentes à época de sua sanção.

25. Aqui cabe ressaltar que a **constituição de um ato jurídico perfeito ocorre no momento de sua formação, quando se encontra aderente à lei vigente em seu tempo, e objetiva justamente proteger a situação jurídica constituída dentro dos parâmetros legais quando da superveniência de nova lei.** Dessa forma, dada a ausência do respectivo comando nos dispositivos da Lei n.º 13.879/2019, a segunda prorrogação dos termos de autorização vigentes reveste-se de ilegalidade manifesta.

26. A propósito, cumpre registrar que, na tramitação do projeto que deu origem à lei no Congresso Nacional, não houve sequer discussão sobre a possibilidade de autorizar nova renovação às outorgas então vigentes e que inexistem regras de transição aplicáveis, o que denota a falta de substrato hermenêutico para sugerir a vontade do legislador nesse sentido. O fato de o Decreto n.º 10.402/2020 comportar expressamente essa previsão não torna válido seu comando, uma vez que, na condição de corolário da hierarquia jurídica, sua disciplina normativa não se sobrepõe nem inova ao texto da lei que regulamenta.

27. Dessa forma, não se afigura razoável a interpretação de que o legislador teve a intenção de aplicar o novo instituto das prorrogações sucessivas às outorgas então vigentes e próximas do seu vencimento. Ora, o objetivo da lei foi justamente proporcionar previsibilidade e segurança jurídica aos investimentos de longo prazo. A própria LGT é um exemplo: sua redação original, inclusive os dispositivos que previram os mecanismos de outorga e de renovação das autorizações de direito de uso de radiofrequência, impuseram a aplicação de regras para 30 ou 40 anos depois, de modo que presumo que o legislador que aprovou as alterações introduzidas pela Lei n.º 13.879/2019 tenha agido com o mesmo intento. Não creio que a intenção do legislador tenha sido provocar uma abrupta e indesejada ruptura do modelo vigente, com consequências imprevisíveis para o mercado.

28. De outra parte, a segunda prorrogação aos termos de autorização vigentes, por não estar prevista também nas cláusulas de seu instrumento original, infringe princípios elementares do Direito Administrativo. E, para que não parem dúvidas sobre o acordo celebrado entre as detentoras do direito

de uso das faixas e a Anatel, transcrevemos excerto do termo firmado por ocasião de sua primeira e única prorrogação (peça 187, p. 3):

Cláusula 2.1. A presente Autorização de Uso de Blocos de Radiofrequências é expedida pelo prazo de 15 (quinze) anos, a título oneroso, associada à Autorização para Prestação do Serviço Móvel Pessoal - SMP, TERMO DE AUTORIZAÇÃO Nº 011/2003/PVCP/SPV – ANATEL, de 3 de fevereiro de 2003, publicado no D.O.U. de 5 de fevereiro de 2003, vencendo em 24 de julho de 2021, **sem direito a prorrogação**, estando sua vigência condicionada à manutenção dos requisitos previstos neste Termo. (grifei)

29. Notadamente por ter origem em licitações realizadas pelo Poder Público, as autorizações de uso das bandas A e B foram submetidas a disputas concorrenciais que levaram em conta custos, projetos e retornos definidos com base no período total de outorga – que, nestes casos, foi de 15 anos, prorrogável por mais 15. Permitir a revisão desse importante parâmetro e sua extensão para além do inicialmente ajustado viola os princípios do dever de licitar, da vinculação ao edital, da isonomia e da impessoalidade.

30. Importa mencionar que o art. 167 da LGT, que regeu a licitação das faixas de radiofrequência em discussão e sua prorrogação, permitia a outorga por **até 20 anos**. A decisão de licitá-las por 15 anos, com uma única renovação por igual período, adveio de decisão discricionária da própria Anatel. Em outros termos, se a Agência tivesse optado por aplicar o prazo máximo permitido por lei, as autorizações de uso de radiofrequências objeto do processo em tela expirariam apenas no ano de 2030.

31. O prazo de vigência do uso de bem público escasso e valioso é fator essencial na análise econômica da outorga e tem impacto direto na concorrência e na precificação das propostas pelas interessadas, de modo que a posterior mudança em importante característica associada ao objeto exige sua submissão a novo certame. A regra constitucional é da licitação (art. 37, XXI, e 175, *caput*, da CF/88), e a vinculação ao instrumento convocatório uma garantia de manutenção das condições colocadas em disputa.

32. Nesse diapasão, não há justificativa legal ou contratual para a nova prorrogação das outorgas, com excepcionalização do princípio constitucional do dever de licitar. É preciso reafirmar enfaticamente que o prazo de uma outorga é parâmetro essencial na determinação do retorno econômico do bem público e que sua definição e possibilidades de renovação devem estar registradas expressamente não apenas na lei de regência, como no respectivo instrumento convocatório.

33. Não se olvida que a mutabilidade em matéria de contratos administrativos é princípio que permite alterações futuras na avença, ainda que elas destoem dos termos do edital de origem. Cláusulas exorbitantes que concedem poder à Administração Pública de rever unilateralmente as condições iniciais pactuadas, bem como a garantia ao particular da manutenção ao equilíbrio econômico-financeiro em decorrência de fatos supervenientes e imprevisíveis são exemplos de sua aplicação na prática. Contudo, essa permissão não é absoluta e, evidentemente, não pode estar associada a aspecto fundamental dentro da concorrência definida na licitação.

34. Justamente por sua importância entre os fatores determinantes à competição do certame é que o prazo para a exploração do serviço, ao ser alterado à margem da expressa previsão em lei e fora das hipóteses admitidas em contrato, afronta, ainda, os princípios da impessoalidade e da isonomia. As interessadas que acorreram ao certame àquela época elaboraram suas propostas sem conhecimento dessa futura vantagem de elevado valor econômico.

35. Embora o nobre Relator defenda em seu Voto que a “nova possibilidade de prorrogação trazida pela lei não constitui qualquer garantia ou direito adquirido pela autorizatária”, e, desse modo, não teria “o condão de impactar nas condições originais da época da licitação”, a caracterização da ofensa à impessoalidade e à isonomia prescinde de que o benefício constituído possua estabilidade jurídica de qualquer natureza. A violação resta consubstanciada pela simples aferição da vantagem, já em andamento, amparada na autorização expressa do órgão regulador.

36. É notório o privilégio concedido às operadoras das bandas A e B em detrimento das demais licitantes que participaram da disputa à época e, até mesmo, em relação às atuais empresas que

poderiam, neste momento, se interessar pela exploração da faixa, caso fosse colocada sob nova concorrência. A Anatel, ao decidir pela renovação, não consultou o mercado para identificar o seu interesse em novo certame – o que poderia ter sido realizado com um simples processo de chamamento público, como sugere a OCDE, em recente estudo que teve em seu escopo a análise dos impactos das prorrogações sucessivas autorizadas pela Lei n.º 13.879/2019, com considerações que foram assim resumidas pela SeinfraCom em seu relatório (peça 223, p. 58):

294. Vê-se que a OCDE deixa claro que a possibilidade de prorrogações sucessivas traz riscos às dinâmicas competitivas do mercado, o que exige maior cautela por parte da agência reguladora ao avaliar os pedidos de prorrogação, devendo ser considerados aspectos como se a decisão limita a entrada de novos atores, se estão sendo corrigidas falhas de mercado e se a decisão não gera carência de competição. Ressalta-se que a própria OCDE destaca mecanismo que pode ser adotado pela Anatel para mitigar tais riscos. **A entidade sugere a realização de edital de chamamento público para manifestação de interesse de uso daquela faixa de frequência pelas possíveis prestadoras interessadas antes de promover a prorrogação. Trata-se de mecanismo que traz maior transparência e isonomia ao processo de avaliação de pedidos de prorrogação** e que sequer foi discutido pela Anatel no caso concreto da decisão das bandas A e B, tampouco foi abordado nos demais processos administrativos analisados nos autos. (grifei)

37. Ademais, considerando que a prorrogação é uma vantagem de alto e evidente valor econômico de um bem público escasso, a sua mera autorização às atuais operadoras das faixas de frequência caracteriza prejuízo ao erário, decorrente da subvalorização dos lances (preço mínimo + ágio) advindos de um processo regular de licitação. Não obstante a inviabilidade de quantificar esse dano, é evidente a possibilidade de presumir a sua existência.

38. Ainda sobre as possíveis vantagens econômicas auferidas pelas operadoras beneficiadas com a aprovação, pela Anatel, da prorrogação das bandas A e B, está a possibilidade de revenda das respectivas faixas a terceiros, não prevista à época da licitação e ora permitida graças à alteração promovida na LGT pela Lei n.º 13.879/2019.

39. Nesse contexto, em que se observa a concessão de importante privilégio aos vencedores de antigas licitações, em prejuízo aos demais interessados que participaram do certame – com a quebra da isonomia e da impessoalidade –, e o incremento não previsto inicialmente no retorno econômico da outorga, com as devidas vênias, não procede o argumento de que a segunda prorrogação das faixas de radiofrequência não impacta as condições originais da época da licitação.

40. **Diante da infringência a preceitos importantes no ordenamento jurídico, de âmbito legal e constitucional, os quais são de aplicação transversal ao Direito Administrativo, inevitável concluir que a solução dos autos reclama a declaração de nulidade do respectivo ato**, na forma proposta pela Unidade Técnica.

41. Ao anuir a tal encaminhamento, não ignoro a procedência parcial das questões de ordem técnica levantadas pelos gestores para justificar a renovação das outorgas. Contudo, esses argumentos foram devidamente abordados pela SeinfraCom em seu detalhado relatório. Aproveitando-me dos esclarecimentos oportunizados pela Unidade Técnica, passo a apresentar minhas considerações a respeito desses aspectos, que são particulares do setor de telecomunicações.

42. Primeiramente, trago à discussão o denominado *refarming*, procedimento de reorganização do uso do espectro com novo agrupamento dos blocos de frequência, que objetiva permitir o emprego mais eficiente das faixas. Trata-se de importante mecanismo técnico e regulatório de otimização da alocação de uso desse bem público, dado o dinamismo do setor e a evolução constante da tecnologia associada aos serviços de telecomunicações. A exemplo de seu emprego, mencionado tanto pela Unidade Técnica como pelo nobre Relator, cito o leilão de 700 MHz que a Anatel promoveu para licitar o espectro utilizado pelas transmissões analógicas de televisão para a prestação dos serviços de comunicação móvel de quarta geração (4G) na referida faixa.

43. Como justificativa técnica para embasar a segunda prorrogação concedida às outorgas de radiofrequência pelo Acórdão n.º 510/2020, a Agência argumentou que a alocação de blocos de 12,5 MHz promoveria a utilização ineficiente do espectro, já que, com as novas tecnologias disponíveis, as



transmissões poderiam ocupar blocos de 5 MHz + 5MHz. Em outros termos, 2,5 MHz, em cada agrupamento, ficariam ociosos. Assim, e considerando as diferentes datas de vencimento das outorgas de uso de radiofrequência, que variam entre 2020 e 2028, a Anatel decidiu por renovar as autorizações vigentes das bandas A e B até que todas as demais autorizações vencessem e fosse, então, possível realizar a referida reorganização.

44. Ocorre que, desde as licitações promovidas pela Agência das faixas de frequência associadas às gerações anteriores dos serviços de comunicações móveis (3G em 2008 e 4G em 2014), a distribuição dos blocos era distinta da dos 12,5 MHz, com a organização em múltiplos de 5 MHz, o que, no mínimo, indicava a necessidade de pronta avaliação quanto ao uso eficiente das bandas já outorgadas ([www.teleco.com.br/3G\\_freq.asp](http://www.teleco.com.br/3G_freq.asp) e [www.teleco.com.br/4G\\_freq.asp](http://www.teleco.com.br/4G_freq.asp)).

45. Todavia, consoante informado pela Unidade Técnica (peça 223, p. 24), apenas em outubro de 2017 o Comitê de Uso do Espectro e de Órbita (CEO) da Anatel decidiu pela necessidade de sua área técnica realizar estudos preliminares sobre “*eventuais atualizações e reagrupamentos de blocos de frequências das bandas A, B, D e E, visando a sua utilização futura na telefonia móvel 5G, em vez da atual utilização em 2G e 3G* (peça 123, p. 84)”.

46. E foi somente em 12 de fevereiro de 2019 que o CEO aprovou o aprofundamento do exame de *refarming* das bandas A e B, após ter sido alertado pela área técnica da Anatel sobre a conclusão de que “*seria pouco eficiente realizar várias licitações à medida em que as outorgas fossem vencendo*”, acompanhada da sugestão de se aguardar “*o vencimento de todas as atuais outorgas das bandas A e B*” para “*posteriormente realizar uma única licitação com novos blocos de frequências (refarming), mais adequados às novas tecnologias (4G e 5G)*”, e da proposta de que no “*período entre o final da outorga e a realização da nova licitação, as prestadoras do SMP poderiam usar as bandas A e B em caráter secundário*” (peça 3, p. 2).

47. O estudo completo, englobando as bandas D e E, só foi concluído em outubro de 2019, portanto, dois anos depois de iniciado.

48. Demasiado atraso para dar início aos trabalhos de atualização dos blocos de frequência das bandas A e B (*refarming*) parece-me injustificável, considerando que a Agência, responsável pela gestão do espectro, tinha pleno conhecimento dos termos finais de vigência das outorgas e deveria ter tomado as medidas cabíveis para preparar importante transição, com a organização tempestiva dos respectivos leilões, de forma a garantir a continuidade do serviço de relevante alcance social.

49. Apesar de esse contexto sugerir a possibilidade de apuração de responsabilidades, deixaremos de adotar qualquer proposta nesse sentido, uma vez que a Unidade Técnica, que examinou em minúcias o grande volume de documentos objeto deste processo, foi expressa ao afirmar que, no âmbito da presente ação de controle, observou-se “*evidente boa-fé na motivação da agência, que buscou basear seus atos em fatos técnicos, como a necessidade de realocação do espectro de frequência, por exemplo*” (peça 223, p. 45).

50. Não obstante a sugestão originalmente apresentada em 2019 pela área técnica, de uso temporário em caráter secundário das faixas das bandas A e B, e muito embora haja a possibilidade legal de a Anatel retomar as frequências ou não prorrogar a autorização de uso antes mesmo da mudança efetiva em sua destinação – restrita às hipóteses de utilização ineficiente ou inadequada das faixas ou do cometimento reiterado de infrações pela detentora da licença (arts. 157, 158 e 167, § 2º, da LGT) –, o Conselho Diretor da Agência aprovou o Acórdão Anatel n.º 510/2020, defendendo que a renovação das outorgas vigentes até 2028, em caráter primário, é a opção que melhor atende ao interesse público.

51. Não questiono a pertinência técnica de se reorganizar o espectro em blocos mais eficientes e concordo que essa é uma demanda que exige gestão regulatória neste momento. Contudo, em sintonia com a Unidade Técnica, entendo que a opção feita pela Agência não é a mais aderente ao interesse público. Isso porque a decisão do órgão regulador garante continuidade, até 2028, a uma alocação de blocos de frequência (12,5 MHz) já identificada como ineficiente, foi adotada à revelia das

cláusulas contratuais e disposições legais – como já restou concluído nesta manifestação –, e, além disso, existem alternativas previstas pelo ordenamento jurídico para dar solução a essa necessidade (peça 223, p. 38-39):

191. Ocorre que, independentemente do caso concreto em discussão, entendeu-se ser ilegal a prorrogação de outorgas vigentes antes da Lei 13.879/2019, de modo que a opção da agência não se mostra viável por ferir princípios e dispositivos do ordenamento jurídico, conforme argumentado na subseção anterior. No entanto, a impossibilidade jurídica de prorrogação das referidas outorgas aqui apontada não gera um cenário inviável e de impactos irremediáveis à sociedade. O cenário posto não é inovador e se trata de opção proposta inclusive pela própria área técnica da Anatel em 2019, antes da publicação do Decreto 10.402/2020. No Informe Anatel 91/2019/PRRE/SPR, agência vislumbrou alternativas de atuação sobre as bandas A e B e concluiu que a prorrogação com base apenas na Lei 13.879/2019 geraria insegurança jurídica e que a melhor alternativa seria não prorrogar as outorgas e conceder nova autorização em caráter secundário, até 2028 (peça 176). A área técnica explicou:

(...)

192. Resta claro que, em certo momento, a própria Anatel achou viável a opção de não se prorrogarem as outorgas, sendo essa inclusive a solução proposta pelo seu corpo técnico, que apresentou a alternativa de se autorizar o uso das faixas em caráter secundário para evitar a descontinuidade dos serviços até 2028, de modo que não haveria desconexão de usuários nem interrupção do serviço. Defendeu, ainda, que seria uma solução de baixo custo público e enfatizou que as possíveis interferências prejudiciais ao serviço, que poderiam advir de autorizações em caráter secundário, poderiam ser mitigadas por mecanismos já existentes em sua regulamentação e por meio de tratamento adequado pela agência de outros pedidos de uso da faixa em caráter secundário. Assim, a decisão de não prorrogação, em caráter primário, das outorgas das bandas A e B (passando a ser prorrogada em caráter secundário, segundo a Anatel) estaria em conformidade com o ordenamento jurídico, conforme apontado na subseção anterior, e não geraria impactos incontornáveis e nem situação de inviabilidade técnica da prestação do serviço, conforme demonstrado pela própria agência. Destaca-se que a Anatel já decidiu fazer o *refarming* da faixa, o que naturalmente desaceleraria investimentos pelas atuais detentoras da outorga até que ocorresse esse processo, independentemente de ela estar prestando o serviço em caráter primário ou secundário. (grifos originais)

52. De acordo com os esclarecimentos da Unidade Técnica (peça 223, p. 25), as autorizações outorgadas em caráter primário garantem ao detentor da frequência tanto a sua proteção contra qualquer interferência prejudicial como a primazia do uso do espectro. Por sua vez, as de caráter secundário, que não exigem prévia licitação, permitem a sua utilização por diferentes operadoras simultaneamente, desde que não causem interferências prejudiciais às detentoras da outorga em caráter primário.

53. Do trecho reproduzido, observa-se que a SeinfraCom propõe, como solução à declaração de nulidade das prorrogações consideradas ilegais, a autorização do uso secundário dessas faixas até 2028, alternativa de baixo custo que, como já visto, foi sugerida pelo próprio corpo técnico da Anatel em estudo concluído no dia 28 de novembro de 2019 (peça 123, p.18 e peça 223, p. 25) – ou seja, após o advento da Lei n.º 13.879/2019 –, como forma de garantir a continuidade do serviço e impedir a desconexão de usuários. Desse modo, seria possível conceder prazo às operadoras para a migração de clientes a essas outras frequências enquanto a Agência definiria o *refarming* e elaboraria o edital para nova licitação (peça 223, p. 24).

54. Com a publicação do Decreto n.º 10.402/2020, a área técnica alterou seu entendimento, e concluiu ser aplicável também às outorgas vigentes de radiofrequência a previsão legal de prorrogações sucessivas. Ocorre que, como já registrado, por força do princípio da hierarquia jurídica, a disciplina normativa não se sobrepõe nem inova ao texto da lei que regulamenta. Inexistindo tal previsão na legislação de regência, **considero não ser possível acatar a mudança de entendimento do corpo técnico da Anatel, de modo que a alternativa aventada no estudo de 2019, em sintonia com o encaminhamento ora proposto pela SeinfraCom, se mostra a mais consentânea aos preceitos de ordem constitucional e legal**.

55. Trata-se, portanto, ao ver deste MPTCU, de solução que, por ter sido alvitrada pela própria Anatel como opção tecnológica e regulatória para mitigar a operação em caráter secundário (peça 123,

p. 18), mostra-se tecnicamente viável para se dar continuidade aos serviços e atender ao interesse público sem que se efetue, à margem da lei, a prorrogação dos termos que vencem até 2028. Conforme sugeriu nesta mesma ocasião, eventuais problemas de interferência de uso poderiam ser mitigados por mecanismos já existentes em sua regulamentação e por meio de tratamento adequado de outros pedidos de uso da faixa em caráter secundário.

56. Não obstante esse posicionamento inicial, os gestores e as operadoras beneficiadas com a prorrogação irregular aduzem que a precariedade da autorização em caráter secundário traz insegurança jurídica e poderia desincentivar investimentos. Acrescentam também o que preço público baixo não permitiria estabelecer novos compromissos. Tais alegações foram devidamente afastadas pela SeinfraCom, nos termos abaixo reproduzidos (peça 223, p. 40-41):

**200. Também não é cabível alegar que a não prorrogação incorre em insegurança jurídica, muito pelo contrário, dado que a devolução da faixa ao poder público esteve prevista desde a licitação, ou seja, há décadas, estando expressa em cláusula do termo de autorização e sendo condição aceita pela operadora quando optou por participar do certame.** A real insegurança jurídica ocorreria com a prorrogação sucessiva da outorga, dado que se modifica o regime jurídico previsto no edital de licitação e no termo contratual, condições impostas a todas as licitantes à época e que, se alteradas, podem prejudicar a isonomia e impessoalidade do processo, conforme apontado na subseção anterior.

201. Na mesma linha, também não é sustentável alegação de que a não prorrogação dos termos e nova licitação das faixas incorreriam em dispêndios de volume de recursos não previstos pelas operadoras e que isso reduziria investimentos. **Desde o início de vigência dos termos (há mais de 15 anos), sabia-se que haveria nova licitação daquelas frequências e as operadoras já tinham ciência da expectativa de gastos diante de nova concorrência pública.** Também não se sustenta argumentação de que a licitação retira investimentos do setor, visto que foi justamente a troca de valores do preço público a ser arrecadado em certames por compromissos de abrangência que historicamente permitiram a expansão das redes de telecomunicações no país em localidades carentes de infraestrutura. Em consonância com o disposto em voto do Acórdão 1.446/2018-TCU-Plenário, **a concorrência trazida por nova licitação pode potencializar os investimentos. Ainda mais quando há baixo uso da faixa pela atual detentora dela, como é o caso das bandas A e B** (peça 164, p. 19), algo a ser visto mais adiante. Além disso, em média, espera-se prazo de vinte anos para retorno razoável de investimentos nas redes que usam essas frequências (peça 162, 76-78). **Como os termos anteriores à Lei 13.879/2019 preveem o prazo de 15 anos renovável uma única vez, se está falando em licitar novamente a faixa após 30 anos, de modo que, no momento da licitação, já terão sido amortizados os custos e investimentos passados.** (grifei)

57. Além das alegações acima, considerando que o Acórdão n.º 510/2020 não deixou assente que haverá licitação em 2028 – que poderá ser substituída diretamente pelo *refarming* (peça 223, p. 24 c/c peça 123, p. 127-129) –, e que a Lei n.º 13.879/2019 prevê a possibilidade de um mercado secundário de espectro – operado diretamente pelas autorizadas, por meio de revenda ou repasse à outra prestadora o direito de uso de frequência que detenha junto à Anatel (art. 163, § 4.º, da LGT) –, as operadoras pleitearam, em carta aberta à Agência, a condução do processo de reorganização dos blocos entre os envolvidos, seja para a faixa de 850 MHz, seja para outras faixas que possam ter seu uso otimizado por meio do melhor aproveitamento do espectro (peça 178).

58. Trata-se, a meu ver, de relevante discussão, que não pode passar despercebida pelo Tribunal, uma vez que se trata de competência legal exclusiva concedida ao órgão regulador para a gestão do espectro, e que impõe, portanto, a sua atuação direta no processo decisório do *refarming* de quaisquer faixas de frequência a serem reorganizadas (art.158 da LGT). Como bem esclareceu a Unidade Técnica, há evidente diferença entre o processo de gestão de espectro, de competência da Anatel, e a autonomia das prestadoras em transferir autorizações de uso de frequência entre elas (peça 223, p. 46).

59. No processo de revenda ou repasse do uso de frequências em mercado secundário de espectro há mudança apenas quanto à titularidade do direito. Porém, não são “*alteradas as condições existentes na autorização e, de forma alguma, os aspectos do uso da faixa, destinação, especificações e serviços atrelados àquela faixa*” (peça 223, p. 46), características que dizem respeito unicamente à

gestão do espectro, cujos procedimentos a cargo da Anatel estão sujeitos “aos princípios da Administração Pública e às regras legais específicas do setor, incluindo o art. 164 da LGT, que estabelece que as autorizações de frequência dependerão de licitação quando houver limitação técnica e mais que um interessado em sua utilização” (peça 223, p.46):

230. É evidente que, se há modificação em qualquer condição do termo de autorização (que não a pessoa que possui direito de uso da frequência, algo permitido pelo art. 163, § 4º), consequentemente há mudança de objeto da autorização e passa a ser mandatória, nos termos da lei, a licitação para outorgar tal ativo. Para modificação que altera aspectos como quantidade de banda, blocos de subfaixas de radiofrequência, tipo de canalização, bandas de guarda, tipo de serviço autorizado, ou outros aspectos, como ocorre em um *refarming*, é obrigatório que tal processo passe por procedimento licitatório, garantindo a isonomia e condições iguais de concorrência. Não são possíveis ajustes diretos por parte da Anatel e, menos ainda, pelas operadoras

60. Assim, como solução à questão, a SeinfraCom propõe dar ciência à jurisdicionada de que a alteração das condições contratuais ou técnicas estabelecidas em licitação dos termos de autorização de uso de radiofrequências, em caráter primário e atrelados a serviços de interesse coletivo, realizada por meio de processos que modifiquem o uso do espectro (incluindo mudanças na atribuição, distribuição e destinação de radiofrequências, conforme vislumbrado no voto condutor do Acórdão Anatel n.º 510/2020) sem realização de novo processo licitatório viola tanto o art. 164 da Lei n.º 9.472/1997 quanto cláusulas contratuais e editalícias, ferindo princípios como os da legalidade, do *pacta sunt servanda* e da segurança jurídica.

61. A despeito de ser relevante que o Tribunal deixe assente seu entendimento sobre importante questão – a qual, embora não tenha se concretizado na prática, pode vir a se firmar, já que há pleito nesse sentido submetido ao crivo do órgão regulador pelas operadoras (peça 178) –, o encaminhamento sugerido não consta da proposta de deliberação submetida pelo nobre Relator na sessão plenária do último dia 22 de junho. Tampouco o assunto foi tratado diretamente no respectivo voto, que apenas citou o dispositivo legal que autoriza a existência de mercado secundário de uso de frequências dentro da discussão a respeito da metodologia de cálculo dos valores devidos em razão da prorrogação. E a menção feita vai de encontro justamente ao que prevê a LGT:

180. Outra questão trazida pelas alterações na LGT (art. 163, § 4º) foi a possibilidade de transferência de autorizações de uso de frequências entre as operadoras em um mercado secundário. Uma vez outorgada a faixa a uma operadora, seja por licitação nova ou por prorrogação de autorização, a empresa poderá revender esse espectro e buscar rentabilidade nesse processo. Com isso, **uma vez outorgada a frequência, o poder público deixa de ser o protagonista da sua gestão e de seus benefícios econômicos, que passarão à empresa privada detentora da faixa.** Assim, é fundamental que a Anatel calcule o valor econômico da faixa com maior nível de precisão possível. (grifei)

62. Nesse diapasão, **julgo essencial reafirmar que a gestão do espectro, mesmo na operação do mercado secundário autorizado pela nova redação legal, cabe à Anatel. Isso porque, além de as transferências de direito de uso do bem dependerem de prévia e expressa aprovação pelo órgão regulador (art. 163, § 4.º), as novas disposições legais não revogaram o comando disposto no art. 19, inciso VIII, da LGT.**

63. Assim, reitero a necessidade de o referido encaminhamento constar da deliberação que vier a ser prolatada pelo Tribunal, nos termos sugeridos pela SeinfraCom, dada a sua importância para evitar futuros atos e entendimentos que venham a ser colocados em prática, em evidente prejuízo às disposições legais de grande relevo ao ambiente regulatório.

64. No que concerne à ausência de posição expressa da Agência no Acórdão n.º 510/2020 quanto à obrigatoriedade de licitação por ocasião da atualização dos blocos de frequência das bandas A e B em 2028, considero grave a omissão. Conforme afirma a Unidade Técnica, o “Conselho [Diretor da Anatel] também não vedou que a futura licitação possa ser substituída por um *refarming* feito pelas atuais detentoras de outorgas dessas frequências” (peça 223, p. 24).

65. Nesse sentido, **considero de absoluta relevância que o Tribunal firme entendimento pela obrigatoriedade de licitação, em tempo hábil, para novas outorgas das autorizações de uso de radiofrequências que tenham prazo de vigência a expirar até 2028, sem possibilidade de nova**



**prorrogação para os atuais detentores, após a realização do *refarming* e definida a viabilidade e a conveniência de reutilização das respectivas faixas.** Tal manifestação se mostra ainda mais necessária se o Colegiado se pronunciar contrariamente à proposta de determinação para que a Agência declare o ato de prorrogação nulo – como sugere a Unidade Técnica com o endosso deste *Parquet*.

66. Embora não tenha sido alvitrado pela SeinfraCom em seu trabalho, o pronunciamento que ora sugiro tem o condão de garantir que a Agência venha observar o dever constitucional de licitar um bem público escasso, de alto valor e amplo alcance social, na oportunidade que considerou como a mais adequada para a revisão da distribuição dos blocos de faixas via *refarming*. Não vislumbro fundamento e, portanto, qualquer possibilidade de se dar prosseguimento a outorgas que já tiveram sua renovação autorizada fora das hipóteses legais e contratuais.

67. Reitero minha anuência à declaração de nulidade da segunda prorrogação aprovada pelo Acórdão Anatel n.º 510/2020 e à viabilidade técnica – com base nos elementos constantes destes autos – e jurídica da operação, em caráter secundário, das outorgas até o ano de 2028. Mas mesmo que este não venha a ser o encaminhamento final acolhido pelo Plenário, **a realização de licitação nesse prazo final, executado o *refarming* e definida a viabilidade e a conveniência de reutilização das respectivas faixas, é condição *sine qua non* à sua exploração dentro da previsibilidade e segurança jurídica necessárias à estabilidade do planejamento de longo prazo dos investimentos que o setor de infraestrutura demanda como um todo.**

68. Em complemento à obrigatoriedade de se realizar a licitação das autorizações de uso de radiofrequência em 2028, nos termos previstos no item 65 desta manifestação, tenho por devido que o TCU induza a Agência a iniciar o planejamento desse importante certame. Como já comentado, houve flagrante atraso da autarquia nos procedimentos preparatórios para o procedimento de nova licitação após o vencimento das outorgas.

69. Assim, com o objetivo de evitar a repetição de indesejado retardamento, **entendo que deva ser determinado à Anatel que envie ao Tribunal plano de ação contendo metas, cronograma e responsáveis pelos procedimentos a serem adotados para a realização das licitações de autorização do direito de uso de radiofrequência que tenham prazo de vigência a expirar até 2028, sem possibilidade de nova prorrogação para os atuais detentores, nas condições que melhor delimitem o uso eficiente das faixas, a serem identificadas no âmbito do processo de *refarming* já previsto como necessário pela Anatel e a ser por ela conduzido exclusivamente.**

70. Não obstante tratar-se de plano de ação, considero que a proposta não vai de encontro às disposições da Resolução TCU n.º 315/2020, uma vez que corresponde a situação excepcional, que **exige providências importantes e tempestivas por parte do jurisdicionado, com vistas a evitar a materialização de novo atraso na gestão de relevante bem público de amplo alcance social e a reiteração da ofensa ao dever constitucional de licitar, além de outros princípios elementares do Direito Administrativo, em detrimento da segurança jurídica necessária nos setores de infraestrutura.** Assim, o encaminhamento está aderente à previsão contida no art. 7.º, § 3.º, inciso I, da referida norma.

71. Permitir a continuidade, por sucessivas prorrogações, de outorgas cuja licitação não previu relevantes benefícios econômicos (aumento do prazo de exploração das faixas e possibilidade de repasse e revenda de direito em mercado secundário de espectro), em favor justamente das primeiras operadoras atuantes após a privatização dos serviços de telecomunicações, provoca indesejada ruptura do modelo regulatório vigente e imprevisíveis consequências para o mercado e para o ambiente concorrencial, as quais podem se estender para outros setores regulados. A atuação ativa e tempestiva do órgão regulador é a garantia de confiança aos administrados nos negócios firmados junto ao Estado.

72. As repercussões negativas no campo concorrencial também foram objeto de considerações pela Unidade Técnica e pelo eminente Relator. E em relação tanto a esse aspecto como a outras questões de cunho técnico, houve convergência de ambos quanto ao mérito – ainda que a proposta



constante do acórdão disponibilizado pelo Ministro Relator tenha acrescentado encaminhamentos valorosos não previstos no relatório de acompanhamento da SeinfraCom.

73. Para evitar me estender além do necessário, não adentrarei em assuntos cujas propostas se encontram alinhadas ou são complementares, e em relação aos quais anuo ao encaminhamento final constante do acórdão disponibilizado pelo eminente Ministro Augusto Nardes. Em suma, eles tratam dos critérios técnicos examinados – ou que deveriam ter sido – pela Anatel nas prorrogações já realizadas, e que afetam diretamente a identificação de interesse público na decisão de renovar uma autorização de uso de radiofrequência. **Relaciono-os aqui, conforme descritos no voto do nobre Relator, para que fique registrada a adesão deste *Parquet* à respectiva proposta, com ajustes pertinentes.** São eles: i) avaliação quanto a eventuais modificações de destinação do uso da frequência; ii) uso racional e adequado da frequência e eficiência do uso desse recurso escasso; iii) cumprimento de obrigações contratuais e não cometimento de infrações reiteradas; iv) aspectos concorrenciais; e, v) atendimento ao interesse público.

74. Passo, por fim, à última questão de relevo trazida pela Unidade Técnica no relatório de acompanhamento, qual seja, a metodologia empregada pela Anatel para o cálculo dos valores devidos nas prorrogações das outorgas, já que feitas em caráter oneroso (art. 167, § 1º, da LGT).

75. Sobre isso, existem três alternativas à disposição da Agência para tal finalidade: i) a primeira, baseada em fluxo de caixa e valor presente líquido (VPL), tem plena aceitação na jurisprudência do TCU e é comumente utilizada em outros setores de infraestrutura; ii) a segunda, adotada em prorrogações anteriores, consiste em pagar, a cada biênio, durante o período de renovação, ônus correspondente a 2% da receita da prestação do serviços do ano anterior ao do pagamento, líquida de impostos e contribuições sociais, com redução no último ano da autorização a 1% da receita do ano anterior; e, iii) a terceira, embora sem aplicação anterior em processos de autorização de radiofrequência como os que estão sob análise, tem a definição do valor como resultado da multiplicação da receita da empresa com um fator de proporcionalidade que visa ponderar a representatividade da faixa prorrogada com relação às demais faixas que a operadora detém e está prevista no Regulamento de Cobrança de Preço Público pelo Direito de Uso de Radiofrequências (RPPDUR), que foi normatizado pela Resolução Anatel n.º 695/2018.

76. A SeinfraCom identificou algumas fragilidades associadas às duas últimas alternativas (itens “ii” e “iii”), as quais, segundo esclarecido no relatório de acompanhamento, seguem a mesma lógica de cálculo, que se baseia em um percentual da receita da operadora. Em razão disso, os riscos identificados em relação à segunda opção (ônus de 2%), comumente utilizada pela Anatel nas primeiras prorrogações das autorizações, foram também, indiretamente, associados à metodologia do RPPDUR, ainda sem aplicação no caso concreto, a saber: i) existência de inúmeros conflitos técnico-jurídicos, em embates administrativos e judiciais, entre Anatel e as operadoras, decorrentes de divergências sobre a abrangência e o tipo de dados que deveriam ser considerados na composição da receita, cujas discussões referem-se a valores da grandeza de bilhão (peça 223, p. 70); ii) limitações técnicas da Agência para obter dados reais de receita segregados por faixas de radiofrequências, dada a assimetria regulatória; e, iii) inconsistência na fórmula de cálculo, por desconsiderar a valoração econômica efetiva do ativo (valor de mercado), também presente na metodologia do RPPDUR.

77. No caso desta última fragilidade, em linha com o entendimento uniforme externado pela SeinfraCom e pelo nobre Relator, a devida valoração econômica das outorgas é medida essencial para a precificação do bem. Caso não seja considerada, como nas metodologias do ônus de 2% e do RPPDUR, incorre-se em evidente prejuízo ao Erário, pois há impedimento à percepção de importante parcela da remuneração devida ao Poder Público.

78. Há ainda a seguinte preocupação externada pela Unidade Técnica, que traz efeitos bastante indesejados no campo social (inclusão digital), notadamente em áreas de pequeno retorno econômico, cuja cobertura pode vir a ser prejudicada porque há incentivos ao baixo uso da faixa em razão da

precificação do valor da outorga/prorrogação ter sido definido com base nas regras do ônus de 2% ou do RPPDUR (peça 223, p.73-74):

382. Especificamente sobre a fórmula de prorrogação, **tanto nas regras do ônus de 2%, quanto no RPPDUR observou-se que, por se basear apenas na receita da empresa, há o risco de se incentivarem empresas com baixo uso da faixa, como aquelas que tenham pequena receita ou que até não possuem receita alguma, com seria o caso de entidades que adquirem a faixa, mas, em algumas regiões, não a utilizam por decisões empresariais e estratégias de proteção de mercado contra concorrentes.** Não há lógica em se cobrar menos de uma prestadora que obteve menos receitas do que de outra que obteve mais, dado que a faixa ficou disponível exclusivamente a ambas e que cabem às prestadoras assumir os riscos de negócios, sendo exigido tratamento isonômico por parte do poder público. **A precificação deve considerar o potencial comercial da faixa, e não a forma de seu uso pela atual operadora autorizada a utilizá-la.** (grifei)

79. Outrossim, como adequadamente ponderado no relatório de acompanhamento, com a *“possibilidade de prorrogações sucessivas de outorgas de uso de radiofrequência, exige-se mais assertividade e controle por parte do órgão regulatório quanto à valoração desse ativo, para garantir o atendimento aos princípios do interesse público, legalidade, economicidade e eficiência no uso do espectro”* (peça 223, p. 63). Diante da ausência de limites no número de renovações permitidas pela nova legislação às autorizações de radiofrequência outorgadas após sua sanção, a questão assume maior relevo. Desse modo, é importante que a metodologia a ser definida pela Agência no âmbito das novas outorgas, ou daquelas que ainda venham a ser prorrogadas, precifique não apenas os custos administrativos incorridos, mas também o valor de mercado associado ao bem. Como resumido pela Unidade Técnica (peça 223, p. 70-71):

364. A exclusão da atratividade econômica na conta pode impactar de forma negativa o setor e sua concorrência, pois outorgar e prorrogar sucessivamente em caráter exclusivo a uma operadora uma outorga com valor subestimado pode resultar em barreiras de entrada para outros prestadores e em uma situação de concorrência imperfeita, em que uma ou poucas empresas passam a ter influência dominante sobre os preços e condições do mercado. Tal situação pode ser ainda agravada se considerado que a Lei 13.879/2019 permitiu a revenda do espectro por essas operadoras no mercado secundário, de modo que as atuais operadoras passam a ter diretamente controle sobre o preço e a banda a ser ofertada para os demais atores do mercado. Assim, ao deixar de relimitar a faixa e optar por prorrogar a outorga, é essencial que a Anatel assegure um preço justo e de mercado a ser cobrado da operadora. (grifo original)

80. O mapeamento dos problemas associados às fórmulas do ônus de 2% e do RPPDUR só foi realizado em razão de a Agência já ter sinalizado, em seus comentários sobre a versão preliminar do relatório (peça 200), que defende ser possível se desconsiderar o valor econômico da outorga para as demais autorizações vincendas (peça 223, p. 68). Embora sejam relevantes os riscos de se adotar uma metodologia inadequada de cálculo do valor devido na prorrogação da outorga, a SeinfraCom não propôs encaminhamento sobre a questão, pois no caso concreto sob análise (segunda renovação das autorizações das bandas A e B), a Anatel adotou a alternativa amplamente aceita pelo Tribunal, cujo cálculo é baseado em fluxo de caixa e valor presente líquido (VPL).

81. Por seu turno, o eminente Relator propõe dar ciência à Anatel dos riscos identificados em relação às metodologias do ônus de 2% e do RPPDUR, de modo que sejam considerados e mais bem equacionados quando da realização das prorrogações de autorizações e licitações de novas outorgas do direito de uso de radiofrequência. Sugere também recomendar ao órgão regulador que *“considere os riscos identificados por este Tribunal ao definir a metodologia a ser empregada para fins de cálculo do valor de outorga nas prorrogações de radiofrequência”*.

82. De minha parte, dada a gravidade das consequências negativas que a adoção de alternativa de cálculo inadequada pode trazer tanto para a Administração Pública quanto para os usuários, de forma associada à recomendação sugerida pelo nobre Relator, reputo necessário **determinar à Agência que, independentemente da metodologia que ela venha a adotar para o cálculo dos valores devidos nas prorrogações ou nas licitações das autorizações de uso de radiofrequência, inclua a valoração econômica (de mercado) do bem na respectiva fórmula, de modo a refletir o valor justo de sua atratividade econômica.**

83. Destaco que a determinação que ora proponho visa dar solução a importante questão levantada pela Unidade Técnica e não ultrapassa os limites do controle de segunda ordem exercido pelo Tribunal em matéria regulatória, uma vez que não estabelece a metodologia a ser adotada, que continua sob o manto da discricionariedade concedida ao gestor, mas apenas exige que ela contemple fator essencial para a definição do valor a ser calculado nas prorrogações/licitações das autorizações de uso de radiofrequência.

84. Diante do exposto, e com as mais respeitosas vênias por divergir, parcialmente, da proposta constante do Voto e Acórdão disponibilizados pelo eminente Ministro Relator Augusto Nardes, manifesto-me pela aprovação do encaminhamento abaixo consolidado:

I) com fundamento no art. 45 da Lei Orgânica do TCU e no art. 251 do Regimento Interno do TCU, determinar à Agência Nacional de Telecomunicações que:

I.1) no prazo de quinze dias, adote as providências para anular, por vício de ilegalidade e irregularidade, o item “a” do Acórdão Anatel n.º 510/2020, que prevê a segunda prorrogação, em caráter primário, das outorgas de uso das bandas A e B, dado que tal decisão fere a cláusula 2.1 dos termos de autorizações vigentes, que são contratos administrativos, e as cláusulas que definiram o objeto das licitações de radiofrequência realizadas de 1997 a 2019, bem como viola as normas do ordenamento jurídico (em especial os princípios da legalidade, do dever de licitação, de vinculação ao instrumento convocatório, do *pacta sunt servanda*, da impessoalidade, da isonomia e da segurança jurídica, previstos nos arts. 5.º, inciso XXXVI, 37, *caput* e inciso XXI, e 175, *caput*, da Constituição Federal de 1998, nos arts. 38, 89, *caput* e inciso VII, e 164, inciso I, da Lei Geral das Telecomunicações (LGT), Lei n.º 9.472/1997, e no art. 2.º, *caput* e inciso XIII, da Lei do Processo Administrativo, Lei n.º 9.784/1999, a jurisprudência do STF, a exemplo de ADI n.º 5.991/DF, e a jurisprudência do TCU, a exemplo da Decisão n.º 402/2000-TCUPlenário, de relatoria do Ministro Valmir Campelo, e do Acórdão n.º 1.446/2018-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas;

II) dar ciência ao Ministério das Comunicações e à Agência Nacional de Telecomunicações, com fundamento no art. 9.º, inciso II, da Resolução TCU n.º 315/2020, que:

II.1) as autorizações do direito de uso de radiofrequência que tenham prazo de vigência a expirar até 2028, sem possibilidade de nova prorrogação para os atuais detentores, só poderão ser novamente outorgadas mediante licitação, oportunidade em que deverá ser avaliado o uso eficiente das faixas, em conformidade com o resultado das análises no âmbito do processo de *refarming*, já identificado como necessário pela Agência e a ser por ela conduzido exclusivamente;

II.2) a alteração das condições contratuais ou técnicas estabelecidas em licitação dos termos de autorização de uso de radiofrequências, em caráter primário e atrelados a serviços de interesse coletivo, realizada por meio de processos que modifiquem o uso do espectro (incluindo mudanças na atribuição, distribuição e destinação de radiofrequências, conforme vislumbrado no voto condutor do Acórdão Anatel n.º 510/2020) sem realização de processo licitatório viola o art. 164 da Lei n.º 9.472/1997 e as cláusulas contratuais e editalícias, ferindo princípios como o do *pacta sunt servanda* e da segurança jurídica;

II.3) a formalização das prorrogações das autorizações de outorgas de radiofrequência, nos termos do art. 167 da Lei n.º 9.472/1997, com a redação dada pela Lei n.º 13.879/2019, somente é possível para os detentores do direito de uso que obtiveram sua outorga após a alteração legal e desde que sejam apropriadamente avaliados os seguintes critérios técnicos mínimos, dentre outros:

II.3.1) o cumprimento de obrigações já assumidas pela autorizada, conforme preconizam o art. 167, *caput*, da Lei n.º 9.472/1997 e o art. 12, inciso II, do Decreto n.º 10.402/2020;

II.3.2) aspectos concorrenciais relacionados não apenas ao contexto da autorizada, mas também ao cenário macro da concorrência no setor, ponderando os prejuízos advindos da impossibilidade de novos *players* para explorar a faixa de frequência avaliada, conforme preconiza o art. 12, inciso III, do Decreto n.º 10.402/2020;



II.3.3) o uso racional e adequado da radiofrequência, bem como a eficiência do seu uso, verificados a partir da análise de parâmetros econômicos, sociais e de competição, conforme preconizam o art. 167, § 2º, da Lei n.º 9.472/1997 e o art. 12, inciso IV, do Decreto n.º 10.402/2020;

II.3.4) o atendimento ao interesse público mediante a revisão de metas pactuadas e previsão de novos compromissos de investimento, conforme preconizam o art. 167, § 3º, da Lei n.º 9.472/1997 e o art. 12, inciso V, do Decreto n.º 10.402/2020;

III) com fundamento no art. 45 da Lei Orgânica do TCU e no art. 251 do Regimento Interno do TCU, determinar à Agência Nacional de Telecomunicações que:

III.1) envie ao Tribunal, no prazo de noventa dias, plano de ação contendo metas, cronograma e responsáveis pelos procedimentos a serem adotados para a realização do *refarming* e das eventuais licitações às quais o subitem II.1 faz referência;

III.2) nas futuras licitações das autorizações de uso de radiofrequência e em suas prorrogações, independentemente da metodologia de cálculo que venha a ser adotada para os valores de outorga devidos, inclua a valoração econômica (de mercado) do bem na respectiva fórmula, de modo a refletir o valor justo de sua atratividade econômica e a coibir a ocorrência dos riscos identificados pelo Tribunal, relacionados no subitem V.2 abaixo;

IV) recomendar à Agência Nacional de Telecomunicações, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei n.º 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso III, do RITCU e o art. 11 da Resolução-TCU n.º 315/2020, que:

IV.1) institua novos processos de trabalho e/ou aprimore os atualmente existentes, de modo a permitirem uma visão detalhada e regionalizada sobre o uso efetivo e o tráfego real de cada faixa de frequência, com vistas ao aprimoramento das avaliações acerca do uso racional e adequado das frequências, consoante previsto no art. 167, § 2.º, da Lei n.º 9.472/1997 e no art. 12, inciso IV, do Decreto n.º 10.402/2020;

IV.2) inclua, nas avaliações de eficiência do uso do espectro, aspectos referentes à eficiência econômica, social e competitiva, conforme sugere o *benchmarking* internacional acerca da matéria, com vistas ao pleno atendimento do art. 167, § 2.º, da Lei n.º 9.472/1997 c/c do art. 12, inciso IV, do Decreto n.º 10.402/2020;

IV.3) explicita, em seu arcabouço normativo, critérios objetivos para avaliar, na prorrogação de outorgas, o efetivo cumprimento de obrigações e o não cometimento de infrações reiteradas pela operadora solicitante, em obediência ao art. 167, *caput* e §§ 2.º e 3.º, da Lei n.º 9.472/1997 e art. 12, inciso II, do Decreto n.º 10.402/2020;

IV.4) obtenha da autorizada, previamente à eventual prorrogação de sua outorga, a necessária quitação das multas e a correspondente reparação dos danos referentes a todos os processos administrativos sancionatórios aplicados pelo regulador na respectiva faixa de frequência;

IV.5) providencie, previamente à prorrogação das autorizações, o encontro de contas para as ações judiciais da respectiva autorizada em andamento contra a União e obtenha sua manifestação favorável junto aos órgãos competentes, a fim de, posteriormente, ser submetido cada processo judicial à devida homologação;

IV.6) institua mecanismos, a exemplo dos chamamentos públicos, para avaliar, junto ao mercado, o interesse de uso da faixa de frequência por outros potenciais competidores, conforme preconizam as boas práticas internacionais, de modo a ter a real dimensão dos prejuízos concorrenciais ao se optar pela prorrogação de outorgas vigentes em detrimento de nova licitação pública, com vistas ao completo atendimento do art. 12, inciso II, do Decreto n.º 10.402/2020;

IV.7) institua controles internos adequados e suficientes para avaliar, na prorrogação de outorgas, os aspectos concorrenciais relacionados não apenas ao contexto da autorizada, mas também ao cenário macro da concorrência no setor e ao que se vislumbra de estratégia de disponibilização do espectro de radiofrequência a outros agentes privados, deixando evidente o seu direito de indeferir a prorrogação devido ao risco de falhas de mercado;

IV.8) promova ajustes em seus regulamentos de modo que os normativos da Agência, em especial a Resolução Anatel n.º 65/1998 e a Resolução n.º Anatel 671/2016, entre outros, estejam compatíveis com o art. 167 da Lei n.º 9.472/1997, com a redação dada pela Lei n.º 13.879/2019;

IV.9) incorpore a necessidade de atualização e/ou inclusão de novas metas que melhor atendam ao interesse da sociedade, seja para modernização da infraestrutura, seja para redução do preço do serviço prestado, como condição a ser atendida pelas autorizadas caso haja a extensão do prazo da vigência da sua respectiva autorização, em cumprimento ao art. 167, § 3º, da Lei n.º 9.472/1997 c/c art. 12, inciso V, do Decreto n.º 10.402/2020;

IV.10) considere os riscos identificados pelo Tribunal, os quais estão sintetizados no subitem V.2 abaixo, quando vier a definir a metodologia a ser empregada para fins de cálculo do valor de outorga nas prorrogações de radiofrequência;

V) dar ciência à Agência Nacional de Telecomunicações, com fundamento no art. 9.º, inciso II, da Resolução TCU n.º 315/2020, que:

V.1) foram constatadas as seguintes fragilidades nas análises já realizadas para fins de avaliação da prorrogação das autorizações de outorga de radiofrequência das bandas A e B, com vistas à adoção de medidas cabíveis para impedir suas recorrências:

V.1.1) os mecanismos utilizados pela Anatel atualmente em suas fiscalizações não permitiram visão detalhada e regionalizada sobre o uso efetivo e o tráfego real das faixas de frequência, o que prejudicou as competentes avaliações sobre o seu uso racional e adequado, de que tratam o art. 167, § 2º, da Lei n.º 9.472/1997 e o art. 12, inciso IV, do Decreto n.º 10.402/2020 (seção V.2 do Voto);

V.1.2) os quesitos avaliados para eficiência do uso do espectro restringiam-se a aspectos técnicos, sem considerar parâmetros econômicos, sociais e de competição para o pleno atendimento do art. 167, § 2.º, da Lei n.º 9.472/1997 e do art. 12, inciso IV, do Decreto n.º 10.402/2020;

V.1.3) o mero levantamento dos registros de sanção e processos disciplinares transitados em julgado contra a operadora, sem a respectiva análise abrangente dos aspectos que levaram a tais infrações e sem avaliação acerca do eventual cometimento de infrações reiteradas, infringe ao art. 167, *caput* e §§ 2.º e 3.º, da Lei n.º 9.472/1997 e art. 12, inciso II, do Decreto n.º 10.402/2020;

V.1.4) as avaliações das bandas A e B desprezaram o prejuízo da prorrogação das autorizações de outorga frente a possíveis licitantes interessadas, de modo a se ter a real dimensão no prejuízo da concorrência, razão pela qual se entende que não foram apropriadamente avaliados os aspectos concorrenciais, conforme prevê o art. 12, inciso III, do Decreto n.º 10.402/2020;

V.2) foram identificados os seguintes riscos que devem ser devidamente considerados e gerenciados para fins de cálculo do valor de outorga das prorrogações das autorizações de radiofrequência, independentemente da metodologia que vier a ser empregada:

V.2.1) desconsideração do valor econômico do bem público no cálculo do valor devido pela autorizada, o que resulta valores de outorga subestimados, com consequente prejuízo ao erário;

V.2.2) utilização de metodologias que se baseiam exclusivamente nas receitas da autorizada é de difícil aferição pelo ente público ante a assimetria de informações, o que pode acarretar prejuízos ao erário;

V.2.3) utilização de metodologias que se baseiam exclusivamente nas receitas da autorizada não incentivam a eficiência no uso do bem público, podendo acarretar, assim, prejuízos ao interesse público;

V.2.4) todas as variáveis das fórmulas para o cálculo do valor da outorga devem ter seus conceitos precisamente definidos, de modo a evitar interpretações dúbias, questionamentos e judicialização do pagamento pela autorizada;

VI) fazer constar na ata da presente sessão, nos termos do art. 8.º da Resolução TCU n.º 315/2020, comunicação do Relator ao Colegiado no sentido de determinar à Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Hídrica, de Comunicações e de Mineração (Seinfracom) o monitoramento das recomendações constantes neste acórdão;





VII) dispensar destes autos, nos termos do art. 38 da Resolução TCU n.º 259/2014 e em atendimento ao subitem 1.6.2 do Acórdão n.º 38/2021-TCU-Plenário, o processo de desestatização TC 045.707/2020-0, tendo em vista a conclusão da apreciação de mérito do presente processo, cuja repercussão impacta o objeto do referido processo de desestatização.

Obrigada, Senhor Presidente e Senhores Ministros.

Plenário do Tribunal de Contas da União, em 31 de agosto de 2022.

**Cristina Machado da Costa e Silva**  
**Procuradora-Geral**

GRUPO I – CLASSE IV – Plenário

TC 020.384/2020-3

Natureza: Tomada de Contas Especial

Unidade: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Responsáveis: Francisco Assis de Lima (474.961.779-20); Rogerio Tadeu Pelachini (375.806.049-49); Yaeco Kamaura (057.557.609-00)

Representação legal: não há

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. INSS. FRAUDE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. CITAÇÃO. REVELIA DOS RESPONSÁVEIS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. PRESCRIÇÃO DA MULTA PARA UM RESPONSÁVEL. MULTA PARA OS DEMAIS. INABILITAÇÃO TEMPORÁRIA PARA EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA NA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL. CIÊNCIA.

## RELATÓRIO

Início este Relatório com a reprodução da instrução produzida no âmbito da Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial deste TCU – SecexTCE (peça 147), cujos encaminhamentos contaram com a concordância do corpo diretivo da Unidade Técnica (peça 148 e 149), e sobre a qual promovo ajustes de forma.

### “INTRODUÇÃO

1. *Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em desfavor de Rogerio Tadeu Pelachini (CPF: 375.806.049-49), Yaeco Kamaura (CPF: 057.557.609-00) e Francisco Assis de Lima (CPF: 474.961.779-20), em razão da concessão de benefícios previdenciários mediante contagem indevida de tempo de atividade rural, regime de economia familiar, por conversão indevida de tempo de atividade especial, e por aceitação de documentos adulterados por contagem de tempo de carência, no âmbito da Agência de Previdência Social Cornélio Procópio, vinculada à Gerência Executiva do INSS de Londrina/PR (GEXLON).*

### HISTÓRICO

2. *Em 5/11/2018, com fundamento na IN/TCU 71/2012, alterada pela IN/TCU 76/2016 e DN/TCU 155/2016, o dirigente do Instituto Nacional do Seguro Social autorizou a instauração da tomada de contas especial (peça 4). O processo foi registrado no sistema e-TCE com o número 625/2019.*

3. *O fundamento para a instauração da Tomada de Contas Especial, conforme consignado na matriz de responsabilização elaborada pelo tomador de contas, foi a constatação da*

seguinte irregularidade: ‘Concessão irregular de benefício previdenciário por contagem indevida de tempo de atividade rural, regime familiar, por conversão indevida de tempo de atividade especial, documentos adulterados por contagem de tempo de carência’.

4. Os responsáveis arrolados na fase interna foram devidamente comunicados e, diante da ausência de justificativas suficientes para elidir a irregularidade e da não devolução dos recursos, instaurou-se a tomada de contas especial.

5. No relatório de tomada de contas especial 35194.000325/2018-84 (peça 112), o tomador de contas concluiu que o prejuízo importaria no valor original de R\$ 213.704,89, imputando-se a responsabilidade a Rogerio Tadeu Pelachini, a Yaeco Kamaura e a Francisco Assis de Lima, na condição de servidores do INSS e terceiro coparticipante, e a Tereza Domingues Fernandes, a Aurora dos Passos Quiriano, a Ivanildo Gomes Ferreira, a Aparecida Segantini Prieto, a Marlene Fernandes, a Nelson Abrão Rosa, a Nivaldo Aparecido Porcinelli e a Aparecida Fatima Balarim, falecida, na condição de beneficiários.

6. Em 26/5/2020, a Controladoria-Geral da União emitiu o relatório de auditoria 625/2019 (peça 115), em concordância com o relatório do tomador de contas. O certificado de auditoria 625/2019 e o parecer do dirigente do órgão de controle interno concluíram pela irregularidade das presentes contas (peças 116 e 117).

7. Em 1º/6/2020, o Ministro responsável pela área atestou haver tomado conhecimento das conclusões contidas no relatório e certificado de auditoria, bem como do parecer conclusivo do dirigente do órgão de controle interno, manifestando-se pela irregularidade das contas, e determinou o encaminhamento do processo ao Tribunal de Contas da União (peça 118).

8. Na primeira instrução (peça 122), verificou-se a ausência de documentos (Relatórios Auditoria de Benefício, telas informatizadas dos Sistemas CMOBEM, Plenus e/ou DICEF.N, justificações administrativas, documentos impressos com registro de recepção ou encaminhamento ou qualquer outro documento equivalente), que evidenciassem os atos praticados por Rogerio Tadeu Pelachini (CPF: 375.806.049-49) e Yaeco Kamaura (CPF: 057.557.609-00), os quais contribuíram para a efetivação das concessões irregulares apontadas, objeto do processo TCE/INSS 35194.000325/2018-84. Além disso, observou-se a ausência de juntada de evidências citadas nos relatórios de Processos Administrativos Disciplinares concernentes às irregularidades por eles apontadas e aqui tratada.

8.1. Assim, concluiu-se, para a devida configuração da autoria e responsabilização dos atos impugnados, que se devia promover diligência junto ao INSS, para que se procedesse a juntada, aos presentes autos, dos mencionados documentos.

9. Em resposta à diligência promovida pela Seproc (peça 125), o INSS apresentou, em 19/8/2021, tempestivamente (peças 127 e 128):

a) Relatórios Auditoria do Benefício e/ou consultas fases da Concessão:

(...)

b) evidências referentes aos benefícios abaixo relacionados, mencionadas nos respectivos processos administrativos disciplinares:

(...)

10. Na instrução seguinte (peça 131), analisando-se os documentos nos autos, concluiu-se pela necessidade de realização de citação para a seguinte irregularidade:

**10.1. Irregularidade: concessão irregular de benefício previdenciário por contagem indevida de tempo de atividade rural em regime familiar, por conversão indevida de tempo de atividade especial, com base em documentos inidôneos para a contagem de tempo de carência, considerando a ocorrência de:**

a) apresentação de documentação inidônea para instrução do processo previdenciário:

(...)

b) a ausência de comprovação de vínculos empregatícios e períodos considerados na

composição do tempo de serviço/contribuição a seguir:

(...)

c) o enquadramento e/ou conversão de tempo de contribuição como se fosse de atividade especial:

(...)

d) não comprovação, (...), de união estável para configuração de dependência econômica, (...);

e) não comprovação da condição de segurado instituidor de pensão (...) por ausência de contrato formal de meação e de comprovantes de desenvolvimento de atividade como meeiro na ocasião (...);

f) não comprovação de atividade rural anterior à data de entrada do requerimento do benefício referente a:

(...)

g) não comprovação de dependência econômica (...) para fins de qualificação como beneficiária de pensão por morte (...).

10.1.1. Evidências da irregularidade: documentos técnicos presentes nas peças 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 20, 22, 23, 29, 38, 45, 46, 57, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 70, 72, 73, 82 e 104.

10.1.2. Normas infringidas: Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, arts. 48, §§ 1º a 3º, sobre as condições de idade e contagem de tempo exigidas para o trabalhador rural ter direito a aposentadoria por idade; arts. 52 e 55, que estabelece ser a aposentadoria por tempo de serviço devida, cumprida e comprovada a carência exigida; art. 58, sobre as atividades profissionais prejudiciais à saúde; art. 106, III, sob a forma de comprovação de atividade rural mediante declaração de sindicato; Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999, art. 9º, inciso I, que caracteriza o segurado empregado; art. 9º, inciso VII, que caracteriza o segurado especial; art. 18, inciso IV (redação modificada pelo Decreto 3.265/1999), sobre a comprovação do exercício da atividade rural para cadastramento como segurado especial; art. 29, inciso II, sobre a carência mínima de cento e oitenta contribuições mensais para aposentadoria por idade, tempo de contribuição ou especial (redação original); art. 51, §§ 1º e 2º, sobre as condições gerais para obtenção de aposentadoria por idade para o trabalhador rural, especialmente acerca da necessária comprovação de efetivo exercício de atividade rural (redação original); arts. 56, 60 e 62, concernentes às exigências para a contagem do tempo de serviço e de contribuição e para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição; art. 105, sobre as condições para concessão de pensão por morte; art. 182, sobre os prazos de carência para aposentadoria por idade, por tempo de contribuição e especial; art. 183, sobre condições para trabalhadores rurais requererem aposentadorias por idade; Instrução Normativa INSS 20, de 10/10/2007, art. 15, sobre a possibilidade de concessão de benefício requerido se o fato gerador ocorrer no prazo fixado para manutenção da qualidade de segurado; art. 104, § 1º, sobre a comprovação de atividade rural para fins de cumprimento de carência para aposentadoria por idade; art. 133, sobre os documentos hábeis para comprovar o exercício de atividade rural; art. 136 a 138, sobre as informações obrigatórias e tratamento das declarações expedidas por sindicatos que represente os trabalhadores rurais, sindicatos patronais e de sindicatos de pescadores ou de colônias de pescadores para comprovação de tempo de atividade rural; art. 148, sobre as condições para comprovação do exercício de atividade rural quando houver comprovação de desempenho de atividade urbana.

10.1.3. Débito relacionado ao responsável Rogerio Tadeu Pelachini (CPF: 375.806.049-49) referente à concessão feita à beneficiária Marlene Fernandes, NB: 21/141.857.211-7:

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|
| 16/1/2007          | 374,00                |
| 16/1/2007          | 409,00                |

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|
| 7/2/2007           | 350,00                |
| 7/3/2007           | 350,00                |

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|
| 9/4/2007           | 350,00                |
| 8/5/2007           | 380,00                |
| 8/6/2007           | 380,00                |
| 6/7/2007           | 380,00                |
| 8/8/2007           | 380,00                |
| 11/9/2007          | 570,00                |
| 5/10/2007          | 380,00                |
| 8/11/2007          | 380,00                |
| 7/12/2007          | 570,00                |
| 8/1/2008           | 380,00                |
| 12/2/2008          | 380,00                |
| 7/3/2008           | 380,00                |
| 8/4/2008           | 415,00                |
| 8/5/2008           | 415,00                |
| 6/6/2008           | 415,00                |
| 7/7/2008           | 415,00                |
| 6/8/2008           | 415,00                |
| 8/9/2008           | 623,00                |
| 6/10/2008          | 415,00                |
| 6/11/2008          | 415,00                |
| 8/12/2008          | 622,00                |
| 6/1/2009           | 415,00                |

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|
| 6/2/2009           | 415,00                |
| 6/3/2009           | 465,00                |
| 6/4/2009           | 465,00                |
| 7/5/2009           | 465,00                |
| 8/6/2009           | 465,00                |
| 9/7/2009           | 465,00                |
| 10/8/2009          | 465,00                |
| 9/9/2009           | 698,00                |
| 9/10/2009          | 465,00                |
| 9/11/2009          | 465,00                |
| 9/12/2009          | 697,00                |
| 11/1/2010          | 465,00                |
| 9/2/2010           | 510,00                |
| 9/3/2010           | 510,00                |
| 9/4/2010           | 510,00                |
| 10/5/2010          | 510,00                |
| 9/6/2010           | 510,00                |
| 9/7/2010           | 510,00                |
| 9/8/2010           | 510,00                |
| 9/9/2010           | 765,00                |
| 11/10/2010         | 510,00                |

10.1.4. Cofre credor: Instituto Nacional do Seguro Social.

10.1.5. Responsável: Rogerio Tadeu Pelachini (CPF: 375.806.049-49).

*Conduta: na condição de servidor do INSS e responsável pela concessão de benefícios previdenciários, o Sr. Rogerio Tadeu Pelachini promoveu a concessão de benefícios por contagem indevida de tempo de atividade rural em regime familiar, por conversão indevida de tempo de atividade especial, com base em documentos inidôneos para a contagem de tempo de carência, resultando em concessões que geraram pagamentos irregulares de benefícios, em prejuízo ao Erário federal.*

*Nexo de causalidade: a realização das concessões de aposentadoria irregulares importou em dano ao Erário federal, uma vez que propiciou pagamentos indevidos de valores a título de benefício previdenciário.*

*Culpabilidade: é dever elementar do servidor público a boa e regular execução de suas atribuições no sentido de propiciar a adequada contraprestação de serviços aos usuários do serviço público e a correto desembolso de recursos públicos decorrentes de atos de sua responsabilidade; não há, nos autos, excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade ou elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé do responsável, sendo razoável afirmar, por outro lado, que era exigível, do responsável, conduta diversa daquela que adotou, consideradas as circunstâncias que o cercavam, pois deveria ter promovido a devida verificação do atendimento das condições para concessões de benefícios previdenciários, com base na documentação apresentada pelos segurados e/ou em consultas que validem as informações disponibilizadas nos documentos em apreço.*



**10.1.6. Débitos relacionados aos responsáveis Rogerio Tadeu Pelachini (CPF: 375.806.049-49) e Francisco Assis de Lima (CPF: 474.961.779-20), referentes à concessão feita aos beneficiários:**

*Aparecida Fatima Balarim, NB:*  
42/145.408.683-9:

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|
| 20/5/2008          | 1.833,66              |
| 20/5/2008          | 415,00                |
| 4/6/2008           | 415,00                |
| 3/7/2008           | 415,00                |
| 5/8/2008           | 415,00                |
| 3/9/2008           | 622,50                |
| 3/10/2008          | 415,00                |
| 31/10/2008         | 415,00                |
| 26/11/2008         | 622,50                |
| 26/12/2008         | 415,00                |
| 28/1/2009          | 415,00                |
| 26/2/2009          | 465,00                |
| 27/3/2009          | 465,00                |

*Aparecida Segantini Prieto, NB:*  
41/144.128.458-0:

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|
| 4/1/2008           | 298,00                |
| 8/2/2008           | 380,00                |
| 5/3/2008           | 380,00                |
| 3/4/2008           | 415,00                |
| 6/5/2008           | 415,00                |
| 4/6/2008           | 415,00                |
| 3/7/2008           | 415,00                |
| 5/8/2008           | 415,00                |
| 3/9/2008           | 622,50                |
| 3/10/2008          | 415,00                |
| 5/11/2008          | 415,00                |
| 3/12/2008          | 622,50                |
| 6/1/2009           | 415,00                |
| 4/2/2009           | 415,00                |
| 4/3/2009           | 465,00                |
| 3/4/2009           | 465,00                |
| 6/5/2009           | 465,00                |
| 3/6/2009           | 465,00                |
| 3/7/2009           | 465,00                |
| 5/8/2009           | 465,00                |

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|
| 3/9/2009           | 697,50                |
| 5/10/2009          | 465,00                |
| 5/11/2009          | 465,00                |
| 3/12/2009          | 697,50                |
| 6/1/2010           | 465,00                |
| 3/2/2010           | 510,00                |
| 3/3/2010           | 510,00                |
| 6/4/2010           | 510,00                |
| 5/5/2010           | 510,00                |
| 4/6/2010           | 510,00                |
| 5/7/2010           | 510,00                |
| 4/8/2010           | 510,00                |
| 3/9/2010           | 765,00                |
| 5/10/2010          | 510,00                |
| 4/11/2010          | 510,00                |
| 3/12/2010          | 765,00                |
| 5/1/2011           | 510,00                |
| 3/2/2011           | 540,00                |
| 3/3/2011           | 540,00                |
| 5/4/2011           | 545,00                |
| 4/5/2011           | 545,00                |
| 3/6/2011           | 545,00                |
| 5/7/2011           | 545,00                |
| 3/8/2011           | 545,00                |
| 5/9/2011           | 817,50                |
| 5/10/2011          | 545,00                |
| 4/11/2011          | 545,00                |
| 5/12/2011          | 817,50                |
| 4/1/2012           | 545,00                |

*Aurora dos Passos Quiriano, NB:*  
41/146.002.490-4:

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|
| 8/7/2008           | 2.305,00              |
| 8/7/2008           | 415,00                |
| 12/8/2008          | 415,00                |
| 5/9/2008           | 623,00                |
| 8/10/2008          | 415,00                |




**TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**

| <b>Data da ocorrência</b> | <b>Valor histórico (R\$)</b> |
|---------------------------|------------------------------|
| 7/11/2008                 | 415,00                       |
| 5/12/2008                 | 622,00                       |
| 12/1/2009                 | 415,00                       |
| 9/2/2009                  | 415,00                       |
| 6/3/2009                  | 465,00                       |
| 7/4/2009                  | 465,00                       |
| 8/5/2009                  | 465,00                       |
| 5/6/2009                  | 465,00                       |
| 7/7/2009                  | 465,00                       |
| 7/8/2009                  | 465,00                       |
| 9/9/2009                  | 698,00                       |
| 7/10/2009                 | 465,00                       |
| 9/11/2009                 | 465,00                       |
| 7/12/2009                 | 697,00                       |
| 8/1/2010                  | 465,00                       |
| 5/2/2010                  | 510,00                       |
| 5/3/2010                  | 510,00                       |

**Ivanildo Gomes Ferreira, NB:**  
42/146.850.265-1

| <b>Data da ocorrência</b> | <b>Valor histórico (R\$)</b> |
|---------------------------|------------------------------|
| 5/0/2008                  | 2.398,00                     |
| 5/9/2008                  | 1.519,00                     |
| 7/10/2008                 | 1.176,00                     |
| 7/11/2008                 | 1.176,00                     |
| 5/12/2008                 | 1.518,00                     |
| 8/1/2009                  | 1.176,00                     |
| 6/2/2009                  | 1.176,14                     |
| 6/3/2009                  | 1.232,00                     |
| 7/4/2009                  | 1.232,00                     |
| 8/5/2009                  | 1.232,00                     |
| 5/6/2009                  | 1.231,50                     |
| 7/7/2009                  | 1.231,50                     |
| 7/8/2009                  | 1.231,50                     |
| 8/9/2009                  | 1.847,50                     |
| 7/10/2009                 | 1.231,62                     |
| 9/11/2009                 | 1.231,24                     |
| 7/12/2009                 | 1.847,00                     |
| 8/1/2010                  | 1.231,93                     |
| 5/2/2010                  | 1.307,61                     |
| 5/3/2010                  | 1.307,61                     |

| <b>Data da ocorrência</b> | <b>Valor histórico (R\$)</b> |
|---------------------------|------------------------------|
| 8/4/2010                  | 1.307,61                     |

**Maria José da Silva, NB:**  
41/144.128.284-7:

| <b>Data da ocorrência</b> | <b>Valor histórico (R\$)</b> |
|---------------------------|------------------------------|
| 28/12/2007                | 102,38                       |
| 28/12/2007                | 413,57                       |
| 7/2/2008                  | 380,00                       |
| 3/3/2008                  | 380,00                       |
| 28/3/2008                 | 415,00                       |
| 30/4/2008                 | 415,00                       |
| 30/5/2008                 | 415,00                       |
| 1º/7/2008                 | 415,00                       |
| 4/8/2008                  | 415,00                       |
| 1º/9/2008                 | 623,00                       |
| 3/10/2008                 | 415,00                       |
| 3/11/2008                 | 415,00                       |
| 1º/12/2008                | 621,00                       |
| 6/1/2009                  | 415,00                       |
| 4/2/2009                  | 415,00                       |
| 9/3/2009                  | 465,00                       |
| 13/4/2009                 | 465,00                       |
| 11/5/2009                 | 465,00                       |
| 5/6/2009                  | 465,00                       |
| 6/7/2009                  | 465,00                       |
| 5/8/2009                  | 465,00                       |
| 8/9/2009                  | 698,00                       |
| 7/10/2009                 | 465,00                       |
| 6/11/2009                 | 465,00                       |
| 7/12/2009                 | 697,00                       |
| 5/1/2010                  | 465,00                       |
| 5/2/2010                  | 510,00                       |
| 5/3/2010                  | 510,00                       |
| 6/4/2010                  | 510,00                       |
| 6/5/2010                  | 510,00                       |
| 7/6/2010                  | 510,00                       |
| 5/7/2010                  | 510,00                       |
| 6/8/2010                  | 510,00                       |
| 6/9/2010                  | 765,00                       |
| 5/10/2010                 | 510,00                       |

**Nelson Abrão Rosa, NB:**



41/146.850.095-0:

| <b>Data da ocorrência</b> | <b>Valor histórico (R\$)</b> |
|---------------------------|------------------------------|
| 29/8/2008                 | 374,00                       |
| 29/8/2008                 | 519,00                       |
| 2/10/2008                 | 415,00                       |
| 3/11/2008                 | 415,00                       |
| 1º/12/2008                | 518,00                       |
| 2/1/2009                  | 415,00                       |
| 30/1/2009                 | 415,00                       |
| 2/3/2009                  | 465,00                       |
| 1º/4/2009                 | 465,00                       |
| 4/5/2009                  | 465,00                       |
| 1º/6/2009                 | 465,00                       |
| 1º/7/2009                 | 465,00                       |
| 31/7/2009                 | 465,00                       |
| 31/8/2009                 | 698,00                       |
| 2/10/2009                 | 465,00                       |
| 3/11/2009                 | 465,00                       |
| 30/11/2009                | 697,00                       |
| 30/12/2009                | 465,00                       |
| 1º/2/2010                 | 510,00                       |
| 1º/3/2010                 | 510,00                       |
| 31/3/2010                 | 510,00                       |
| 3/5/2010                  | 510,00                       |
| 31/5/2010                 | 510,00                       |

Nivaldo Aparecido Porcinelli,

NB: 42/141.004.108-2:

| <b>Data da ocorrência</b> | <b>Valor histórico (R\$)</b> |
|---------------------------|------------------------------|
| 4/10/2006                 | 747,00                       |
| 4/10/2006                 | 350,00                       |
| 6/11/2006                 | 350,00                       |
| 6/12/2006                 | 527,00                       |
| 5/1/2007                  | 350,00                       |
| 5/2/2007                  | 350,00                       |
| 7/3/2007                  | 350,00                       |
| 4/4/2007                  | 350,00                       |
| 4/5/2007                  | 380,00                       |
| 5/6/2007                  | 380,00                       |
| 4/7/2007                  | 380,00                       |
| 7/8/2007                  | 380,00                       |
| 5/9/2007                  | 570,00                       |

| <b>Data da ocorrência</b> | <b>Valor histórico (R\$)</b> |
|---------------------------|------------------------------|
| 4/10/2007                 | 380,00                       |
| 6/11/2007                 | 380,00                       |
| 6/12/2007                 | 570,00                       |
| 7/1/2008                  | 380,00                       |
| 8/2/2008                  | 380,00                       |
| 7/3/2008                  | 380,00                       |
| 7/4/2008                  | 415,00                       |
| 7/5/2008                  | 415,00                       |
| 4/6/2008                  | 415,00                       |
| 3/7/2008                  | 415,00                       |
| 5/8/2008                  | 415,00                       |
| 3/9/2008                  | 623,00                       |
| 3/10/2008                 | 415,00                       |
| 5/11/2008                 | 415,00                       |
| 3/12/2008                 | 622,00                       |
| 6/1/2009                  | 415,00                       |
| 4/2/2009                  | 415,00                       |
| 4/3/2009                  | 465,00                       |
| 3/4/2009                  | 465,00                       |
| 6/5/2009                  | 465,00                       |
| 3/6/2009                  | 465,00                       |
| 3/7/2009                  | 465,00                       |
| 5/8/2009                  | 465,00                       |
| 3/9/2009                  | 697,50                       |
| 5/10/2009                 | 465,00                       |
| 5/11/2009                 | 465,00                       |
| 3/12/2009                 | 697,50                       |
| 6/1/2010                  | 465,00                       |
| 3/2/2010                  | 510,00                       |
| 3/3/2010                  | 510,00                       |
| 6/4/2010                  | 510,00                       |
| 5/5/2010                  | 510,00                       |
| 4/6/2010                  | 510,00                       |

Severina Maria dos Santos, NB:

21/144.886.336-5:

| <b>Data da ocorrência</b> | <b>Valor histórico (R\$)</b> |
|---------------------------|------------------------------|
| 2/4/2008                  | 225,00                       |
| 2/4/2008                  | 484,00                       |
| 2/5/2008                  | 484,00                       |
| 2/6/2008                  | 484,00                       |



| <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> |
|---------------------------|------------------------------|
| 2/7/2008                  | 484,00                       |
| 4/8/2008                  | 484,00                       |
| 2/9/2008                  | 685,00                       |
| 2/10/2008                 | 484,00                       |
| 3/11/2008                 | 484,00                       |
| 2/12/2008                 | 681,00                       |
| 2/1/2009                  | 484,00                       |
| 2/2/2009                  | 484,00                       |
| 2/3/2009                  | 513,00                       |
| 2/4/2009                  | 513,00                       |
| 4/5/2009                  | 513,00                       |
| 3/6/2009                  | 513,00                       |
| 2/7/2009                  | 513,00                       |
| 3/8/2009                  | 513,00                       |
| 2/9/2009                  | 769,00                       |
| 2/10/2009                 | 513,00                       |
| 3/11/2009                 | 513,00                       |
| 2/12/2009                 | 768,00                       |
| 7/1/2010                  | 513,00                       |
| 2/2/2010                  | 544,00                       |
| 2/3/2010                  | 544,00                       |
| 5/4/2010                  | 544,00                       |
| 3/5/2010                  | 544,00                       |
| 2/6/2010                  | 544,00                       |
| 7/7/2010                  | 544,00                       |
| 2/8/2010                  | 600,00                       |
| 2/9/2010                  | 828,00                       |

*Tereza Domingues Fernandes,*  
NB: 41/144.886.233-4:

| <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> |
|---------------------------|------------------------------|
| 2/7/2008                  | 803,00                       |
| 2/7/2008                  | 415,00                       |
| 2/7/2008                  | 415,00                       |
| 4/8/2008                  | 415,00                       |
| 2/9/2008                  | 588,00                       |
| 3/10/2008                 | 415,00                       |
| 31/10/2008                | 415,00                       |
| 3/12/2008                 | 588,00                       |
| 5/1/2009                  | 415,00                       |

*Virgínia Rodrigues Teixeira*

*Ferrari, NB: 41/141.004.220-8*

| <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> |
|---------------------------|------------------------------|
| 1º/9/2006                 | 315,00                       |
| 1º/9/2006                 | 350,00                       |
| 2/10/2006                 | 350,00                       |
| 1º/11/2006                | 350,00                       |
| 1º/12/2006                | 525,00                       |
| 3/1/2007                  | 350,00                       |
| 1º/2/2007                 | 350,00                       |
| 1º/3/2007                 | 350,00                       |
| 3/4/2007                  | 350,00                       |
| 3/5/2007                  | 380,00                       |
| 1º/6/2007                 | 380,00                       |
| 3/7/2007                  | 380,00                       |
| 3/8/2007                  | 380,00                       |
| 3/9/2007                  | 570,00                       |
| 2/10/2007                 | 380,00                       |
| 1º/11/2007                | 380,00                       |
| 3/12/2007                 | 570,00                       |
| 4/1/2008                  | 380,00                       |
| 1º/2/2008                 | 380,00                       |
| 3/3/2008                  | 380,00                       |
| 3/4/2008                  | 415,00                       |
| 6/5/2008                  | 415,00                       |
| 6/6/2008                  | 415,00                       |
| 7/7/2008                  | 415,00                       |
| 6/8/2008                  | 415,00                       |
| 8/9/2008                  | 622,50                       |
| 6/10/2008                 | 415,00                       |
| 7/11/2008                 | 415,00                       |
| 1º/12/2008                | 622,50                       |
| 6/1/2009                  | 415,00                       |
| 2/2/2009                  | 415,00                       |
| 2/3/2009                  | 465,00                       |
| 1º/4/2009                 | 465,00                       |
| 4/5/2009                  | 465,00                       |
| 1º/6/2009                 | 465,00                       |
| 1º/7/2009                 | 465,00                       |
| 3/8/2009                  | 465,00                       |
| 1º/9/2009                 | 698,00                       |
| 13/10/2009                | 465,00                       |



| <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> |
|---------------------------|------------------------------|
| 4/11/2009                 | 465,00                       |
| 2/12/2009                 | 697,00                       |
| 6/1/2010                  | 465,00                       |
| 1º/2/2010                 | 510,00                       |
| 1º/3/2010                 | 510,00                       |
| 1º/4/2010                 | 510,00                       |
| 3/5/2010                  | 510,00                       |
| 1º/6/2010                 | 510,00                       |
| 1º/7/2010                 | 510,00                       |
| 2/8/2010                  | 510,00                       |
| 1º/9/2010                 | 765,00                       |
| 1º/10/2010                | 510,00                       |

| <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> |
|---------------------------|------------------------------|
| 1º/11/2010                | 510,00                       |
| 1º/12/2010                | 765,00                       |
| 23/12/2010                | 510,00                       |
| 1º/2/2011                 | 540,00                       |
| 1º/3/2011                 | 540,00                       |
| 4/4/2011                  | 545,00                       |
| 25/4/2011                 | 545,00                       |
| 25/5/2011                 | 545,00                       |
| 24/6/2011                 | 545,00                       |
| 25/7/2011                 | 545,00                       |
| 25/8/2011                 | 817,50                       |

10.1.7. Cofre credor: Instituto Nacional do Seguro Social.



10.1.8. Responsável: Rogerio Tadeu Pelachini (CPF: 375.806.049-49).

(...)

10.1.9. Responsável: Francisco Assis de Lima (CPF: 474.961.779-20).

*Conduta:* Francisco Assis de Lima contribuiu para a concessão irregular das aposentadorias feitas aos segurados Aparecida Fatima Balarim, NB: 42/145.408.683-9, Aparecida Segantini Prieto, NB: 41/144.128.458-0, Aurora dos Passos Quiriano, NB: 41/146.002.490-4, Ivanildo Gomes Ferreira, NB: 42/146.850.265-1, Maria José da Silva, NB: 41/144.128.284-7, Nelson Abrão Rosa, NB: 41/146.850.095-0, Nivaldo Aparecido Porcinelli, NB: 42/141.004.108-2, Severina Maria dos Santos, NB: 21/144.886.336-5, Tereza Domingues Fernandes, NB: 41/144.886.233-4, e Virgínia Rodrigues Teixeira Ferrari, NB: 41/141.004.220-8, considerando ter intermediado, mediante pagamento, a promoção de tais concessões junto ao Sr. Rogerio Tadeu Pelachini, sem que fossem atendidas as exigências de tempo de serviço exigido para tanto e, por conseguinte, sem suporte em documentos ou consultas idôneas, com a geração de pagamentos irregulares dos benefícios, em prejuízo ao Erário federal.

*Nexo de causalidade:* a contribuição para a realização das concessões de aposentadoria irregulares importou em dano ao Erário federal, uma vez que propiciou pagamentos indevidos de valores a título de benefício previdenciário.

*Culpabilidade:* é dever do administrado, perante a Administração, proceder com boa-fé e não agir de modo temerário; não há, nos autos, elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé do responsável, sendo razoável afirmar, por outro lado, que era exigível, do responsável, conduta diversa daquela que adotou, consideradas as circunstâncias que o cercavam, pois deveria não ter intermediado a realização de concessões irregulares dos benefícios previdenciários em apreço.

**10.1.10. Débitos relacionados aos responsáveis Rogerio Tadeu Pelachini (CPF: 375.806.049-49), Francisco Assis de Lima (CPF: 474.961.779-20) e Yaeco Kamaura (CPF: 057.557.609-00), referentes à concessão feita à beneficiária:**

*Edna Aparecida Del Padre Tardelli, NB: 42/146.473.205-9:*

| <b>Data da ocorrência</b> | <b>Valor histórico (R\$)</b> |
|---------------------------|------------------------------|
| 26/8/2008                 | 2.900,55                     |
| 5/9/2008                  | 1.546,96                     |
| 7/10/2008                 | 1.160,22                     |
| 7/11/2008                 | 1.160,22                     |
| 5/12/2008                 | 1.546,47                     |
| 8/1/2009                  | 1.160,22                     |
| 6/2/2009                  | 1.160,22                     |
| 6/3/2009                  | 1.214,86                     |
| 7/4/2009                  | 1.214,86                     |
| 8/5/2009                  | 1.214,86                     |
| 5/6/2009                  | 1.214,86                     |
| 7/7/2009                  | 1.214,86                     |
| 7/8/2009                  | 1.214,86                     |

10.1.11. Cofre credor: Instituto Nacional do Seguro Social.

10.1.12. Responsável: Rogerio Tadeu Pelachini (CPF: 375.806.049-49).

(...)

10.1.13. Responsável: Francisco Assis de Lima (CPF: 474.961.779-20).





(...)

10.1.14. Responsável: Yaeco Kamaura (CPF: 057.557.609-00).

*Conduta: na condição de servidora do INSS e responsável pela homologação de justificativas administrativas para fins de concessão de benefícios previdenciários, a Sra. Yaeco Kamaura autorizou/homologou informações para a concessão de benefícios por contagem indevida de tempo de atividade rural em regime familiar, por conversão indevida de tempo de atividade especial, com base em documentos inidôneos para a contagem de tempo de carência, resultando em concessões que geraram pagamentos irregulares de benefício em favor de Edna Aparecida Del Padre Tardelli, em prejuízo ao Erário federal.*

*Nexo de causalidade: a contribuição para realização das concessões de aposentadoria irregulares importou em dano ao Erário federal, uma vez que propiciou pagamentos indevidos de valores a título de benefício previdenciário.*

*Culpabilidade: é dever elementar do servidor público a boa e regular execução de suas atribuições no sentido de propiciar a adequada contraprestação de serviços aos usuários do serviço público e a correto desembolso de recursos públicos decorrentes de atos de sua responsabilidade; não há, nos autos, excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade ou elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé da responsável, sendo razoável afirmar, por outro lado, que era exigível, da responsável, conduta diversa daquela que adotou, consideradas as circunstâncias que a cercavam, pois deveria ter promovido a devida verificação do atendimento das condições para concessões de benefícios previdenciários, com base na documentação apresentada pelos segurados e/ou em consultas que validem as informações disponibilizadas nos documentos em apreço.*

10.1.15. Encaminhamento: citação.

11. Apesar de o tomador de contas haver incluído Tereza Domingues Fernandes, Aurora dos Passos Quiriano, Ivanildo Gomes Ferreira, Aparecida Segantini Prieto, Marlene Fernandes, Nelson Abrao Rosa, Nivaldo Aparecido Porcinelli e Aparecida Fatima Balarim como responsáveis neste processo, após análise realizada sobre a documentação acostada aos autos, concluiu-se que suas responsabilidades deveriam ser excluídas, uma vez que não havia evidências de que tenham tido participação na irregularidade aqui verificada (v. peça 131, itens 14 a 30).

12. Em cumprimento ao pronunciamento da unidade (peça 133), foi efetuada a citação dos responsáveis, nos moldes adiante:

a) Rogerio Tadeu Pelachini - promovida a citação do responsável, conforme delineado adiante:

Comunicação: Ofício 62955/2021-TCU/Seproc (peça 138)  
 Data da Expedição: 23/11/2021  
 Data da Ciência: 26/11/2021 (peça 142)  
 Nome Recebedor: Leandro Vieira Pedro  
 Observação: Ofício enviado para o endereço do responsável, conforme pesquisa na base de dados no sistema da Receita Federal, custodiada pelo TCU (peça 137)  
 Fim do prazo para a defesa: 11/12/2021

b) Yaeco Kamaura - promovida a citação da responsável, conforme delineado adiante:

Comunicação: Ofício 62952/2021-TCU/Seproc (peça 141)  
 Data da Expedição: 23/11/2021  
 Data da Ciência: 29/11/2021 (peça 143)  
 Nome Recebedor: em mãos próprias  
 Observação: Ofício enviado para o endereço do responsável, conforme pesquisa na base de dados no sistema da Receita Federal, custodiada pelo TCU (peça 134)  
 Fim do prazo para a defesa: 14/12/2021



c) *Francisco Assis de Lima - promovida a citação do responsável, conforme delineado adiante:*

*Comunicação: Ofício 62953/2021-TCU/Seproc (peça 140)*  
*Data da Expedição: 23/11/2021*  
*Data da Ciência: 1º/12/2021 (peça 144)*  
*Nome Recebedor: Luiz Cláudio de Oliveira*  
*Observação: Ofício enviado para o endereço do responsável, conforme pesquisa na base de dados no sistema da Receita Federal, custodiada pelo TCU (peça 135)*  
*Fim do prazo para a defesa: 16/12/2021*

*Comunicação: Ofício 62954/2021-TCU/Seproc (peça 139)*  
*Data da Expedição: 23/11/2021*  
*Data da Ciência: 1º/12/2021 (peça 145)*  
*Nome Recebedor: Luiz Cláudio de Oliveira*  
*Observação: Ofício enviado para o endereço do responsável, conforme pesquisa na base de dados no sistema do Renach, custodiada pelo TCU (peça 136)*  
*Fim do prazo para a defesa: 16/12/2021*

13. *Conforme Despacho de Conclusão das Comunicações Processuais (peça 146), as providências inerentes às comunicações processuais foram concluídas.*

14. *Transcorrido o prazo regimental, os responsáveis Rogerio Tadeu Pelachini, Yaeco Kamaura e Francisco Assis de Lima permaneceram silentes, devendo ser considerados revéis, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.*

#### **ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS DE PROCEDIBILIDADE DA IN/TCU 71/2012**

##### ***Avaliação de Viabilidade do Exercício do Contraditório e Ampla Defesa***

15. *Verifica-se que não houve o transcurso de mais de dez anos desde o fato gerador sem que tenha havido a notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa federal competente (art. 6º, inciso II, c/c art. 19, da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016), uma vez que o fato gerador da irregularidade sancionada ocorreu em 4/1/2012, data do último pagamento irregular efetuado, e os responsáveis foram notificados sobre a irregularidade, pela autoridade administrativa competente, conforme abaixo:*

15.1. *Rogerio Tadeu Pelachini, vista e cópia do PAD 35239.001447/2009-33, em 18/9/2009, peça 9, p. 28, item 40.2.1.2; defesa no PAD 35239.001447/2009-33, peça 9, p. 20-34, peça 10, p. 1-11; Ofício de cobrança administrativa 636/2015, de 3/11/2015, peça 20, p. 55, entregue em 9/11/2015, peça 21, p. 65-66; Ofício de cobrança administrativa 1129/2016, de 28/11/2016, peça 21, p. 45, entregue em 5/12/2016, peça 21, p. 49; Ofício de cobrança administrativa 071/2017, de 13/2/2017, peça 21, p. 73, entregue em 23/2/2017, peça 21, p. 75; Ofício de cobrança administrativa 186/2017, de 28/3/2017, peça 21, p. 39-42, entregue em 27/4/2017, peça 21, p. 43; Ofício de cobrança administrativa 120/2018, de 14/3/2018, peça 21, p. 53, entregue em 22/3/2018, peça 21, p. 57; Ofício de cobrança administrativa 511/2018, de 9/8/2018, peça 21, p. 77, entregue em 16/8/2018, peça 21, p. 79-80; Notificação da CTCE 24/2018, de 5/11/2018, peça 37, p. 1-3, entregue em 16/11/2018, peça 49, p. 1 e peça 109, p. 1; e Notificação da CTCE 38/2018, de 20/12/2018, peça 37, p. 4-6, e peça 106, entregue em 3/1/2019, peça 49, p. 2-3 e peça 109, p. 2-3;*

15.2. *Francisco Assis de Lima, por meio do Ofício de cobrança administrativa 121/2018, de 14/3/2018, peça 21, p. 55, entregue em 9/4/2018, peça 21, p. 57; Ofício de cobrança administrativa 638/2015, de 3/11/2015, peça 21, p. 59-64, entregue em 13/11/2015, peça 21, p. 67-68; Notificação da CTCE 25/2018, de 5/11/2018, peça 35, p. 1-2, entregue em 20/11/2018, peça 50; e Notificação da CTCE 2/2019, de 22/1/2019, peça 35, p. 3-5, e peça 105, entregue em 6/2/2019, peça 108; e*

15.3. *Yaeco Kamaura, por meio de Notificação prévia no PAD 35239.000909/2013-81, peça 14, p. 2, item 4; por meio de Ofício de cobrança administrativa 230/2017, de 3/4/2017, peça 21, p. 81;*



por meio de Ofício de cobrança administrativa 508/2018, de 6/8/2018, peça 21, p. 83, entregue em 9/8/2018, peça 21, p. 85-86; e Notificação da CTCE 39/2018, de 20/12/2018, peça 36, p. 4-5, e peça 107, entregue em 8/1/2019, peça 52 e peça 110.

#### **Valor de Constituição da TCE**

16. Verifica-se, ainda, que o valor atualizado do débito apurado (sem juros), em 1º/1/2017, é de R\$ 348.402,48, portanto, superior ao limite mínimo de R\$ 100.000,00, na forma estabelecida conforme os arts. 6º, inciso I, e 19, da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016.

#### **OUTROS PROCESSOS/DÉBITOS NOS SISTEMAS DO TCU COM OS MESMOS RESPONSÁVEIS**

17. Informa-se que foram encontrados processos no Tribunal com dois dos responsáveis:

| <b>Responsável</b>      | <b>Processos</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
|-------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Yaeco Kamaura           | 016.036/2020-4 [TCE, aberto, “TCE instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em razão de desfalque, alcance, desvio ou desaparecimento de dinheiro, bens ou valores públicos, gestão previdenciária, concessão irregular de benefícios previdenciários por contagem irregular de tempo de atividade rural (nº da TCE no sistema: 222/2019)”]<br>018.161/2020-0 [TCE, aberto, “TCE instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em razão de desfalque, alcance, desvio ou desaparecimento de dinheiro, bens ou valores públicos, gestão previdenciária, concessão irregular de benefícios previdenciários com utilização de contribuições e ou exercício de atividade rural inexistente (nº da TCE no sistema: 2696/2018)”]                                                                                                                                                     |
| Francisco Assis de Lima | 016.036/2020-4 [TCE, aberto, “TCE instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em razão de desfalque, alcance, desvio ou desaparecimento de dinheiro, bens ou valores públicos, gestão previdenciária, concessão irregular de benefícios previdenciários por contagem irregular de tempo de atividade rural (nº da TCE no sistema: 222/2019)”]<br>033.697/2018-3 [TCE, aberto, “TCE instaurada pelo INSS - concessão irregular de 06 benefícios previdenciários (nº da TCE no sistema: 334/2017)”]<br>018.161/2020-0 [TCE, aberto, “TCE instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em razão de desfalque, alcance, desvio ou desaparecimento de dinheiro, bens ou valores públicos, gestão previdenciária, concessão irregular de benefícios previdenciários com utilização de contribuições e ou exercício de atividade rural inexistente (nº da TCE no sistema: 2696/2018)”] |

17.1. Apesar de ter sido verificada a existência de outros processos em desfavor de dois dos responsáveis em tramitação nesta Casa (cf. Quadro acima), considera-se não ser conveniente o apensamento do presente processo a qualquer um deles, tendo em vista que tal apensamento não atenderia à expectativa de racionalização administrativa, pois nenhum dos processos identificados alcança todos os responsáveis solidários do presente processo. Assim sendo, eventual apensamento só redundaria em um incremento de complexidade no desdobramento desses processos, com ampliação do rol de responsáveis solidários em relações diferentes de solidariedade por débitos diferentes.

18. A tomada de contas especial está, assim, devidamente constituída e em condição de ser instruída.

#### **EXAME TÉCNICO**

##### **Da validade das notificações:**

19. Preliminarmente, cumpre tecer breves considerações sobre a forma como são realizadas as comunicações processuais no TCU. A esse respeito, destacam-se o art. 179, do Regimento Interno do TCU (Resolução 155, de 4/12/2002), e o art. 4º, inciso III, § 1º, da Resolução TCU 170, de 30 de junho de 2004, in verbis:

‘Art. 179. A citação, a audiência ou a notificação, bem como a comunicação de diligência, far-se-ão:

I - mediante ciência da parte, efetivada por servidor designado, por meio eletrônico, fac-símile,



telegrama ou qualquer outra forma, desde que fique confirmada inequivocamente a entrega da comunicação ao destinatário;

II - mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário;

III - por edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado;

(...)

Art. 3º As comunicações serão dirigidas ao responsável, ou ao interessado, ou ao dirigente de órgão ou entidade, ou ao representante legal ou ao procurador constituído nos autos, com poderes expressos no mandato para esse fim, por meio de:

I - correio eletrônico, fac-símile ou telegrama;

II - servidor designado;

III - carta registrada, com aviso de recebimento;

IV - edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado, nas hipóteses em que seja necessário o exercício de defesa.

Art. 4º. Consideram-se entregues as comunicações:

I - efetivadas conforme disposto nos incisos I e II do artigo anterior, mediante confirmação da ciência do destinatário;

II - realizadas na forma prevista no inciso III do artigo anterior, com o retorno do aviso de recebimento, entregue comprovadamente no endereço do destinatário;

III - na data de publicação do edital no Diário Oficial da União, quando realizadas na forma prevista no inciso IV do artigo anterior.

§ 1º O endereço do destinatário deverá ser previamente confirmado mediante consulta aos sistemas disponíveis ao Tribunal ou a outros meios de informação, a qual deverá ser juntada ao respectivo processo.'

20. Bem se vê, portanto, que a validade da citação via postal não depende de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário da comunicação, o que dispensa, no caso em tela, a entrega do AR em "mãos próprias". A exigência da norma é no sentido de o Tribunal verificar se a correspondência foi entregue no endereço correto, residindo aqui a necessidade de certeza inequívoca.

21. Não é outra a orientação da jurisprudência do TCU, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

'São válidas as comunicações processuais entregues, mediante carta registrada, no endereço correto do responsável, não havendo necessidade de que o recebimento seja feito por ele próprio (Acórdão 3648/2013 - TCU - Segunda Câmara, Relator Ministro José Jorge);

É prescindível a entrega pessoal das comunicações pelo TCU, razão pela qual não há necessidade de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário. Entregando-se a correspondência no endereço correto do destinatário, presume-se o recebimento da citação (Acórdão 1019/2008 - TCU - Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler);

As comunicações do TCU, inclusive as citações, deverão ser realizadas mediante Aviso de Recebimento - AR, via Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, bastando para sua validade que se demonstre que a correspondência foi entregue no endereço correto (Acórdão 1526/2007 - TCU - Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz).'

22. A validade do critério de comunicação processual do TCU foi referendada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do julgamento do MS-AgR 25.816/DF, por meio do qual se afirmou a desnecessidade da ciência pessoal do interessado, entendendo-se suficiente a comprovação da entrega do "AR" no endereço do destinatário:

'Ementa: agravo regimental. Mandado de segurança. Desnecessidade de intimação pessoal das decisões do tribunal de contas da união. art. 179 do regimento interno do TCU. Intimação do ato impugnado por carta registrada, iniciado o prazo do art. 18 da lei nº 1.533/51 da data constante do aviso de recebimento. Decadência reconhecida. Agravo improvido.

O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.

O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples.'





***Da revelia dos responsáveis Rogerio Tadeu Pelachini, Yaeco Kamaura e Francisco Assis de Lima.***

23. No caso vertente, a citação de cada um dos responsáveis (Rogerio Tadeu Pelachini, Yaeco Kamaura e Francisco Assis de Lima) se deu em endereços provenientes de pesquisas de endereços realizadas pelo TCU (vide parágrafos acima). A entrega dos ofícios citatórios nesses endereços ficou comprovada, conforme detalhamento a seguir:

23.1. Rogerio Tadeu Pelachini, Ofício 62955/2021 - Seproc (peças 138 e 142), origem no sistema da Receita Federal (peça 137);

23.2. Yaeco Kamaura, Ofício 62952/2021 - Seproc (peças 141 e 143), origem no sistema da Receita Federal (peça 134); e

23.3. Francisco Assis de Lima, Ofício 62953/2021 - Seproc (peças 140 e 144), origem no sistema da Receita Federal (peça 135) e Ofício 62954/2021 - Seproc (peças 139 e 145), origem no sistema do Renach (peça 136).

24. Nos processos do TCU, a revelia não leva à presunção de que seriam verdadeiras todas as imputações levantadas contra os responsáveis, diferentemente do que ocorre no processo civil, em que a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor (Acórdãos 1009/2018 - TCU - Plenário, Relator Ministro Bruno Dantas; 2369/2013 - TCU - Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler e 2449/2013 - TCU - Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler). Dessa forma, a avaliação da responsabilidade do agente não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada.

25. Ao não apresentar sua defesa, os responsáveis deixaram de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob suas responsabilidades, em afronta às normas que impõem, aos gestores públicos, a obrigação legal de, sempre que demandados pelos órgãos de controle, apresentar os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, a exemplo do contido no art. 93, do Decreto-Lei 200/1967: “Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.”

26. Mesmo as alegações de defesa não sendo apresentadas, considerando o princípio da verdade real que rege esta Corte, procurou-se buscar, em manifestações dos responsáveis, na fase interna desta Tomada de Contas Especial, se havia algum argumento que pudesse ser aproveitado a seu favor.

27. Os argumentos apresentados na fase interna (peças 57, 66, 69 e 70) **não** elidem as irregularidades apontadas.

28. Em se tratando de processo em que a parte interessada não se manifestou acerca das irregularidades imputadas, não há elementos para que se possa efetivamente aferir e reconhecer a ocorrência de boa-fé na conduta dos responsáveis, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, conforme os termos dos §§ 2º e 6º do art. 202 do Regimento Interno do TCU (Acórdãos 2.064/2011 - TCU - 1ª Câmara, Relator Ministro Ubiratan Aguiar; 6.182/2011 - TCU - 1ª Câmara, Relator Ministro Weder de Oliveira; 4.072/2010 - TCU - 1ª Câmara, Relator Ministro Valmir Campelo; 1.189/2009 - TCU - 1ª Câmara, Relator Ministro Marcos Bemquerer; 731/2008 - TCU - Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz).

29. Dessa forma, os responsáveis Rogerio Tadeu Pelachini, Yaeco Kamaura e Francisco Assis de Lima devem ser considerados revéis, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, devendo as contas serem julgadas irregulares, condenando-os solidariamente ao débito apurado e aplicando-lhes a multa prevista no art. 57, da Lei 8.443/1992.

***Prescrição da Pretensão Punitiva***

30. Vale ressaltar que a pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016 - TCU - Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205, do Código Civil, que é de dez anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada,





nos termos do art. 189, do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva dos responsáveis.

31. No caso em exame, não ocorreu a prescrição, uma vez que a irregularidade sancionada ocorreu até 4/1/2012, e o ato de ordenação da citação ocorreu em 5/11/2021.

### CONCLUSÃO

32. Em face da análise promovida na seção “Exame Técnico”, verifica-se que os responsáveis Rogerio Tadeu Pelachini, Yaeco Kamaura e Francisco Assis de Lima não lograram comprovar a boa e regular aplicação dos recursos e, instados a se manifestarem, optaram pelo silêncio, configurando a revelia, nos termos do § 3º do art. 12 da Lei 8.443/1992. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé dos responsáveis ou a ocorrência de outras excludentes de culpabilidade.

33. Verifica-se também que não houve a prescrição da pretensão punitiva, conforme análise já realizada.

34. Tendo em vista que não constam dos autos elementos que permitam reconhecer a boa-fé dos responsáveis, sugere-se que as suas contas sejam julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno do TCU, com a imputação do débito atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, nos termos do art. 202, § 1º, do Regimento Interno do TCU, descontado o valor eventualmente recolhido, com a aplicação da multa prevista no art. 57, da Lei 8.443/1992.

35. Por fim, como não houve elementos que pudessem modificar o entendimento acerca das irregularidades em apuração, mantém-se a matriz de responsabilização presente na peça 130.

### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

36. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

a) **considerar revéis** os responsáveis Rogerio Tadeu Pelachini (CPF: 375.806.049-49), Yaeco Kamaura (CPF: 057.557.609-00) e Francisco Assis de Lima (CPF: 474.961.779-20), para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

b) **excluir** da relação processual Tereza Domingues Fernandes, Aurora dos Passos Quiriano, Ivanildo Gomes Ferreira, Aparecida Segantini Prieto, Marlene Fernandes, Nelson Abrao Rosa, Nivaldo Aparecido Porcinelli e Aparecida Fatima Balarim;

c) **julgar irregulares**, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, as contas dos responsáveis Rogerio Tadeu Pelachini (CPF: 375.806.049-49), Yaeco Kamaura (CPF: 057.557.609-00) e Francisco Assis de Lima (CPF: 474.961.779-20), **condenando-os solidariamente** ao pagamento das importâncias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculadas a partir das datas discriminadas até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de quinze dias, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da citada lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU.

Débitos relacionados ao responsável **Rogerio Tadeu Pelachini** (CPF: 375.806.049-49):

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 07 16/01/20        | 374,00                | 08 08/04/20        | 415,00                | 09 10/08/20        | 465,00                |
| 07 16/01/20        | 409,00                | 08 08/05/20        | 415,00                | 09 09/09/20        | 698,00                |
| 07 07/02/20        | 350,00                | 08 06/06/20        | 415,00                | 09 09/10/20        | 465,00                |
| 07 07/03/20        | 350,00                | 08 07/07/20        | 415,00                | 09 09/11/20        | 465,00                |
| 07 09/04/20        | 350,00                | 08 06/08/20        | 415,00                | 09 09/12/20        | 697,00                |
| 07 08/05/20        | 380,00                | 08 08/09/20        | 623,00                | 10 11/01/20        | 465,00                |



| <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> | <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> | <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> |
|---------------------------|------------------------------|---------------------------|------------------------------|---------------------------|------------------------------|
| 07 08/06/20               | 380,00                       | 08 06/10/20               | 415,00                       | 10 09/02/20               | 510,00                       |
| 07 06/07/20               | 380,00                       | 08 06/11/20               | 415,00                       | 10 09/03/20               | 510,00                       |
| 07 08/08/20               | 380,00                       | 08 08/12/20               | 622,00                       | 10 09/04/20               | 510,00                       |
| 07 11/09/20               | 570,00                       | 09 06/01/20               | 415,00                       | 10 10/05/20               | 510,00                       |
| 07 05/10/20               | 380,00                       | 09 06/02/20               | 415,00                       | 10 09/06/20               | 510,00                       |
| 07 08/11/20               | 380,00                       | 09 06/03/20               | 465,00                       | 10 09/07/20               | 510,00                       |
| 07 07/12/20               | 570,00                       | 09 06/04/20               | 465,00                       | 10 09/08/20               | 510,00                       |
| 08 08/01/20               | 380,00                       | 09 07/05/20               | 465,00                       | 10 09/09/20               | 765,00                       |
| 08 12/02/20               | 380,00                       | 09 08/06/20               | 465,00                       | 10 11/10/20               | 510,00                       |
| 08 07/03/20               | 380,00                       | 09 09/07/20               | 465,00                       | -                         | -                            |

Valor atualizado do débito (com juros), em 11/2/2022: R\$ 62.112,29.

Débitos relacionados ao responsável **Francisco Assis de Lima** (CPF: 474.961.779-20), em solidariedade com **Rogério Tadeu Pelachini** (CPF: 375.806.049-49):

| <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> | <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> | <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> |
|---------------------------|------------------------------|---------------------------|------------------------------|---------------------------|------------------------------|
| 08 20/05/20               | 1.833,66                     | 08 07/10/20               | 1.176,00                     | 09 07/10/20               | 1.231,62                     |
| 06 01/09/20               | 315,00                       | 08 08/10/20               | 415,00                       | 09 07/10/20               | 465,00                       |
| 06 01/09/20               | 350,00                       | 08 31/10/20               | 415,00                       | 09 13/10/20               | 465,00                       |
| 06 02/10/20               | 350,00                       | 08 31/10/20               | 415,00                       | 09 03/11/20               | 465,00                       |
| 06 04/10/20               | 747,00                       | 08 03/11/20               | 415,00                       | 09 03/11/20               | 513,00                       |
| 06 04/10/20               | 350,00                       | 08 03/11/20               | 415,00                       | 09 04/11/20               | 465,00                       |
| 06 01/11/20               | 350,00                       | 08 03/11/20               | 484,00                       | 09 05/11/20               | 465,00                       |
| 06 06/11/20               | 350,00                       | 08 05/11/20               | 415,00                       | 09 05/11/20               | 465,00                       |
| 06 01/12/20               | 525,00                       | 08 05/11/20               | 415,00                       | 09 06/11/20               | 465,00                       |
| 06 06/12/20               | 527,00                       | 08 07/11/20               | 415,00                       | 09 09/11/20               | 465,00                       |
| 07 03/01/20               | 350,00                       | 08 07/11/20               | 1.176,00                     | 09 09/11/20               | 1.231,24                     |
| 07 05/01/20               | 350,00                       | 08 07/11/20               | 415,00                       | 09 30/11/20               | 697,00                       |
| 07 01/02/20               | 350,00                       | 08 26/11/20               | 622,50                       | 09 02/12/20               | 768,00                       |
| 07 05/02/20               | 350,00                       | 08 01/12/20               | 621,00                       | 09 02/12/20               | 697,00                       |
| 07 01/03/20               | 350,00                       | 08 01/12/20               | 518,00                       | 09 03/12/20               | 697,50                       |



| <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> | <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> | <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> |
|---------------------------|------------------------------|---------------------------|------------------------------|---------------------------|------------------------------|
| 07 07/03/20               | 350,00                       | 08 01/12/20               | 622,50                       | 09 03/12/20               | 697,50                       |
| 07 03/04/20               | 350,00                       | 08 02/12/20               | 681,00                       | 09 07/12/20               | 697,00                       |
| 07 04/04/20               | 350,00                       | 08 03/12/20               | 622,50                       | 09 07/12/20               | 1.847,00                     |
| 07 03/05/20               | 380,00                       | 08 03/12/20               | 622,00                       | 09 07/12/20               | 697,00                       |
| 07 04/05/20               | 380,00                       | 08 03/12/20               | 588,00                       | 09 30/12/20               | 465,00                       |
| 07 01/06/20               | 380,00                       | 08 05/12/20               | 622,00                       | 10 05/01/20               | 465,00                       |
| 07 05/06/20               | 380,00                       | 08 05/12/20               | 1.518,00                     | 10 06/01/20               | 465,00                       |
| 07 03/07/20               | 380,00                       | 08 26/12/20               | 415,00                       | 10 06/01/20               | 465,00                       |
| 07 04/07/20               | 380,00                       | 09 02/01/20               | 415,00                       | 10 06/01/20               | 465,00                       |
| 07 03/08/20               | 380,00                       | 09 02/01/20               | 484,00                       | 10 07/01/20               | 513,00                       |
| 07 07/08/20               | 380,00                       | 09 05/01/20               | 415,00                       | 10 08/01/20               | 465,00                       |
| 07 03/09/20               | 570,00                       | 09 06/01/20               | 415,00                       | 10 08/01/20               | 1.231,93                     |
| 07 05/09/20               | 570,00                       | 09 06/01/20               | 415,00                       | 10 01/02/20               | 510,00                       |
| 07 02/10/20               | 380,00                       | 09 06/01/20               | 415,00                       | 10 01/02/20               | 510,00                       |
| 07 04/10/20               | 380,00                       | 09 06/01/20               | 415,00                       | 10 02/02/20               | 544,00                       |
| 07 01/11/20               | 380,00                       | 09 08/01/20               | 1.176,00                     | 10 03/02/20               | 510,00                       |
| 07 06/11/20               | 380,00                       | 09 12/01/20               | 415,00                       | 10 03/02/20               | 510,00                       |
| 07 03/12/20               | 570,00                       | 09 28/01/20               | 415,00                       | 10 05/02/20               | 510,00                       |
| 07 06/12/20               | 570,00                       | 09 30/01/20               | 415,00                       | 10 05/02/20               | 1.307,61                     |
| 07 28/12/20               | 102,38                       | 09 02/02/20               | 484,00                       | 10 05/02/20               | 510,00                       |
| 07 28/12/20               | 413,57                       | 09 02/02/20               | 415,00                       | 10 01/03/20               | 510,00                       |
| 08 04/01/20               | 298,00                       | 09 04/02/20               | 415,00                       | 10 01/03/20               | 510,00                       |
| 08 04/01/20               | 380,00                       | 09 04/02/20               | 415,00                       | 10 02/03/20               | 544,00                       |
| 08 07/01/20               | 380,00                       | 09 04/02/20               | 415,00                       | 10 03/03/20               | 510,00                       |
| 08 01/02/20               | 380,00                       | 09 06/02/20               | 1.176,14                     | 10 03/03/20               | 510,00                       |
| 08 07/02/20               | 380,00                       | 09 09/02/20               | 415,00                       | 10 05/03/20               | 510,00                       |
| 08 08/02/20               | 380,00                       | 09 26/02/20               | 465,00                       | 10 05/03/20               | 1.307,61                     |
| 08 08/02/20               | 380,00                       | 09 02/03/20               | 465,00                       | 10 05/03/20               | 510,00                       |


**TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**

| <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> | <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> | <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> |
|---------------------------|------------------------------|---------------------------|------------------------------|---------------------------|------------------------------|
| 08 03/03/20               | 380,00                       | 09 02/03/20               | 513,00                       | 10 31/03/20               | 510,00                       |
| 08 03/03/20               | 380,00                       | 09 02/03/20               | 465,00                       | 10 01/04/20               | 510,00                       |
| 08 05/03/20               | 380,00                       | 09 04/03/20               | 465,00                       | 10 05/04/20               | 544,00                       |
| 08 07/03/20               | 380,00                       | 09 04/03/20               | 465,00                       | 10 06/04/20               | 510,00                       |
| 08 28/03/20               | 415,00                       | 09 06/03/20               | 465,00                       | 10 06/04/20               | 510,00                       |
| 08 02/04/20               | 225,00                       | 09 06/03/20               | 1.232,00                     | 10 06/04/20               | 510,00                       |
| 08 02/04/20               | 484,00                       | 09 09/03/20               | 465,00                       | 10 08/04/20               | 1.307,61                     |
| 08 03/04/20               | 415,00                       | 09 27/03/20               | 465,00                       | 10 03/05/20               | 510,00                       |
| 08 03/04/20               | 415,00                       | 09 01/04/20               | 465,00                       | 10 03/05/20               | 544,00                       |
| 08 07/04/20               | 415,00                       | 09 01/04/20               | 465,00                       | 10 03/05/20               | 510,00                       |
| 08 30/04/20               | 415,00                       | 09 02/04/20               | 513,00                       | 10 05/05/20               | 510,00                       |
| 08 02/05/20               | 484,00                       | 09 03/04/20               | 465,00                       | 10 05/05/20               | 510,00                       |
| 08 06/05/20               | 415,00                       | 09 03/04/20               | 465,00                       | 10 06/05/20               | 510,00                       |
| 08 06/05/20               | 415,00                       | 09 07/04/20               | 465,00                       | 10 31/05/20               | 510,00                       |
| 08 07/05/20               | 415,00                       | 09 07/04/20               | 1.232,00                     | 10 01/06/20               | 510,00                       |
| 08 20/05/20               | 415,00                       | 09 13/04/20               | 465,00                       | 10 02/06/20               | 544,00                       |
| 08 30/05/20               | 415,00                       | 09 04/05/20               | 465,00                       | 10 04/06/20               | 510,00                       |
| 08 02/06/20               | 484,00                       | 09 04/05/20               | 513,00                       | 10 04/06/20               | 510,00                       |
| 08 04/06/20               | 415,00                       | 09 04/05/20               | 465,00                       | 10 07/06/20               | 510,00                       |
| 08 04/06/20               | 415,00                       | 09 06/05/20               | 465,00                       | 10 01/07/20               | 510,00                       |
| 08 04/06/20               | 415,00                       | 09 06/05/20               | 465,00                       | 10 05/07/20               | 510,00                       |
| 08 06/06/20               | 415,00                       | 09 08/05/20               | 465,00                       | 10 05/07/20               | 510,00                       |
| 08 01/07/20               | 415,00                       | 09 08/05/20               | 1.232,00                     | 10 07/07/20               | 544,00                       |
| 08 02/07/20               | 484,00                       | 09 11/05/20               | 465,00                       | 10 02/08/20               | 600,00                       |
| 08 02/07/20               | 803,00                       | 09 01/06/20               | 465,00                       | 10 02/08/20               | 510,00                       |
| 08 02/07/20               | 415,00                       | 09 01/06/20               | 465,00                       | 10 04/08/20               | 510,00                       |
| 08 02/07/20               | 415,00                       | 09 03/06/20               | 465,00                       | 10 06/08/20               | 510,00                       |
| 08 03/07/20               | 415,00                       | 09 03/06/20               | 465,00                       | 10 01/09/20               | 765,00                       |


**TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**

| <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> | <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> | <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> |
|---------------------------|------------------------------|---------------------------|------------------------------|---------------------------|------------------------------|
| 08 03/07/20               | 415,00                       | 09 03/06/20               | 513,00                       | 10 02/09/20               | 828,00                       |
| 08 03/07/20               | 415,00                       | 09 05/06/20               | 465,00                       | 10 03/09/20               | 765,00                       |
| 08 07/07/20               | 415,00                       | 09 05/06/20               | 1.231,50                     | 10 06/09/20               | 765,00                       |
| 08 08/07/20               | 2.305,00                     | 09 05/06/20               | 465,00                       | 10 01/10/20               | 510,00                       |
| 08 08/07/20               | 415,00                       | 09 01/07/20               | 465,00                       | 10 05/10/20               | 510,00                       |
| 08 04/08/20               | 415,00                       | 09 01/07/20               | 465,00                       | 10 05/10/20               | 510,00                       |
| 08 04/08/20               | 484,00                       | 09 02/07/20               | 513,00                       | 10 01/11/20               | 510,00                       |
| 08 04/08/20               | 415,00                       | 09 03/07/20               | 465,00                       | 10 04/11/20               | 510,00                       |
| 08 05/08/20               | 415,00                       | 09 03/07/20               | 465,00                       | 10 01/12/20               | 765,00                       |
| 08 05/08/20               | 415,00                       | 09 06/07/20               | 465,00                       | 10 03/12/20               | 765,00                       |
| 08 05/08/20               | 415,00                       | 09 07/07/20               | 465,00                       | 10 23/12/20               | 510,00                       |
| 08 06/08/20               | 415,00                       | 09 07/07/20               | 1.231,50                     | 11 05/01/20               | 510,00                       |
| 08 12/08/20               | 415,00                       | 09 31/07/20               | 465,00                       | 11 01/02/20               | 540,00                       |
| 08 29/08/20               | 374,00                       | 09 03/08/20               | 513,00                       | 11 03/02/20               | 540,00                       |
| 08 29/08/20               | 519,00                       | 09 03/08/20               | 465,00                       | 11 01/03/20               | 540,00                       |
| 08 01/09/20               | 623,00                       | 09 05/08/20               | 465,00                       | 11 03/03/20               | 540,00                       |
| 08 02/09/20               | 685,00                       | 09 05/08/20               | 465,00                       | 11 04/04/20               | 545,00                       |
| 08 02/09/20               | 588,00                       | 09 05/08/20               | 465,00                       | 11 05/04/20               | 545,00                       |
| 08 03/09/20               | 622,50                       | 09 07/08/20               | 465,00                       | 11 25/04/20               | 545,00                       |
| 08 03/09/20               | 622,50                       | 09 07/08/20               | 1.231,50                     | 11 04/05/20               | 545,00                       |
| 08 03/09/20               | 623,00                       | 09 31/08/20               | 698,00                       | 11 25/05/20               | 545,00                       |
| 08 05/09/20               | 623,00                       | 09 01/09/20               | 698,00                       | 11 03/06/20               | 545,00                       |
| 08 05/09/20               | 2.398,00                     | 09 02/09/20               | 769,00                       | 11 24/06/20               | 545,00                       |
| 08 05/09/20               | 1.519,00                     | 09 03/09/20               | 697,50                       | 11 05/07/20               | 545,00                       |
| 08 08/09/20               | 622,50                       | 09 03/09/20               | 697,50                       | 11 25/07/20               | 545,00                       |
| 08 02/10/20               | 415,00                       | 09 08/09/20               | 1.847,50                     | 11 03/08/20               | 545,00                       |
| 08 02/10/20               | 484,00                       | 09 08/09/20               | 698,00                       | 11 25/08/20               | 817,50                       |
| 08 03/10/20               | 415,00                       | 09 09/09/20               | 698,00                       | 11 05/09/20               | 817,50                       |



| <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> | <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> | <i>Data da ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> |
|---------------------------|------------------------------|---------------------------|------------------------------|---------------------------|------------------------------|
| 08 03/10/20               | 415,00                       | 09 02/10/20               | 465,00                       | 11 05/10/20               | 545,00                       |
| 08 03/10/20               | 415,00                       | 09 02/10/20               | 513,00                       | 11 04/11/20               | 545,00                       |
| 08 03/10/20               | 415,00                       | 09 05/10/20               | 465,00                       | 11 05/12/20               | 817,50                       |
| 08 03/10/20               | 415,00                       | 09 05/10/20               | 465,00                       | 12 04/01/20               | 545,00                       |
| 08 06/10/20               | 415,00                       | 09 07/10/20               | 465,00                       | -                         | -                            |

Valor atualizado do débito (com juros), em 11/2/2022: R\$ 465.991,57.

Débitos relacionados ao responsável **Francisco Assis de Lima** (CPF: 474.961.779-20), em solidariedade com **Rogério Tadeu Pelachini** (CPF: 375.806.049-49) e com **Yaeco Kamaura** (CPF: 057.557.609-00):

| <i>Data de ocorrência</i> | <i>Valor histórico (R\$)</i> |
|---------------------------|------------------------------|
| 26/8/2008                 | 2.900,55                     |
| 5/9/2008                  | 1.546,96                     |
| 7/10/2008                 | 1.160,22                     |
| 7/11/2008                 | 1.160,22                     |
| 5/12/2008                 | 1.546,47                     |
| 8/1/2009                  | 1.160,22                     |
| 6/2/2009                  | 1.160,22                     |
| 6/3/2009                  | 1.214,86                     |
| 7/4/2009                  | 1.214,86                     |
| 8/5/2009                  | 1.214,86                     |
| 5/6/2009                  | 1.214,86                     |
| 7/7/2009                  | 1.214,86                     |
| 7/8/2009                  | 1.214,86                     |

Valor atualizado do débito (com juros), em 11/2/2022: R\$ 50.148,54.

d) **aplicar individualmente** aos responsáveis Rogério Tadeu Pelachini (CPF: 375.806.049-49), Yaeco Kamaura (CPF: 057.557.609-00) e Francisco Assis de Lima (CPF: 474.961.779-20), a **multa** prevista no art. 57, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 267, do Regimento Interno do TCU, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido por este Tribunal até a data do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

e) autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, na forma do disposto no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

f) autorizar também, desde logo, se requerido, com fundamento no art. 26, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do TCU, o parcelamento das dívidas em até 36 parcelas, incidindo, sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir, sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, no caso do



débito, na forma prevista na legislação em vigor, alertando os responsáveis de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do § 2º do art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal;

g) enviar cópia do Acórdão a ser prolatado à Procuradoria da República no Estado do Paraná, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas cabíveis;

h) enviar cópia do Acórdão que vier a ser proferido ao Instituto Nacional do Seguro Social e aos responsáveis, para ciência;

i) informar à Procuradoria da República no Estado de Paraná, ao Instituto Nacional do Seguro Social e aos responsáveis que a presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos), além de esclarecer que, caso requerido, o TCU poderá fornecer, sem custos, as correspondentes cópias, de forma impressa; e

j) informar à Procuradoria da República no Estado de Paraná que, nos termos do parágrafo único do art. 62 da Resolução TCU 259/2014, os procuradores e membros do Ministério Público credenciados nesta Corte podem acessar os presentes autos de forma eletrônica e automática, ressalvados apenas os casos de eventuais peças classificadas como sigilosas, as quais requerem solicitação formal.”

2. Remetido os autos ao Ministério Público junto a esta Corte – MPTCU, o Procurador Rodrigo Medeiros de Lima assim se manifestou (peça 150):

“(…)

5. Ressaltamos que a unidade técnica considerou como **dies a quo** da contagem do prazo prescricional o dia do último pagamento irregular, qual seja, 4/1/2012. Tendo em vista que o ato de ordenação da citação ocorreu em 5/11/2021 (peça 133), a SecexTCE concluiu que não haveria ocorrido a prescrição da pretensão punitiva, conforme jurisprudência da Corte de Contas da União de que tal pretensão subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, que é de dez anos.

6. Advertimos que a data de 4/1/2012 refere-se a pagamento de benefício de responsabilidade de Francisco Assis de Lima em solidariedade com Rogerio Tadeu Pelachini e, teoricamente, não poderia ser usado como parâmetro para a Sra. Yaeco Kamaura. Mais adiante, analisaremos a questão atinente ao termo a quo para avaliação da ocorrência da prescrição.

7. Registrado o desfecho proposto pela SecexTCE, este representante do Ministério Público de Contas da União considera pertinente tecer considerações acerca do instituto da prescrição da pretensão de ressarcimento, nos termos a seguir.

\*\*\*

8. Ao julgar, em 17/4/2020, o Recurso Extraordinário (RE) 636.886, no qual se discutia o alcance da regra estabelecida no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, relativamente a pretensões de ressarcimento ao erário fundadas em decisões de Tribunal de Contas, o Supremo Tribunal Federal (STF) fixou, com repercussão geral, a tese de que “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes.

9. Registre-se que, contra o julgamento do STF no RE 636.886, foram opostos embargos de declaração pela Advocacia-Geral da União (AGU), rejeitados pela Suprema Corte em julgamento virtual finalizado em 20/8/2021.

10. Não obstante o RE 636.886 ter sido julgado tendo como contexto a fase de execução de título executivo oriundo de decisão de Tribunal de Contas, é possível constatar, à vista do teor do voto do Ministro Alexandre de Moraes, ao qual aderiram os demais, que a interpretação conferida pela



Corte Suprema à matéria constitucional, quanto à inteligência do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, é a da prescritibilidade, como regra, da pretensão de ressarcimento ao erário.

11. Segundo constou do item 2 da ementa do acórdão, somente seriam imprescritíveis ‘as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa – Lei 8.429/1992’ (grifo nosso), conforme tese anteriormente definida.

12. A conclusão afasta, em nosso sentir, a possibilidade de a Corte de Contas continuar a empregar, no exame de suas TCEs, a Súmula TCU 282, segundo a qual “As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são [em quaisquer casos] imprescritíveis.”, por veicular interpretação que não mais se coaduna com o entendimento do STF.

13. Ao mesmo tempo, exige que o TCU se debruce a respeito do prazo e regime prescricionais aplicáveis à pretensão ressarcitória exercida em sede de processo de contas, na medida em que sobre isso não disse a decisão do STF, inclusive por refugir à matéria de direito que lhe fora submetida na oportunidade.

14. Assim, não havendo, na Lei 8.443/1992 ou em qualquer outro diploma legal, disposição específica, incumbe à Corte de Contas apontar, em atenção ao postulado da segurança jurídica e à vista dos parâmetros legislativos existentes, o arcabouço normativo aplicável, de forma a orientar os trabalhos no âmbito do Tribunal e nortear seus jurisdicionados.

15. Isso já foi feito no que tange especificamente à pretensão sancionatória, no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário (relator Ministro Benjamin Zymler; redator Ministro Walton Alencar Rodrigues), por ocasião da apreciação de incidente de uniformização de jurisprudência – ante a prevalência, àquele tempo, da tese da imprescritibilidade em qualquer hipótese da pretensão de ressarcimento ao erário. Ali se definiu a aplicação das regras gerais de prescrição, tratadas no Código Civil, aos processos de controle externo, inclusive quanto ao prazo decenal do art. 205 daquele diploma legal, aplicável quando inexistente prazo específico.

16. Mesmo que reparação e penalidade tenham naturezas distintas, **este membro do Ministério Público entende pela aplicação do mesmo regime e prazo decenal à pretensão de ressarcimento, no controle externo**, pelas mesmas razões empregadas pelo Tribunal em relação à pretensão sancionatória, em deferência à jurisprudência da Corte de Contas e, também, como forma de assegurar a uniformidade dos critérios de contagem do prazo prescricional.

17. Não se ignora a existência de alguma divergência quanto à aplicação, no âmbito do Direito Público, das normas gerais de prescrição do Código Civil, pela especial pertinência do diploma às relações jurídicas de Direito Privado. Porém, disposições do Código Civil têm, sim, teor de normas gerais de Direito, aplicáveis também ao Direito Público à falta de norma específica.

18. Cumpre esclarecer que a aplicação do regramento do Código Civil à prescrição no âmbito do TCU se faz por incidência direta, na condição de regra geral, o que dispensa o suprimento de lacuna legal, por meio de analogia. Nesse sentido, cabe transcrever excerto da manifestação do Ministro Walton Alencar Rodrigues, assente no voto revisor aprovado pelo Plenário do TCU quando da prolação do Acórdão 1.441/2016:

O silêncio da Lei 8.443/1992, acerca da prescrição da multa, não abre lacuna a ser colmatada por analogia, mas hipótese de incidência da regra geral de prescrição, contida na legislação civil codificada.

Haveria, portanto, quando menos, lei formal, dispondo sobre a prescrição do dever-poder sancionador do Tribunal. A expressa disposição legal impede o uso da analogia, porque o instituto somente tem lugar na hipótese de omissão da lei. Essa, aliás, a dicção do art. 4º da Lei de introdução às normas do direito brasileiro, que transcrevo:

‘Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.’

No caso em exame, não há lacuna a ser preenchida por analogia com o direito público ou civil, mas regra de incidência direta, assentada no art. 205 do Código Civil.



Por essas razões, afasto-me das conclusões trazidas pelo e. relator, no sentido de que o Tribunal haveria de subordinar seu poder-dever de impor sanções à prescrição quinquenal, por ser esse o prazo preponderante ‘no microsistema do Direito Público’.

Manifesto-me, pois, pela incidência da regra geral de prescrição assentada no Código Civil, aplicável a todos os casos em que a lei sobre ela não dispuser explicitamente.

19. A mesma linha de raciocínio ora defendida foi desenvolvida no parecer proferido pelo então Procurador-Geral do MP/TCU, Dr. Paulo Soares Bugarin, no âmbito do TC 030.926/2015-7, conforme demonstra o trecho seguinte:

12. Sobre o uso do Código Civil para extrair a norma jurídica aplicável à prescrição da pretensão punitiva afeta às relações de Direito Público, entendo que, sem embargo de reconhecer os contornos próprios de cada disciplina, não se pode delimitar de forma estanque as esferas entre Direito Civil e Direito Administrativo, Direito Público e Direito Privado. Nesse sentido, para alguns doutrinadores, a crescente constitucionalização do Direito Civil (expoente do Direito Privado) e do Direito Administrativo (expoente do Direito Público) contribui para a dificuldade, em qualificadas dimensões, na contraposição pura e simples entre Direito Público e Privado.

13. Com efeito, nem tudo que está dentro do Código Civil é propriamente, ou exclusivamente, matéria de Direito Civil. Não se pode olvidar que o CC/2002 também dispõe de matérias consideradas de cunho administrativo, tais como: conceituação de pessoa jurídica de direito público (arts. 40 e 41); responsabilidade civil de pessoa jurídica de direito público (art. 43); fundações (art. 62 e seguintes); bens públicos (art. 98 e seguintes); desapropriação (art. 1.275, inciso V, considerada como causa de perda da propriedade imóvel); as restrições ao uso anormal da propriedade (art. 1.277 e seguintes); a passagem forçada (art. 1.285); a imposição de passagem de cabos e tubulações (art. 1.286); a regulação das águas e questão dos aquedutos (art. 1.288 e seguintes); a limitação entre prédios (art. 1.297) e o direito de construir (art. 1.299 e seguintes).

14. Da mesma forma, diversos institutos do Direito Civil são corriqueiramente utilizados pelo Tribunal, inclusive em sua atuação sancionadora, a exemplo da solidariedade passiva (arts. 275 a 285 do CC/2002) e da desconstituição da personalidade jurídica de empresas (art. 50 do CC/2002).

15. Desta forma, data vênua, não se mostra despropositado ou inadequado utilizar a disciplina do Código Civil para se estabelecer prazo prescricional aplicável ao TCU. (Peça 3, p. 3, do TC 030.926/2015-7 (...)).

20. Tendo em vista a adoção do Código Civil como marco legal a nortear a tese ora defendida, cabe verificar qual seria o marco temporal a ser adotado pelo Tribunal como início da contagem do prazo prescricional para o exercício da pretensão de ressarcimento.

21. O Código Civil, em seu art. 189, estabelece que “**violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição**, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206”. Para a atividade de controle externo, o momento de violação do direito pode ser associado à **data da ocorrência da irregularidade**, ou seja, da prática de algum ilícito que acarrete dano aos cofres públicos. Esse seria, portanto, o marco inicial para o exercício da pretensão condenatória do TCU, pelo qual se dá a “apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano”, ex vi do disposto no art. 8º da Lei 8.443/1992.

22. Há que se reconhecer, contudo, a suspensão do curso do prazo prescricional sempre que momentaneamente obstado o prosseguimento no exercício da pretensão por razão unicamente imputável ao responsável, a exemplo da submissão extemporânea de elementos adicionais. Uma vez obstada, temporariamente, a pretensão, não deve ter curso a prescrição, por necessária simetria, na medida em que a última constitui, justamente, o prazo legal de exercício da primeira.

23. O referido entendimento é extraído do item 9.1.5 do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário:

9.1. deixar assente que:

(...)

9.1.5. haverá a **suspensão da prescrição** toda vez que o responsável apresentar elementos adicionais de defesa, ou mesmo quando forem necessárias diligências causadas por conta de algum fato novo trazido pelos jurisdicionados, não suficientemente documentado nas manifestações processuais, sendo que a paralisação da contagem do prazo ocorrerá no período compreendido entre a juntada dos elementos adicionais de defesa ou da peça contendo o fato novo e a análise dos referidos elementos ou da resposta da diligência, nos termos do art. 160, §2º, do Regimento Interno; (Grifo nosso).





24. Raciocínio semelhante se aplica às hipóteses em que o exercício da pretensão de ressarcimento restar intencionalmente obstaculizado em virtude de conduta fraudulenta dos responsáveis, dissimuladora da irregularidade ensejadora do dano ao erário, com fins a lhes assegurar a impunidade e a retenção de eventuais vantagens ilícitas. Nesses casos, admitir o curso da prescrição desde a ocorrência da irregularidade lhes permitiria beneficiarem-se da própria conduta fraudulenta, da própria torpeza, de forma incompatível com a boa-fé objetiva.

25. Ainda que a lei seja omissa quanto a tal hipótese impeditiva da prescrição, ela decorre da própria lógica da prescrição e do ditame da boa-fé objetiva que, como princípio geral de direito, presta-se à colmatação de lacunas, nos termos do art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

26. Orientações semelhantes são identificadas na jurisprudência do STJ:

(...) 5. Outro relevante e grave aspecto a ser destacado é a intenção deliberada do Sr. Hélio Viana Freitas em obstar a realização de sua citação, como atestado pelo meirinho, em 9.7.2009. Ao argumentar a existência de prescrição, quando se escondeu intencionalmente e só compareceu aos autos em virtude da realização de penhora on-line nas suas contas correntes, denota propósito de "beneficiar-se com a própria torpeza". Tal conduta não encontra amparo jurídico e não pode ser chancelada pelo Poder Judiciário. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.013.829/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 14.8.2018; REsp 1.740.260/RS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cuevas, Terceira Turma, DJe 29.6.2018; AgRg no REsp 1.398.155/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 28.9.2015; REsp 1.366.694/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 17.4.2013.

(...)

(REsp 1770249/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 8/11/2018, DJe 19/11/2018) (grifos nossos)

ADMINISTRATIVO. CONTRATO. INADIMPLÊNCIA. ANTECIPAÇÃO DO VENCIMENTO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO. MANUTENÇÃO DO TERMO INICIAL.

1. Trata-se de ação monitória referente ao contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil em que a origem afastou a prescrição reconhecida pelo juízo de primeiro grau.

2. **Esta Corte pacificou seu entendimento no sentido de que, mesmo diante do vencimento antecipado da dívida, subsiste inalterado o termo inicial do prazo de prescrição - no caso, o dia do vencimento da última parcela, 10.2.2008.** Precedentes.

3. Note-se, ainda, que a ninguém é admitido valer-se da própria torpeza. Ora, entender em favor da antecipação do prazo em questão beneficiaria o próprio devedor que criou o óbice para o recebimento do crédito.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1247168/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/5/2011, DJe 30/5/2011) (grifos nossos)

27. A circunstância impeditiva da prescrição de que aqui se cogita guarda coerência, ainda, com a teoria da **actio nata**, em sua feição subjetiva, sob a qual não há se falar em inércia daquele a quem caberia exercer a ação sem que ele detenha condições de saber do próprio ato irregular. Segundo a teoria, é a partir da efetiva ciência da violação da ordem jurídica que exsurge a pretensão e, por corolário, a fluência do prazo para o seu regular exercício, haja vista que, repise-se, não se tem por razoável exigir do titular da pretensão o seu devido exercício antes mesmo de que tenha ciência sobre o fato irregular ou seus efeitos (no caso, o dano ao erário). Nessa linha é o seguinte julgado do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO REVERTIDA JUDICIALMENTE. DANOS EMERGENTES. **PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.** (...)

1. O curso do prazo prescricional do direito de reclamar inicia-se somente quando o titular do direito subjetivo violado passa a conhecer o fato e a extensão de suas consequências, conforme o **princípio da actio nata.** (...).

(...)

(REsp 1257387/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 5/9/2013, DJe 17/9/2013 – grifos nossos)





28. Registre-se que a adoção da teoria da **actio nata**, em sua subjetiva acepção, é medida que, para além de juridicamente razoável – vez que permite à prescrição operar, de fato, como instrumental garantidor da ordem e segurança jurídicas, em vez de favorecer unicamente ao interesse privado do agente dissimulador – desvela-se imprescindível aos casos em que se apuram danos decorrentes de ilícitos de maior complexidade, que, pela própria natureza de que se revestem, não têm percepção prontamente evidenciadas e, portanto, são impassíveis de ciência imediata pelos órgãos de controle da gestão pública.

29. Não estamos a olvidar que, ao se considerar como termo inicial da prescrição o momento em que o detentor da legítima pretensão obtém (ou poderia obter) a inequívoca ciência do ato irregular, poderá haver situações em que o início do prazo prescricional remanesça suspenso por prazo demasiadamente longo, o que poderia culminar em indesejável prejuízo ao devido processo legal. Para situações tais, caberia ao Tribunal avaliar, como já faz atual e rotineiramente, se o desproporcional lapso desde a prática da irregularidade ensejadora de dano tem o condão de prejudicar o contraditório e a ampla defesa, a exemplo do que preconiza o inciso II do art. 6º da Instrução Normativa TCU 71/2012.

30. Ressalvamos, ainda, a hipótese em que, a despeito do decurso do prazo prescricional, verificam-se indicativos de ato doloso de improbidade administrativa tipificado na Lei 8.429/1992 como causa de dano ao erário, o que, em tese, revestiria a pretensão ressarcitória de imprescritibilidade. Ainda que não caiba ao TCU a capitulação formal da conduta sob tal categoria jurídica, não há impedimento a que o Tribunal prossiga no desempenho de sua atividade fiscalizatória, se assim justificarem a materialidade e a relevância do fato, valendo-se de sua expertise na apuração do dano de modo a, inclusive, subsidiar eventual atuação em juízo do Ministério Público comum, com fins à persecução do ressarcimento ao erário.

\*\*\*

31. Em vista dos parâmetros acima apontados, passa-se ao **exame do caso concreto** que envolveu as irregularidades cometidas pelos Srs. Rogerio Tadeu Pelachini, Yaeco Kamaura e Francisco Assis de Lima, na Agência de Previdência Social Cornélio Procópio, vinculada à Gerência Executiva do INSS de Londrina/PR (GEXLON).

32. Entendemos que devem ser considerados como **dies a quo** da contagem do prazo prescricional **as datas nas quais o INSS tomou ciência** de que estavam sendo promovidos, a partir da prática de atos fraudulentos, pagamentos irregulares aos segurados-beneficiários. A mesma linha de raciocínio ora defendida foi desenvolvida no parecer proferido por este representante do Ministério Público nos autos do TC 005.351/2019-7 (peça 83 desse processo). Tal entendimento é centrado na premissa de que não seria razoável exigir do INSS que tivesse conhecimento do pagamento indevido das aposentadorias irregulares quando do início do pagamento desses benefícios, considerando o contexto de fraude.

33. De acordo com os elementos que compõem estes autos, é razoável admitir que a autarquia tomou ciência das irregularidades, em termos formais, por meio da deflagração da Operação Encosto - IPL n. 366/2007 - ação conjunta da PF/MPF e INSS - que apurou ocorrências verificadas na Agência da Previdência Social - Cornélio Procópio, subordinada à Gerência Executiva do INSS em Londrina/PR. Tal marco temporal deve ser adotado como representativo da aplicação da teoria da **actio nata**, em sua feição subjetiva, o que provoca o natural deslocamento do termo inicial para a contagem do prazo prescricional para momento posterior ao da efetiva violação do direito (art. 189 do Código Civil).

34. Considerando que a data na qual a autarquia previdenciária obteve efetiva ciência das irregularidades ocorreu no ano 2007 (de acordo com informações constantes do relatório final da Comissão de Processo Administrativo Disciplinar – peças 7-15) e o ato de ordenação da citação sobreveio em 5/11/2021 (peça 133), **verifica-se a ocorrência da prescrição das pretensões ressarcitória e punitiva no caso concreto**, visto que houve o transcurso de mais de dez anos desde o



conhecimento das irregularidades pelo INSS até o marco interruptivo da prescrição, qual seja, a emissão do ato ordenatório da citação.

35. É de se destacar, por imperioso, que, a partir da decisão proferida pelo TCU, mesmo sem imputação de débito e sanção – em razão da ocorrência da prescrição – ainda assim podem ser fornecidos subsídios para eventual propositura de ação de improbidade administrativa pelo Ministério Público comum, com base na Lei 8.429/1992. Na seara judicial, pode vir a ser reconhecida a prática de ato doloso de improbidade administrativa pelos responsáveis e, em consequência, a imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário, conforme entendimento do STF no Tema 897 de repercussão geral.

\*\*\*

36. Caso não venha a ser acolhida a contagem do prazo prescricional com fundamento na tese decenal anteriormente defendida, **propomos, subsidiariamente, a aplicação, por analogia, da Lei 9.873/1999, a qual estabelece prazo quinquenal e regime específico de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal direta e indireta e dá outras providências.**

37. Ainda que o controle externo não se confunda com o exercício sancionatório do poder de polícia – de cuja prescrição a lei trata –, nada impede a adoção da referida norma, com fins à integração normativa – se considerada a existência de lacuna legislativa – por ser a que apresenta, no âmbito específico do regime jurídico de Direito Público, maior aderência às especificidades do controle externo, no que tange à sua face persecutória e ao seu caráter não judicial.

38. Em favor da aplicação da Lei 9.873/1999, não poderíamos deixar de mencionar as abalizadas contribuições do então Procurador-Geral do Ministério Público de Contas da União, Dr. Lucas Rocha Furtado, no TC 001.753/2002-3, e da atual Procuradora-Geral, Dra. Cristina Machado da Costa e Silva, no TC 020.635/2004-9.

39. Ressalta-se a completude do regime prescricional da Lei 9.873/1999, conforme apontado pela Procuradora-Geral do MP/TCU no mencionado parecer, dispondo a norma do marco inicial de contagem do prazo, na ‘data da prática do ato [irregular]’, e das respectivas causas interruptivas, enumeradas no seu artigo 2º:

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

II – por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III – pela decisão condenatória recorrível.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

40. À exceção do inciso IV do art. 2º da Lei 9.873/1999, nota-se que as causas interruptivas indicadas nos incisos I a III constituem eventos sucessivos. Após efetuadas as apurações iniciais, com marco interruptivo demarcado por ‘qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato’ (inciso II), e estando presentes as condições de procedibilidade, forçosamente deverá ser promovida ‘a notificação ou citação do indiciado ou acusado’ (inciso I), visto constituir tal ato de comunicação pressuposto de oportunização do contraditório e, assim, condição de validade de eventual condenação, à luz do devido processo legal. Suceder-lhes-á, igualmente, ‘a decisão condenatória recorrível’ (inciso III), se for o caso.

41. Assim, devem ser entendidas como causas sucessivas e não repetíveis de interrupção do prazo prescricional, à semelhança do que se observa no Direito Penal, onde, de igual modo, o legislador optou pelo estabelecimento de causas interruptivas sucessivas, a exemplo do recebimento da denúncia e da publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis (art. 117, incisos I e IV, do Código Penal).

42. Na lição de Marcelo Madureira Prates, com a qual este membro do Ministério Público se alinha:

(...) no que toca aos atos que interrompem a prescrição administrativa, acreditamos que **os atos interruptivos previstos no art. 2º [incisos I a III] da Lei nº 9.873/99 constituem sucessão cronológica de atos**

**não-repetíveis nem substituíveis**, o que implica que cada ato aí previsto somente possa ocorrer uma única vez e em momento determinado, já que, praticado o ato posterior, extingue-se a possibilidade de praticar o ato logicamente anterior. Essa visão coaduna-se com aquela e, mais ainda, dela decorre, de que o processo administrativo punitivo há de ser visto como uma sucessão cronológica de quatro fases fundamentais, quais sejam:

(1) investigativa, destinada à apuração dos fatos suspeitos, é dizer, à coleta de elementos indiciários sobre a materialidade do fato e a autoria;

(2) contraditória, a qual se inicia com a citação do suposto infrator, visando a lhe garantir contraditório e ampla defesa;

(3) decisória, referente à decisão inicial recorrível; e

(4) recursal, em que há a decisão final no plano administrativo.

(p. 905 – grifos nossos e do original)

43. Transpondo-se os eventos previstos nos incisos I a IV do art. 2º da Lei 9.873/1999 para o contexto do processo de contas, pode ser feito o seguinte cotejo:

| CAUSA<br>INTERRUPTIVA<br>PREVISTA NO ART. 2º<br>DA LEI 9.873/1999                                                                                               | PROVIDÊNCIA<br>CORRESPONDENTE E<br>MOMENTO DE<br>CARACTERIZAÇÃO                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | INSTÂNCIA<br>RESPONSÁVEL<br>(sem<br>possibilidade de<br>repetição do “ato<br>inequívoco” que já<br>tenha sido praticado<br>por outra instância)                            |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;                                                                                                 | Data do ato administrativo praticado na fase investigativa ou do documento (relatório de fiscalização etc.) que caracterize o ‘ato inequívoco’, com a “reunião de elementos mínimos de convicção para a caracterização de um ilícito (materialidade do fato e autoria)”, acompanhado da determinação de providências para averiguar a ocorrência do dano e a identificação dos responsáveis.                                                                                                                   | Órgão ou entidade responsável pelo repasse dos recursos<br>Controle Interno TCU<br>Outras instâncias de controle (autoridades policiais, Ministério Público, entre outras) |
| IV - por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal. | Primeira possibilidade: data em que o responsável manifesta sua intenção, na fase <u>interna</u> da TCE, de ‘recolher o valor principal integral atualizado monetariamente, sem a incidência de juros moratórios, nos termos do art. 12, § 2º, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992’ (caput do art. 13-A da Instrução Normativa TCU 71/2012) ou a data em que o responsável providencia tal recolhimento e, em seguida, apenas comunica tal providência à Administração (sujeito à complementação de valores). | Órgão ou entidade responsável pelo repasse dos recursos                                                                                                                    |
|                                                                                                                                                                 | Segunda possibilidade (desde que não implementada a primeira): data em que o responsável manifesta, na fase <u>externa</u> da TCE, sua intenção de recolher o débito, ou recolhe o montante que                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | TCU                                                                                                                                                                        |

| CAUSA<br>INTERRUPTIVA<br>PREVISTA NO ART. 2º<br>DA LEI 9.873/1999                      | PROVIDÊNCIA<br>CORRESPONDENTE E<br>MOMENTO DE<br>CARACTERIZAÇÃO                                      | INSTÂNCIA<br>RESPONSÁVEL<br>(sem<br>possibilidade de<br>repetição do “ato<br>inequívoco” que já<br>tenha sido praticado<br>por outra instância) |
|----------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                                        | entende devido e, em seguida, comunica tal providência ao TCU (sujeito à complementação de valores). |                                                                                                                                                 |
| I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital; | Data da ciência da citação pelos responsáveis ou de publicação do edital no DOU.                     | TCU                                                                                                                                             |
| III - pela decisão condenatória recorrível.                                            | Data da prolação do acórdão condenatório (sujeito a recurso).                                        | TCU                                                                                                                                             |

44. Quanto à hipótese do inciso I do art. 2º da Lei 9.873/1999, defendemos a sua caracterização, no âmbito do controle externo, apenas quando o responsável toma ciência da citação efetuada pelo TCU (ou quando é publicado o edital de citação no DOU). Não se deve considerar, para tanto, as eventuais notificações anteriores encaminhadas ao responsável, mesmo que tenha havido sua respectiva ciência, por não constituírem atos essenciais e suficientes de comunicação.

45. Conforme assentado na jurisprudência do TCU, somente a citação realizada pelo Tribunal cumpre o efetivo papel de abertura do contraditório e da ampla defesa, de modo que somente sua falha ou ausência têm o condão de invalidar eventual juízo condenatório:

A ausência de notificação do responsável na fase interna do processo de tomada de contas especial não implica vício, porquanto a fase interna constitui procedimento inquisitório de coleta de provas, assemelhado ao inquérito policial, e a fase externa, que se inicia com a autuação do processo no TCU, é que garante o direito à ampla defesa e ao contraditório.

(Acórdão 653/2017-TCU-Segunda Câmara – Relator: Ministro Augusto Nardes)

Não há obrigatoriedade de oferecimento de contraditório na fase interna de tomada de contas especial, razão por que a ausência de notificação de responsável nessa fase não prejudica o andamento do processo no TCU. O direito à ampla defesa e ao contraditório deve ser garantido na fase externa.

(Acórdão 1.514/2007-TCU-Segunda Câmara – Relator: Ministro Ubiratan Aguiar)

46. Advertimos, ainda, que, a despeito da impertinência da única causa suspensiva expressamente prevista na Lei 9.873/1999 (art. 3º, inciso I) com as pretensões ressarcitória e sancionatória do controle externo, a opção pela aplicação do referido marco legislativo não impede que sejam admitidas outras hipóteses suspensivas, ou mesmo impeditivas, pelas razões já expostas anteriormente neste parecer.

\*\*\*

47. Por fim, consignamos que os dois caminhos aqui apresentados bem se prestam aos mesmos desideratos, quais sejam, evitar a perpetuação de situações individuais de incerteza jurídica e, indiretamente, garantir um contraditório minimamente tempestivo, essencial à ampla defesa, em termos substantivos – já que essa acaba, de algum modo, fragilizada diante de longo lapso temporal entre o seu exercício e os fatos de que trata –, sem significar obstáculo leonino à relevantíssima busca pelo ressarcimento do erário, dada a complexidade burocrática que envolve. Estão em linha, ainda, com a tese prevalecente no STF, da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário como regra.



48. Nesse sentido, servem de desfecho à presente discussão as ponderações do Ministro Benjamin Zymler, apresentadas na parte inicial do voto que fundamentou o Acórdão 1.314/2013-TCU-Plenário:

13. De início, anoto que nenhuma das posições defendidas – prescrição quinquenal por analogia a diversas normas de Direito Público e prescrição decenal com base no Código Civil – refoge aos padrões da razoabilidade. A questão é controversa, mormente pela falta de disposição legal específica a regular o instituto da prescrição nos processos de controle externo.

49. Conforme comentado anteriormente, o STF rejeitou os embargos de declaração opostos pela AGU, no RE 636.886. Assim, aspectos relevantes atinentes à matéria – tais quais o prazo prescricional aplicável, assim como o respectivo termo inicial, além dos marcos interruptivos e suspensivos – não foram objeto de exame em sede dos referidos embargos.

50. É oportuno mencionar que, na sessão plenária de 25/8/2021, a presidente da Corte de Contas da União, Ministra Ana Arraes, comunicou sobre a previsão de ser realizada, em 15/9/2021, sessão extraordinária do Plenário para deliberar sobre a prescrição da pretensão ressarcitória, tendo em vista as decisões proferidas pelo STF no RE 636.886. Em informação divulgada por meio do Info-Segepres nº 2, de 14/9/2021, noticiou-se o adiamento da referida sessão extraordinária, e, na sessão plenária realizada em 1/12/2021, por deliberação do Colegiado, a apreciação do processo em que se discute o tema foi adiada para a sessão do Plenário de 9/3/2022, ocasião na qual foi proferido o Acórdão 459/2022-Plenário, contendo, em seu subitem 9.8, ordem para que a Secretaria-Geral de Controle Externo (Segecex) forme grupo técnico de trabalho para apresentar ao Plenário do TCU “projeto de normativo que discipline, de forma completa e detalhada, o tema da prescrição da pretensão ressarcitória e da prescrição da pretensão punitiva, tendo por base jurisprudência predominante do STF, adequando-a às especificidades das diversas formas de atuação da Corte de Contas”.

51. Nesse sentido, **este membro do Ministério Público de Contas da União considera prudente que se aguarde a definição plenária sobre o tema.** Evita-se, assim, que decisões diversas e/ou contraditórias sobre essa temática venham a ser prolatadas pela Corte de Contas.

\*\*\*

52. No que tange à proposta da SecexTCE para que os segurados sejam excluídos da relação processual, o Ministério Público de Contas da União considera despicienda tal medida, considerando que os segurados-beneficiários nem sequer chegaram a ser citados nestes autos. Nunca integraram, portanto, a relação processual.

53. Por fim, no que se refere à proposta da unidade técnica de julgamento pela irregularidade das contas da responsável com fundamento nas alíneas “b” e “c” do inciso III do art. 16 da Lei 8.443/1992, entendemos ser mais adequada a remissão às alíneas “b” e “d” do mesmo dispositivo, tendo em vista que o dano ao erário decorreu de habilitação e concessão de aposentadorias, mediante a inserção de dados fictícios no sistema.

\*\*\*

54. Diante do exposto, este representante do Ministério Público de Contas da União, em discordância com a proposta formulada pela unidade técnica (peças 147-149), manifesta-se pela adoção das seguintes providências:

i) **o sobrestamento do julgamento desta TCE**, nos termos do art. 47 da Resolução TCU 259/2014, diante da pendência da definição plenária do Tribunal de Contas da União a respeito da **prescrição da pretensão ressarcitória**; e

ii) após o cumprimento da providência expressa no subitem 9.8 do Acórdão 459/2022-Plenário, e fixado o entendimento do Plenário da Corte de Contas da União sobre a questão de direito relacionada à prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário, a retomada do julgamento desta TCE.

55. Caso o relator não acolha a proposta supra, este membro do **Parquet** sugere (com os ajustes aduzidos no parágrafo 53 supra) **julgar irregulares** as contas dos Srs. Rogerio Tadeu





*Pelachini, Yaeco Kamaura e Francisco Assis de Lima, porém, deixando de condená-los à reparação do dano (e ao pagamento de multa a ele proporcional), eis que ocorrida a **prescrição das pretensões indenizatória e punitiva**. Concordamos, ademais, com as comunicações sugeridas nos itens “g”, “h”, “i” e “j” da proposta de encaminhamento (peça 147, p. 37).” (A transcrição contém ajustes de forma e supressões das notas de rodapé).*

É o Relatório.

## VOTO

Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em desfavor de Rogerio Tadeu Pelachini, Yaeco Kamaura e Francisco Assis de Lima, em razão da concessão irregular de benefícios previdenciários no âmbito da Agência de Previdência Social – APS de Cornélio Procópio/PR, vinculada à Gerência Executiva do INSS de Londrina/PR. Os fatos ocorreram entre os anos de 2007 e 2012 e o prejuízo atingiu, em valores históricos, a quantia de R\$ 213.664,89.

2. Após a remessa dos autos ao TCU e a promoção de diligência ao INSS (peças 125-128), a SecexTCE entendeu pela realização da citação dos responsáveis acima nominados, sem, contudo, chamar aos autos os segurados, dada a ausência de evidências de que esses teriam participação nas irregularidades em apuração, conforme pareceres às peças 131-133. As notificações foram regularmente promovidas (peças 138-145), todavia, os responsáveis quedaram-se silentes.

3. Após a análise dos autos, a unidade técnica concluiu, em pareceres unânimes (peças 147-149), por: a) excluir os segurados da relação processual; b) considerar revéis os responsáveis citados e julgar irregulares suas contas, condenando-os ao débito apurado nos autos e aplicando-lhes individualmente a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

4. O *Parquet* junto ao TCU, em manifestação regimental, apresentou ponderações acerca da prescrição das pretensões punitivas e ressarcitórias. Nesse sentido, opinou pelo sobrestamento do feito, para aguardar a definição plenária do TCU a respeito da temática. Alternativamente, caso não acolhida a proposta preliminar, por julgar irregulares as contas dos responsáveis, porém, deixando de condená-los à reparação do dano e ao pagamento de multa, eis que, a seu ver, ocorrera a prescrição das pretensões, pela aplicação do prazo decenal disposto no Código Civil.

5. Manifesto concordância com o parecer da SecexTCE e, por conseguinte, incorporo seus fundamentos as minhas razões de decidir, sem prejuízo de tecer considerações de mérito e ajustes nos encaminhamentos.

6. O presente processo de TCE teve origem em apuração administrativa da Corregedoria Regional em Porto Alegre do INSS, na qual apurou-se a concessão indevida de uma série de benefícios, mediante contagem indevida de tempo de atividade rural, de regime de economia familiar, conversão indevida de tempo de atividade especial e aceitação de documentos adulterados para contagem de tempo de carência.

7. Os fatos ocorridos foram ainda objeto de apuração na operação “Encosto” da Polícia Federal, redundando em ações penais e cíveis.

8. Com efeito, verificou-se que Francisco Assis de Lima atuava como intermediário entre cidadãos que buscavam obter algum benefício junto a Previdência Social. Para isso, agia em conluio com servidores do INSS, dentre eles Rogério Tadeu Pelachini, para providenciar testemunhas, atestados e documentos falsos que viabilizassem a instituição de benefícios previdenciários. Assim, prometia aos segurados uma rápida concessão e pagava vantagens a servidores da APS em Cornélio Procópio/PR (peça 14, pp. 1-3).

9. No curso do processo judicial, apurou-se que Rogério Tadeu Pelachini recebeu de Francisco Assis de Lima, durante cerca de quatro anos, de mil a dois mil reais para cada grupo de quatro ou cinco processos que realizaram em conjunto (peça 14, p. 13).



10. Destarte, Francisco Assis de Lima e Rogério Tadeu Pelachini foram responsabilizados judicialmente por atos de improbidade administrativa nas Ações Cíveis Públicas 5000578-18.2013.4.04.7001 JF/PR, 5000601-61.2013.4.04.7001 JF/PR, e 5002567-83.2018.4.04.7001 JF/PR (peça 67, p. 1-7).

11. Yaeco Kamura, por sua vez, era chefe da seção de benefícios da referida agência do INSS e autorizou e homologou a concessão de diversos benefícios que continham informações falsas. No curso das apurações, concluiu-se que a servidora atuou de forma desidiosa, apesar de não haver evidência de que agiu mancomunada com os demais responsáveis. Em seu depoimento, relatou que, devido ao grande volume de processos, por vezes apenas os folheava e assinava (peça 14, p. 28).

12. Não resta dúvida, portanto, sobre a ocorrência das irregularidades e responsabilidade dos citados.

13. Quanto a ocorrência da prescrição, aventada pelo MPTCU, no que diz respeito à pretensão ressarcitória, é de ampla ciência que o Supremo Tribunal Federal – STF, ao apreciar o Recurso Extraordinário – RE 636.886, fixou, em repercussão geral, a tese de que: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em acórdão de Tribunal de Contas” (Tema 899).

14. Entretanto, esta Corte tem se guiado pelo entendimento de que tal tese diz respeito à fase de execução judicial de deliberação do Tribunal de Contas, tanto assim que, para resolver o caso concreto em que foi delineada, foi necessária a utilização da Lei 6.830/1980, a Lei de Execuções Fiscais, diploma legal evidentemente inaplicável à fase que antecede a formação do título executivo extrajudicial, caracterizada pela atuação do órgão de controle externo até a prolação do acórdão.

15. Assim, continuam hígidos o posicionamento fixado pelo STF, em 2008, no Mandado de Segurança – MS 26.210, oportunidade em que foi fixada a tese da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, e a Súmula TCU 282, cujo conteúdo segue no mesmo sentido.

16. Já no tocante à pretensão punitiva, por meio do Acórdão 1.441/2016 – Plenário, Relator Benjamin Zymler, esta Corte firmou entendimento de que deve ser seguida a regra geral do prazo decenal, contado a partir do fato, em linha com o art. 205 do Código Civil, interrompendo a contagem do aludido prazo, uma única vez, com a ordem de citação, nos termos do art. 240, *caput*, do Código de Processo Civil.

17. A par das judiciosas considerações do Ministério Público junto ao TCU, tratando-se de ilícito continuado pela fraude, esta Corte tem adotado como marco inicial para a contagem do prazo prescricional, em reiterados julgados, a cessação final de ilícito, no caso concreto, a data do último pagamento efetuado (Acórdãos 3766/2022 – 2ª Câmara, 70/2017 – Plenário, 2330/2016 – Plenário, Relator Augusto Nardes, 4181/2022 – 2ª Câmara, André Luís de Carvalho e 1641/2016 – Plenário, Relator Benjamin Zymler).

18. A data do último pagamento ilícito atribuído a Rogerio Tadeu Pelachini e Francisco Assis de Lima é 4/1/2012 e da ordem para sua citação 5/11/2021 (peças 131-133), não havendo, portanto, prescrição da pretensão punitiva. No caso de Yaeco Kamaura, a data do último pagamento indevido, decorrente de sua atuação falha, é 7/8/2009, sendo a mesma data de citação dos demais. Dessa forma, está prescrita a possibilidade de aplicação de multa à responsável.

19. Além disso, há que se sopesar a gravidade das condutas de Rogerio Tadeu Pelachini e Francisco Assis de Lima. Em se tratando de atos perpetrados por meio de fraudes, que resultaram em débito, impõe-se a aplicação de multa além de inabilitação temporária para o exercício de função pública na administração federal, pelo período de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992. Para dosimetria da multa, apesar de sua conduta dolosa, pondero as prováveis condições socioeconômicas dos responsáveis, razão pela qual as arbitro em valor aproximado de 15% do débito atualizado, como amplamente adotado nas decisões desta Corte.

20. A despeito das condenações em outras esferas, em face do princípio da independência das instâncias e da possibilidade de abatimento na execução de quaisquer valores eventualmente já satisfeitos, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a existência de processos no âmbito do Poder Judiciário com o mesmo objeto não caracteriza *bis in idem*.

21. Registro, por fim, ser acertada a não inclusão dos beneficiários na relação processual, vez que a jurisprudência do TCU se firmou no sentido de que devem ser afastadas suas responsabilidades caso não tenham sido comprovadas as respectivas participações nas concessões irregulares. Com efeito, assim como sugerido pelo *Parquet*, desnecessário registrar tal medida em acórdão, dado que os segurados-beneficiários não foram citados nestes autos, ou seja, nunca integraram a relação processual.

22. Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a minuta de acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

### ACÓRDÃO Nº 2002/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 020.384/2020-3
2. Grupo I – Classe de Assunto: IV – Tomada de Contas Especial
3. Responsáveis: Francisco Assis de Lima (474.961.779-20); Rogerio Tadeu Pelachini (375.806.049-49); e Yaeco Kamaura (057.557.609-00)
4. Unidade: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS
5. Relator: Ministro Jorge Oliveira
6. Representante do Ministério Público: Procurador Rodrigo Medeiros de Lima
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (SecexTCE)
8. Representação legal: não há

#### 9. Acórdão:

VISTA, relatada e discutida esta tomada de contas especial instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em desfavor de Francisco Assis de Lima, Rogerio Tadeu Pelachini e Yaeco Kamaura, devido a concessão irregular de benefícios previdenciários no âmbito da Agência de Previdência Social de Cornélio Procópio/PR.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, alíneas “b”, “c” e “d”, e §§ 2º e 3º; 19; 23, inciso III; 26; 28, inciso II; 57; e 60 da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 214, inciso III, alínea “a”; 217; e 270 do Regimento Interno, em:

9.1. considerar Francisco Assis de Lima, Rogerio Tadeu Pelachini, e Yaeco Kamaura revéis para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo;

9.2. julgar irregulares as contas de Francisco Assis de Lima, Rogerio Tadeu Pelachini, e Yaeco Kamaura e condená-los ao recolhimento aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS das quantias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir das datas discriminadas até a data do pagamento, abatendo os eventuais valores já porventura restituídos:

#### 9.2.1. Rogerio Tadeu Pelachini:

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 7 16/01/200        | 374,00                | 8 08/04/200        | 415,00                | 9 10/08/200        | 465,00                |
| 7 16/01/200        | 409,00                | 8 08/05/200        | 415,00                | 9 09/09/200        | 698,00                |
| 7 07/02/200        | 350,00                | 8 06/06/200        | 415,00                | 9 09/10/200        | 465,00                |
| 7 07/03/200        | 350,00                | 8 07/07/200        | 415,00                | 9 09/11/200        | 465,00                |
| 7 09/04/200        | 350,00                | 8 06/08/200        | 415,00                | 9 09/12/200        | 697,00                |
| 08/05/200          | 380,00                | 08/09/200          | 623,00                | 11/01/201          | 465,00                |



| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 7                  |                       | 8                  |                       | 0                  |                       |
| 7 08/06/200        | 380,00                | 8 06/10/200        | 415,00                | 0 09/02/201        | 510,00                |
| 7 06/07/200        | 380,00                | 8 06/11/200        | 415,00                | 0 09/03/201        | 510,00                |
| 7 08/08/200        | 380,00                | 8 08/12/200        | 622,00                | 0 09/04/201        | 510,00                |
| 7 11/09/200        | 570,00                | 9 06/01/200        | 415,00                | 0 10/05/201        | 510,00                |
| 7 05/10/200        | 380,00                | 9 06/02/200        | 415,00                | 0 09/06/201        | 510,00                |
| 7 08/11/200        | 380,00                | 9 06/03/200        | 465,00                | 0 09/07/201        | 510,00                |
| 7 07/12/200        | 570,00                | 9 06/04/200        | 465,00                | 0 09/08/201        | 510,00                |
| 8 08/01/200        | 380,00                | 9 07/05/200        | 465,00                | 0 09/09/201        | 765,00                |
| 8 12/02/200        | 380,00                | 9 08/06/200        | 465,00                | 0 11/10/201        | 510,00                |
| 8 07/03/200        | 380,00                | 9 09/07/200        | 465,00                | -                  | -                     |

#### 9.2.2. Francisco Assis de Lima e Rogerio Tadeu Pelachini, em solidariedade:

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 8 20/05/200        | 1.833,66              | 8 07/10/200        | 1.176,00              | 9 07/10/200        | 1.231,62              |
| 6 01/09/200        | 315,00                | 8 08/10/200        | 415,00                | 9 07/10/200        | 465,00                |
| 6 01/09/200        | 350,00                | 8 31/10/200        | 415,00                | 9 13/10/200        | 465,00                |
| 6 02/10/200        | 350,00                | 8 31/10/200        | 415,00                | 9 03/11/200        | 465,00                |
| 6 04/10/200        | 747,00                | 8 03/11/200        | 415,00                | 9 03/11/200        | 513,00                |
| 6 04/10/200        | 350,00                | 8 03/11/200        | 415,00                | 9 04/11/200        | 465,00                |
| 6 01/11/200        | 350,00                | 8 03/11/200        | 484,00                | 9 05/11/200        | 465,00                |
| 6 06/11/200        | 350,00                | 8 05/11/200        | 415,00                | 9 05/11/200        | 465,00                |
| 6 01/12/200        | 525,00                | 8 05/11/200        | 415,00                | 9 06/11/200        | 465,00                |
| 6 06/12/200        | 527,00                | 8 07/11/200        | 415,00                | 9 09/11/200        | 465,00                |
| 7 03/01/200        | 350,00                | 8 07/11/200        | 1.176,00              | 9 09/11/200        | 1.231,24              |
| 7 05/01/200        | 350,00                | 8 07/11/200        | 415,00                | 9 30/11/200        | 697,00                |
| 7 01/02/200        | 350,00                | 8 26/11/200        | 622,50                | 9 02/12/200        | 768,00                |
| 7 05/02/200        | 350,00                | 8 01/12/200        | 621,00                | 9 02/12/200        | 697,00                |
| 7 01/03/200        | 350,00                | 8 01/12/200        | 518,00                | 9 03/12/200        | 697,50                |



| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 7 07/03/200        | 350,00                | 8 01/12/200        | 622,50                | 9 03/12/200        | 697,50                |
| 7 03/04/200        | 350,00                | 8 02/12/200        | 681,00                | 9 07/12/200        | 697,00                |
| 7 04/04/200        | 350,00                | 8 03/12/200        | 622,50                | 9 07/12/200        | 1.847,00              |
| 7 03/05/200        | 380,00                | 8 03/12/200        | 622,00                | 9 07/12/200        | 697,00                |
| 7 04/05/200        | 380,00                | 8 03/12/200        | 588,00                | 9 30/12/200        | 465,00                |
| 7 01/06/200        | 380,00                | 8 05/12/200        | 622,00                | 0 05/01/201        | 465,00                |
| 7 05/06/200        | 380,00                | 8 05/12/200        | 1.518,00              | 0 06/01/201        | 465,00                |
| 7 03/07/200        | 380,00                | 8 26/12/200        | 415,00                | 0 06/01/201        | 465,00                |
| 7 04/07/200        | 380,00                | 9 02/01/200        | 415,00                | 0 06/01/201        | 465,00                |
| 7 03/08/200        | 380,00                | 9 02/01/200        | 484,00                | 0 07/01/201        | 513,00                |
| 7 07/08/200        | 380,00                | 9 05/01/200        | 415,00                | 0 08/01/201        | 465,00                |
| 7 03/09/200        | 570,00                | 9 06/01/200        | 415,00                | 0 08/01/201        | 1.231,93              |
| 7 05/09/200        | 570,00                | 9 06/01/200        | 415,00                | 0 01/02/201        | 510,00                |
| 7 02/10/200        | 380,00                | 9 06/01/200        | 415,00                | 0 01/02/201        | 510,00                |
| 7 04/10/200        | 380,00                | 9 06/01/200        | 415,00                | 0 02/02/201        | 544,00                |
| 7 01/11/200        | 380,00                | 9 08/01/200        | 1.176,00              | 0 03/02/201        | 510,00                |
| 7 06/11/200        | 380,00                | 9 12/01/200        | 415,00                | 0 03/02/201        | 510,00                |
| 7 03/12/200        | 570,00                | 9 28/01/200        | 415,00                | 0 05/02/201        | 510,00                |
| 7 06/12/200        | 570,00                | 9 30/01/200        | 415,00                | 0 05/02/201        | 1.307,61              |
| 7 28/12/200        | 102,38                | 9 02/02/200        | 484,00                | 0 05/02/201        | 510,00                |
| 7 28/12/200        | 413,57                | 9 02/02/200        | 415,00                | 0 01/03/201        | 510,00                |
| 8 04/01/200        | 298,00                | 9 04/02/200        | 415,00                | 0 01/03/201        | 510,00                |
| 8 04/01/200        | 380,00                | 9 04/02/200        | 415,00                | 0 02/03/201        | 544,00                |
| 8 07/01/200        | 380,00                | 9 04/02/200        | 415,00                | 0 03/03/201        | 510,00                |
| 8 01/02/200        | 380,00                | 9 06/02/200        | 1.176,14              | 0 03/03/201        | 510,00                |
| 8 07/02/200        | 380,00                | 9 09/02/200        | 415,00                | 0 05/03/201        | 510,00                |
| 8 08/02/200        | 380,00                | 9 26/02/200        | 465,00                | 0 05/03/201        | 1.307,61              |
| 8 08/02/200        | 380,00                | 9 02/03/200        | 465,00                | 0 05/03/201        | 510,00                |





| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 8 03/03/200        | 380,00                | 9 02/03/200        | 513,00                | 0 31/03/201        | 510,00                |
| 8 03/03/200        | 380,00                | 9 02/03/200        | 465,00                | 0 01/04/201        | 510,00                |
| 8 05/03/200        | 380,00                | 9 04/03/200        | 465,00                | 0 05/04/201        | 544,00                |
| 8 07/03/200        | 380,00                | 9 04/03/200        | 465,00                | 0 06/04/201        | 510,00                |
| 8 28/03/200        | 415,00                | 9 06/03/200        | 465,00                | 0 06/04/201        | 510,00                |
| 8 02/04/200        | 225,00                | 9 06/03/200        | 1.232,00              | 0 06/04/201        | 510,00                |
| 8 02/04/200        | 484,00                | 9 09/03/200        | 465,00                | 0 08/04/201        | 1.307,61              |
| 8 03/04/200        | 415,00                | 9 27/03/200        | 465,00                | 0 03/05/201        | 510,00                |
| 8 03/04/200        | 415,00                | 9 01/04/200        | 465,00                | 0 03/05/201        | 544,00                |
| 8 07/04/200        | 415,00                | 9 01/04/200        | 465,00                | 0 03/05/201        | 510,00                |
| 8 30/04/200        | 415,00                | 9 02/04/200        | 513,00                | 0 05/05/201        | 510,00                |
| 8 02/05/200        | 484,00                | 9 03/04/200        | 465,00                | 0 05/05/201        | 510,00                |
| 8 06/05/200        | 415,00                | 9 03/04/200        | 465,00                | 0 06/05/201        | 510,00                |
| 8 06/05/200        | 415,00                | 9 07/04/200        | 465,00                | 0 31/05/201        | 510,00                |
| 8 07/05/200        | 415,00                | 9 07/04/200        | 1.232,00              | 0 01/06/201        | 510,00                |
| 8 20/05/200        | 415,00                | 9 13/04/200        | 465,00                | 0 02/06/201        | 544,00                |
| 8 30/05/200        | 415,00                | 9 04/05/200        | 465,00                | 0 04/06/201        | 510,00                |
| 8 02/06/200        | 484,00                | 9 04/05/200        | 513,00                | 0 04/06/201        | 510,00                |
| 8 04/06/200        | 415,00                | 9 04/05/200        | 465,00                | 0 07/06/201        | 510,00                |
| 8 04/06/200        | 415,00                | 9 06/05/200        | 465,00                | 0 01/07/201        | 510,00                |
| 8 04/06/200        | 415,00                | 9 06/05/200        | 465,00                | 0 05/07/201        | 510,00                |
| 8 06/06/200        | 415,00                | 9 08/05/200        | 465,00                | 0 05/07/201        | 510,00                |
| 8 01/07/200        | 415,00                | 9 08/05/200        | 1.232,00              | 0 07/07/201        | 544,00                |
| 8 02/07/200        | 484,00                | 9 11/05/200        | 465,00                | 0 02/08/201        | 600,00                |
| 8 02/07/200        | 803,00                | 9 01/06/200        | 465,00                | 0 02/08/201        | 510,00                |
| 8 02/07/200        | 415,00                | 9 01/06/200        | 465,00                | 0 04/08/201        | 510,00                |
| 8 02/07/200        | 415,00                | 9 03/06/200        | 465,00                | 0 06/08/201        | 510,00                |
| 8 03/07/200        | 415,00                | 9 03/06/200        | 465,00                | 0 01/09/201        | 765,00                |



| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 8 03/07/200        | 415,00                | 9 03/06/200        | 513,00                | 0 02/09/201        | 828,00                |
| 8 03/07/200        | 415,00                | 9 05/06/200        | 465,00                | 0 03/09/201        | 765,00                |
| 8 07/07/200        | 415,00                | 9 05/06/200        | 1.231,50              | 0 06/09/201        | 765,00                |
| 8 08/07/200        | 2.305,00              | 9 05/06/200        | 465,00                | 0 01/10/201        | 510,00                |
| 8 08/07/200        | 415,00                | 9 01/07/200        | 465,00                | 0 05/10/201        | 510,00                |
| 8 04/08/200        | 415,00                | 9 01/07/200        | 465,00                | 0 05/10/201        | 510,00                |
| 8 04/08/200        | 484,00                | 9 02/07/200        | 513,00                | 0 01/11/201        | 510,00                |
| 8 04/08/200        | 415,00                | 9 03/07/200        | 465,00                | 0 04/11/201        | 510,00                |
| 8 05/08/200        | 415,00                | 9 03/07/200        | 465,00                | 0 01/12/201        | 765,00                |
| 8 05/08/200        | 415,00                | 9 06/07/200        | 465,00                | 0 03/12/201        | 765,00                |
| 8 05/08/200        | 415,00                | 9 07/07/200        | 465,00                | 0 23/12/201        | 510,00                |
| 8 06/08/200        | 415,00                | 9 07/07/200        | 1.231,50              | 1 05/01/201        | 510,00                |
| 8 12/08/200        | 415,00                | 9 31/07/200        | 465,00                | 1 01/02/201        | 540,00                |
| 8 29/08/200        | 374,00                | 9 03/08/200        | 513,00                | 1 03/02/201        | 540,00                |
| 8 29/08/200        | 519,00                | 9 03/08/200        | 465,00                | 1 01/03/201        | 540,00                |
| 8 01/09/200        | 623,00                | 9 05/08/200        | 465,00                | 1 03/03/201        | 540,00                |
| 8 02/09/200        | 685,00                | 9 05/08/200        | 465,00                | 1 04/04/201        | 545,00                |
| 8 02/09/200        | 588,00                | 9 05/08/200        | 465,00                | 1 05/04/201        | 545,00                |
| 8 03/09/200        | 622,50                | 9 07/08/200        | 465,00                | 1 25/04/201        | 545,00                |
| 8 03/09/200        | 622,50                | 9 07/08/200        | 1.231,50              | 1 04/05/201        | 545,00                |
| 8 03/09/200        | 623,00                | 9 31/08/200        | 698,00                | 1 25/05/201        | 545,00                |
| 8 05/09/200        | 623,00                | 9 01/09/200        | 698,00                | 1 03/06/201        | 545,00                |
| 8 05/09/200        | 2.398,00              | 9 02/09/200        | 769,00                | 1 24/06/201        | 545,00                |
| 8 05/09/200        | 1.519,00              | 9 03/09/200        | 697,50                | 1 05/07/201        | 545,00                |
| 8 08/09/200        | 622,50                | 9 03/09/200        | 697,50                | 1 25/07/201        | 545,00                |
| 8 02/10/200        | 415,00                | 9 08/09/200        | 1.847,50              | 1 03/08/201        | 545,00                |
| 8 02/10/200        | 484,00                | 9 08/09/200        | 698,00                | 1 25/08/201        | 817,50                |
| 8 03/10/200        | 415,00                | 9 09/09/200        | 698,00                | 1 05/09/201        | 817,50                |

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) | Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|--------------------|-----------------------|
| 8 03/10/200        | 415,00                | 9 02/10/200        | 465,00                | 1 05/10/201        | 545,00                |
| 8 03/10/200        | 415,00                | 9 02/10/200        | 513,00                | 1 04/11/201        | 545,00                |
| 8 03/10/200        | 415,00                | 9 05/10/200        | 465,00                | 1 05/12/201        | 817,50                |
| 8 03/10/200        | 415,00                | 9 05/10/200        | 465,00                | 2 04/01/201        | 545,00                |
| 8 06/10/200        | 415,00                | 9 07/10/200        | 465,00                | -                  | -                     |

9.2.3. Francisco Assis de Lima, Rogerio Tadeu Pelachini e Yaeco Kamaura, em solidariedade:

| Data da ocorrência | Valor histórico (R\$) |
|--------------------|-----------------------|
| 26/08/2008         | 2.900,55              |
| 05/09/2008         | 1.546,96              |
| 07/10/2008         | 1.160,22              |
| 07/11/2008         | 1.160,22              |
| 05/12/2008         | 1.546,47              |
| 08/01/2009         | 1.160,22              |
| 06/02/2009         | 1.160,22              |
| 06/03/2009         | 1.214,86              |
| 07/04/2009         | 1.214,86              |
| 08/05/2009         | 1.214,86              |
| 05/06/2009         | 1.214,86              |
| 07/07/2009         | 1.214,86              |
| 07/08/2009         | 1.214,86              |

9.3. aplicar a Francisco Assis de Lima e Rogerio Tadeu Pelachini multas individuais de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais), a serem recolhidas aos cofres do Tesouro Nacional, com atualização monetária calculada da data deste acórdão até a data do pagamento, se este for efetuado após o vencimento do prazo abaixo estipulado;

9.4. fixar prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovação, perante o Tribunal, do recolhimento das dívidas acima imputadas;

9.5. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.6. autorizar, caso venha a ser solicitado e se o processo não tiver sido remetido para cobrança judicial, o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais consecutivas, a primeira a ser paga no prazo acima fixado e as demais, a cada 30 (trinta) dias a contar da parcela anterior, com incidência, sobre cada valor mensal atualizado monetariamente, de juros de mora, na forma da legislação em vigor, e alertar aos responsáveis que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor;

9.7. considerar graves as condutas praticadas por Francisco Assis de Lima e Rogerio Tadeu Pelachini e inabilitá-los para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da administração pública por um prazo de 5 (cinco) anos;

9.8. encaminhar cópia desta decisão aos responsáveis, ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Paraná, para as providências cabíveis, com a informação de que o inteiro teor deste acórdão e do relatório e do voto que o fundamentam está disponível no endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos).



10. Ata nº 34/2022 – Plenário.
11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2002-34/22-P.
13. Especificação do quórum:
  - 13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira (Relator) e Antonio Anastasia.
  - 13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE VII– Plenário

TC 037.649/2021-3

Natureza: Representação

Unidade: Município de Tutóia/MA

Representação legal: não há

**SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. SUPOSTAS IRREGULARIDADES NA EXECUÇÃO DE CONTRATO PARA CONSTRUÇÃO DE QUADRAS POLIESPORTIVAS. CONHECIMENTO DA REPRESENTAÇÃO, REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS. DESCUPRIMENTO REITERADO. MULTA. NOVAS DILIGÊNCIAS. AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE INSPEÇÃO. INFORMAÇÕES AO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.**

## RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução promovida no âmbito da Secretaria de Controle Externo da Educação, da Cultura e do Desporto – SecexEduc, constante das peças 48 a 50:

### “INTRODUÇÃO

1. *Cuidam os autos de representação trazida ao Tribunal por iniciativa do Subprocurador Geral do Município de Tutóia/MA, senhor Felipe Brito Fortes, acerca de supostas irregularidades praticadas durante a gestão do ex-prefeito municipal, senhor Romildo Damasceno Soares, na aplicação de recursos do precatório do Fundef (peça 1).*

2. *Segundo noticiado pelo representante, na gestão anterior o Município realizou procedimento licitatório (Concorrência Pública 2019.009.030.001), tendo como objeto a construção de sete quadras poliesportivas nas Unidades Integradas Monsenhor Pedro Santos, Francisco Leonardo da Silva, Bernardo Teixeira, Eduvirgens Fonseca Veras, Joaquim do Carmo, Antônio Alves da Costa e Vicente Fonseca (peça 1, p. 2), do qual decorreu a lavratura do contrato nº 009.030.001/2019, em 9/1/2020, com firma Construtora RV Ltda., no valor total de R\$ 3.973.423,23 (sendo o valor individual de R\$ 567.631,89 por quadra), posteriormente aditado ao arrepio da “lei, com o único fim de aumentar os preços unitários dos serviços já licitados”, resultando em superfaturamento das obras, tendo o representante acostado aos autos cópia de diversos documentos comprobatórios das irregularidades alegadas na execução do contrato em relevo (peças 2-32).*

### HISTÓRICO

#### Primeira instrução

3. *O presente processo foi preliminarmente instruído conforme consta da peça 35, oportunidade em que ficou assente exposição concernente ao entendimento firmado pelo TCU, por meio do Acórdão 1824/2017-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues, nos autos do TC 005.506/2017-4, em relação aos recursos federais decorrentes da complementação da União ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - Fundef, bem como ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e*



de Valorização dos Profissionais da Educação - Fundeb”, fazendo menção ao Acórdão 1962/2017-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues, a dispositivos da Lei 11.494/2007, bem como da Lei 9.394/1996 (LDB).

4. A instrução em relevo consignou que a presente “representação preenche os requisitos de admissibilidade constantes no art. 237, parágrafo único, c/c art. 235, caput, do RI/TCU, e art. 103, § 1º, da Resolução TCU 259/2014”, reveste-se de interesse público, bem assim que “o representante, Subprocurador Geral do Município, possui legitimidade para o ato, consoante disposto no art. 237, III, in fine, do RI/TCU”.

5. Ademais, a peça instrutiva anotou que a despesa considerada ilícita e lesiva ao erário, no montante de R\$ 1.203.028,51, “é materialmente relevante, considerando que o limite para instauração de TCE neste Tribunal é de R\$ 100.000,00, conforme art. 6º, inc. I, da IN-TCU 71/2012”, pelo que estando “satisfeito um dos critérios dispostos no art. 106 da Resolução-TCU 259/2014, deverá ser dado prosseguimento ao processo, conforme dispõe o § 4º, inciso I, daquele artigo.

6. Feita a análise empreendida na documentação remetida pelo representante, a instrução citada concluiu haver “ausência de elementos nos autos que permitam a formação de juízo acerca das circunstâncias do aditamento do Contrato 009.030.001/2019, bem como da ocorrência de eventual superfaturamento”, pelo que entendeu pertinente “a realização de diligência, com vistas ao encaminhamento da cópia integral do processo de pagamento realizados à Construtora RV Ltda, no qual devem constar os boletins de medição, os termos de aceite, os relatórios de fiscalizações, dentre outros documentos”.

7. À vista dessa conclusão, a instrução em comento consignou, no seu encerramento, proposta de encaminhamento dos autos às instâncias decisórias do Tribunal, que endossada pela unidade técnica (peça 36), foi seguida de Despacho concordante do Ministro-Relator Jorge Oliveira, que enviou os “os autos à Secretaria de Gestão de Processos, para a realização de diligência à Prefeitura Municipal de Tutóia-MA, para que, no prazo de quinze dias, sejam encaminhados os seguintes documentos e informações”:

a) cópia integral do processo de contratação da construtora RV Ltda. - Contrato 009.030.001/2019, realizada para a construção de sete quadras poliesportivas em unidades integradas, em que deverão constar todos os termos aditivos eventualmente firmados e as respectivas justificativas;

b) cópia integral do processo dos pagamentos realizados à Construtora RV Ltda., no âmbito do mencionado contrato, em que deverão constar os boletins de medição de todas as obras, os documentos de aprovação das medições, os relatórios de fiscalizações, os termos de recebimentos das obras, dentre outros documentos;

c) informar o estágio físico-financeiro atual de execução das sete quadras poliesportivas construídas nas unidades integradas, apresentando relatório fotográfico atualizado das obras;

d) informar eventuais medidas adotadas pela gestão municipal, com vistas a regular execução do mencionado contrato; e

e) encaminhar cópia deste despacho e da instrução que a fundamenta à Prefeitura de Tutóia-MA.

8. Decorrente disso, foi expedido o ofício 61315/2021-TCU/Seproc, de 27/10/2021 (peça 38), endereçado ao Município de Tutóia/MA, devidamente entregue no destino em 18/11/2021 (peças 39), mas que não foi respondido, pelo que se fez necessário o reencaminhamento da diligência determinada pelo Relator.

### **Segunda instrução**

9. Na sequência, os autos foram submetidos à análise, resultando na instrução datada de 25/2/2022 (peça 41), oportunidade em que restou assente o não atendimento da diligência em comento, pelo que foi proposto o seu reencaminhamento, com o esclarecimento ao jurisdicionado que um novo descumprimento da diligência ou da determinação deste Tribunal poderia ensejar a aplicação da multa prevista no art. 58, IV e § 1º, da Lei 8.443/1992, a qual prescinde de realização de prévia audiência, nos termos do art. 268, § 3º, do RI/TCU.

10. Passo subsequente, com a concordância da unidade técnica, os autos foram submetidos ao Relator, Ministro Jorge Oliveira, que se manifestou concordante com a proposta em comento,





encaminhando os autos à Secretaria de Gestão de Processos, para as providências cabíveis, que culminara na expedição do Ofício 9183/2022-TCU/Seproc, de 9/3/2022, devidamente entregue no endereço de destino, em 11/4/2022 (peças 42 a 45), mas sem resposta do destinatário, o atual Prefeito Municipal de Tutóia/MA, até aquela data.

### EXAME TÉCNICO

11. Nos presentes autos, o representante, senhor Felipe Brito Fortes, Subprocurador Geral do Município de Tutóia/MA, trouxe ao conhecimento do TCU que a gestão anterior realizou a Concorrência Pública 2019.009.030.001 para a construção de sete quadras poliesportivas nas Unidades Integradas Monsenhor Pedro Santos, Francisco Leonardo da Silva, Bernardo Teixeira, Eduvirgens Fonseca Veras, Joaquim do Carmo, Antônio Alves da Costa e Vicente Fonseca (peça 1, p. 2).

12. Em face do mencionado certame, o município firmou o contrato 009.030.001/2019 com a Construtora RV Ltda., em 9/1/2020, no valor total de R\$ 3.973.423,23 (sendo R\$ 567.631,89 por cada quadra). Porém, segundo o representante, o ajuste foi “aditivado em contrariedade a lei, com o único fim de aumentar os preços unitários dos serviços já licitados”, consoante se verifica pela documentação acostada (peça 1, p. 2).

13. O representante igualmente consignou que, dentre as “inúmeras irregularidades” consta o aditamento realizado em desconformidade com a Cláusula Terceira do contrato, uma vez que ocorreu em 23/7/2020, período inferior aos doze meses acordado no termo celebrado. Desse modo, asseverou que “todas as quadras poliesportivas encontram-se superfaturadas, consoante se verifica do laudo técnico de cada uma”, com um suposto “desequilíbrio físico-financeiro” de cada quadra poliesportiva contratada, cujo total resulta em R\$ 1.203.028,51 (peça 1, p. 3).

14. Segundo o representante, os laudos técnicos acostados aos autos demonstram que o aditivo feito ao contrato original acarretou aumento indevido de valores, representando um dano ao erário municipal. Ademais, afirmou que a construtora “também recebeu pagamentos integrais relativos a determinados itens previstos no projeto da obra, mas não fez os serviços de alguns desses itens ou realizou de forma parcial”, tendo recebido os valores do município em contraprestação para o cumprimento integral dos itens do projeto (peça 1, p. 5).

15. Os fatos acima narrados apontam para a relevância material do objeto dos autos, que apresentam indícios de graves irregularidades, com dano ao erário, e que foram trazidos para apreciação deste Tribunal, a despeito de igualmente terem dado origem a sete ações de improbidade administrativa na Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, sob os números: 0800585-11.2021.8.10.0137; 0800584-26.2021.8.10.0137; 0800583-41.2021.8.10.0137; 0800582-56.2021.8.10.0137; 0800579-04.2021.8.10.0137; 0800581-71.2021.8.10.0137; e 0800580-86.2021.8.10.0137 (peça 1, p. 8).

16. Não obstante, o material acostado a este processo mostrou-se, desde o exame inicial, insuficiente para a formulação de juízo de mérito, pelo que já foram realizadas, por determinação do Relator, duas diligências para obtenção de documentos e informações adicionais junto à Prefeitura de Tutóia (peças 38 e 44), que redundaram na indiferença do atual gestor quanto à necessidade de atendimento, pelo que o responsável se expôs a sanção do Tribunal em face do descumprimento do inciso IV, do art. 58, da Lei nº 8443/92, em face de não atendimento, no prazo fixado, sem causa justificada, a diligência do Relator ou a decisão do Tribunal.

17. No entanto, à vista da relevância dos fatos denunciados, bem como da análise preliminar dos autos, que apontou estarem presentes os requisitos de admissibilidade constantes no art. 235 do Regimento Interno do TCU e a existência do interesse público no trato da suposta irregularidade/ilegalidade, conforme dispõe o art. 103, §1º, in fine, da Resolução-TCU 259/2014, faz-se imperativo o prosseguimento do exame processual com vista a esclarecer eventuais ilícitos e danos ao erário que possam ter sido perpetrados no contexto da execução do objeto licitado pelo Município de Tutóia/MA, decorrentes da Concorrência Pública 2019.009.030.001 e do consequente contrato nº



009.030.001/2019 firmado com a Construtora RV Ltda.

18. Nesse sentido, apresentam-se como providências necessárias ao prosseguimento dos autos tanto a reedição da diligência ao atual gestor de Tutóia/MA (com o estabelecimento de prazo improrrogável de 30 (trinta) dias para atendimento), quanto a realização de inspeção no Município para a verificação in loco de documentos e serviços já realizados em face do objeto licitado, em especial quanto a aditamento irregular do contrato, superfaturamento dos preços, incompatibilidades na execução físico-financeira e incompatibilidades entre os itens de serviços planejados e executados.

19. No que tange à proposta de diligência ao gestor municipal de Tutóia/MA, sugere-se acrescentar aos tópicos solicitados anteriormente a remessa de informações atinentes à fase atual, individualizada, das ações de improbidade administrativa impetradas na Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, sob os números: 0800585-11.2021.8.10.0137; 0800584- 26.2021.8.10.0137; 0800583-41.2021.8.10.0137; 0800582-56.2021.8.10.0137; 0800579-04.2021.8.10.0137; 0800581-71.2021.8.10.0137; e 0800580- 86.2021.8.10.0137.

20. Referente à remessa de informações sobre os ditos processos, mostra-se relevante igualmente encaminhar diligência ao juiz titular da Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, situada na Rua Celso Fonseca, s/nº, Centro, Tutóia - CEP 65.580-000, em nome do juiz titular da comarca, Dr. Marcelo Fontenele Vieira (v. peça 47).

21. No que tange à inspeção proposta, a sugestão que se faz nesta etapa processual é de que a mesma seja, desde logo, autorizada, mas com a sua execução condicionada ao não encaminhamento ou de insuficiência da documentação remetida em resposta à nova e terminativa diligência ao atual gestor municipal, isso porque não se vislumbra a possibilidade de arquivamento destes autos sem a elucidação plena dos indícios apontados pelo representante, em especial do substancial prejuízo ao erário decorrente de eventual superfaturamento no montante inicialmente estimado em R\$ 1.203.028,51.

### CONCLUSÃO

22. À vista da instrução anterior, bem assim da determinação do Relator, foi encaminhada diligência ao Município de Tutóia/MA, conforme peças 38 e 44, com o fim de que envie ao TCU informações, bem como cópia integral dos processos de contratação e dos respectivos pagamentos realizados à Construtora RV Ltda., incluindo os boletins de medição, os termos de aceite, os relatórios de fiscalizações, dentre outros documentos (itens 8 e 10).

23. Considerando o não atendimento das diligências em comento, e diante da necessidade de continuidade da instrução processual, mostrou-se pertinente o seu reencaminhamento, devendo-se acrescentar aos tópicos solicitados anteriormente a remessa de informações atinentes à fase atual, individualizada, das ações de improbidade administrativa impetradas na Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, sob os números: 0800585-11.2021.8.10.0137; 0800584- 26.2021.8.10.0137; 0800583-41.2021.8.10.0137; 0800582-56.2021.8.10.0137; 0800579-04.2021.8.10.0137; 0800581-71.2021.8.10.0137; e 0800580- 86.2021.8.10.0137, devendo ser esclarecido ao jurisdicionado que um novo descumprimento da diligência ou da determinação deste Tribunal, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, poderá ensejar a aplicação da multa prevista no art. 58, IV e § 1º, da Lei 8.443/1992, a qual prescinde de realização de prévia audiência, nos termos do art. 268, § 3º, do RI/TCU (item 18 e 19).

24. A despeito do reencaminhamento da diligência acima ao gestor municipal de Tutóia/MA, senhor Raimundo Nonato Abraão Baquil (CPF 179.105.603-20), mostra-se pertinente que o Tribunal delibere no sentido de aplicar multa ao referido responsável, nos termos do art. 58, IV, da Lei nº 8443/92, em face do não atendimento das diligências de peças 38 e 44 (item 16).

25. Referente à remessa de informações sobre os ditos processos (0800585-11.2021.8.10.0137; 0800584- 26.2021.8.10.0137; 0800583-41.2021.8.10.0137; 0800582-56.2021.8.10.0137; 0800579-04.2021.8.10.0137; 0800581-71.2021.8.10.0137; e 0800580-86.2021.8.10.0137), sugere-se igualmente encaminhar diligência à Vara Única da Comarca de Tutóia/MA (item 19).



26. Ademais, levando-se em conta a relevância material dos fatos denunciados, com possível superfaturamento de R\$ 1.203.028,51, propõe-se igualmente que seja autorizada, desde já, a realização de inspeção, a ser efetivada em caso de não encaminhamento ou de insuficiência da documentação pleiteada junto à Prefeitura Municipal de Tutóia/MA na diligência mencionada no parágrafo precedente (18 e 20).

#### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

27. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

24.1. Com fundamento no art. 157 do RI/TCU, **reiterar diligência** à Prefeitura Municipal de Tutóia/MA, para que, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, sejam encaminhados os documentos/informações abaixo, originalmente solicitados, na sua maioria, por meio dos Ofícios-TCU/Seproc 61315/2021 e 9183/2022 (peças 38 e 44), por determinação do Ministro-Relator Jorge Oliveira:

a) encaminhar cópia integral do processo de contratação da construtora RV Ltda. - Contrato 009.030.001/2019, realizada para a construção de sete quadras poliesportivas em unidades integradas, em que deverão constar todos os termos aditivos eventualmente firmados e as respectivas justificativas;

b) encaminhar cópia integral do processo dos pagamentos realizados à Construtora RV Ltda., no âmbito do mencionado contrato, em que deverão constar os boletins de medição de todas as obras, os documentos de aprovação das medições, os relatórios de fiscalizações, os termos de recebimentos das obras, dentre outros documentos;

c) informar o estágio físico-financeiro atual de execução das sete quadras poliesportivas construídas nas unidades integradas, apresentando relatório fotográfico atualizado das obras;

d) informar eventuais medidas adotadas pela gestão municipal, com vistas a regular execução do mencionado contrato; e

e) encaminhar informações atualizadas atinentes à fase atual, individualizada, das ações de improbidade administrativa impetradas na Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, sob os números: 0800585-11.2021.8.10.0137; 0800584- 26.2021.8.10.0137; 0800583-41.2021.8.10.0137; 0800582-56.2021.8.10.0137; 0800579-04.2021.8.10.0137; 0800581-71.2021.8.10.0137; e 0800580-86.2021.8.10.0137.

24.2. **aplicar** ao senhor Raimundo Nonato Abraão Baquil (CPF 179.105.603-20), prefeito municipal de Tutóia/MA, a multa prevista no art. 58, inciso IV, da Lei 8.443/1992, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214 inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do Acórdão que vier a ser proferido até a data do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

24.3. **autorizar**, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação; e

24.4. encaminhar **diligência** ao juiz titular da Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, Dr. Marcelo Fontenele Vieira, solicitando, a título de colaboração, que preste informações atualizadas atinentes à fase atual, individualizada, das ações de improbidade administrativa impetradas na Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, sob os números: 0800585-11.2021.8.10.0137; 0800584-26.2021.8.10.0137; 0800583-41.2021.8.10.0137; 0800582-56.2021.8.10.0137; 0800579-04.2021.8.10.0137; 0800581-71.2021.8.10.0137; e 0800580- 86.2021.8.10.0137;

24.5. **autorizar**, desde logo, a realização de inspeção, com fundamento no art. 240 do RI/TCU, na Prefeitura Municipal de Tutóia/MA, a ser efetivada no caso de não encaminhamento ou de insuficiência da documentação pleiteada junto à Prefeitura Municipal de Tutóia/MA na diligência proposta acima, com o objetivo de obter e analisar os documentos referentes à Concorrência Pública 2019.009.030.001, bem assim o consequente contrato nº 009.030.001/2019 firmado com a Construtora RV Ltda., os documentos de pagamento, e os documentos técnicos necessários para a elucidação dos indícios de irregularidades apontados na presente representação, sem prejuízo da vistoria in loco nas



*obras das sete quadras poliesportivas nas Unidades Integradas Monsenhor Pedro Santos, Francisco Leonardo da Silva, Bernardo Teixeira, Eduvirgens Fonseca Veras, Joaquim do Carmo, Antônio Alves da Costa e Vicente Fonseca, objeto da referida licitação.*

24.6. **encaminhar** à Prefeitura Municipal de Tutóia/MA cópia da presente instrução, bem como da instrução de peças 35 e 41, bem como dos despachos do Ministro-Relator de peças 37 e 43, a fim de subsidiar a resposta.”

É o relatório.

## VOTO

Trata-se de representação formulada pelo Subprocurador-Geral do Município de Tutóia/MA sobre suposta irregularidade na aplicação de recursos do precatório do Fundef.

2. A irregularidade estaria na execução do contrato nº 009.030.001/2019, firmado com a Construtora RV Ltda., para a construção de sete quadras poliesportivas, que teria sido aditivado “ao arrepio da lei, com o único fim de aumentar os preços unitários dos serviços já licitados”.

3. Com vistas à instrução do processo, a Secretaria de Controle Externo da Educação, da Cultura e do Desporto – SecexEducação propôs, inicialmente, que a representação fosse conhecida e que, diante da ausência de elementos suficientes para a formulação de juízo acerca das irregularidades relatadas, o Tribunal diligenciasse à Prefeitura de Tutóia para o fornecimento de diversos documentos (peça 35).

4. Acolhendo essa proposta, conheci da representação e autorizei a realização da diligência, em 27/10/2021 (peça 37).

5. Em 4/3/2022, a SecexEducação, ao informar o não atendimento à diligência, sugeriu que essa providência processual fosse reiterada, esclarecendo-se ao jurisdicionado que novo descumprimento ensejaria a aplicação da multa prevista no art. 58, inc. IV da Lei 8.443/1992. Em despacho de 8/3/2022, determinei a expedição de nova diligência.

6. Configurada a reiteração de não atendimento à diligência, a unidade técnica propõe, desta feita, que se aplique ao Prefeito de Tutóia/MA, Sr. Raimundo Nonato Abraão Baquil, a multa cabível, bem como que se renove a diligência, diante da essencialidade das informações requeridas para o exercício das competências desta Corte, e que seja, desde logo, autorizada a realização de inspeção na prefeitura municipal, caso não haja resposta à diligência.

7. Devidamente comprovada a notificação do Prefeito de Tutóia (peça 45) e diante da gravidade dos indícios de irregularidades apontados e da inexistência de qualquer elemento que mitigue a omissão do responsável em atender às diligências deste Tribunal, acolho a proposta da unidade instrutiva e proponho aplicar multa de R\$ 5 mil ao Sr. Raimundo Nonato Abraão Baquil, com fundamento no art. 58, inciso IV, da Lei 8.443/1992.

8. Ademais, faço consignar na parte dispositiva do acórdão que ora proponho ao colegiado o inteiro teor das diligências sugeridas pela unidade técnica, fixando prazo de 30 dias, improrrogáveis, para seu integral atendimento pelo Município de Tutóia/MA.

9. Adicionalmente, autorizo, desde logo e caso seja necessário, a realização de inspeção conforme sugerido e proponho, a despeito da fase preliminar em que se encontra o presente feito, que seja dada ciência da deliberação que vier a ser adotada à Procuradoria da República no Maranhão, para eventual adoção de medidas adicionais pertinentes.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal adote a minuta de acórdão que apresento a este colegiado.



1. Processo nº TC 037.649/2021-3
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Representação
3. Responsável: Raimundo Nonato Abraão Baquil, Prefeito de Tutóia/MA
4. Unidade: Município de Tutóia/MA
5. Relator: Ministro Jorge Oliveira
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Educação, da Cultura e do Desporto (SecexEduc)
8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTA, relatada e discutida esta representação formulada pelo Subprocurador-Geral do Município de Tutóia/MA sobre suposta irregularidade na execução do contrato nº 009.030.001/2019, firmado com a Construtora RV Ltda., para a construção de sete quadras poliesportivas, que teria sido aditivado “*ao arrepio da lei, com o único fim de aumentar os preços unitários dos serviços já licitados*”.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do plenário, diante das razões expostas pelo relator, com fundamento nos arts. 26, 28, inciso II, 42 e 58, inciso IV, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 157, 187, 217, 240 e 268, inciso IV do Regimento Interno deste Tribunal, em:

9.1. aplicar ao Sr. Raimundo Nonato Abraão Baquil multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a ser recolhida ao Tesouro Nacional, com incidência de encargos legais, calculados da data deste acórdão até a data do pagamento, se este for efetuado após o vencimento do prazo abaixo estipulado;

9.2. fixar prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovação, perante o Tribunal, do recolhimento da dívida;

9.3. autorizar a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação;

9.4. autorizar, desde logo, caso solicitado pela responsável, o pagamento da dívida em até 36 parcelas mensais e consecutivas e fixar o vencimento da primeira parcela em quinze dias a contar do recebimento da notificação e o das demais a cada trinta dias, com incidência de encargos legais sobre o valor de cada parcela;

9.5. alertar a responsável que a inadimplência de qualquer parcela acarretará vencimento antecipado do saldo devedor;

9.6. assinar prazo de 30 (trinta) dias improrrogáveis para que a Prefeitura de Tutóia/MA encaminhe cópia integral dos seguintes documentos/informações:

9.6.1. processo de contratação da construtora RV Ltda. - Contrato 009.030.001/2019, realizada para a construção de sete quadras poliesportivas em unidades integradas, em que deverão constar todos os termos aditivos eventualmente firmados e as respectivas justificativas;

9.6.2. processos de pagamentos realizados à Construtora RV Ltda., no âmbito do mencionado contrato, em que deverão constar os boletins de medição de todas as obras, os documentos de aprovação das medições, os relatórios de fiscalizações, os termos de recebimentos das obras, dentre outros documentos;

9.6.3. informar o estágio físico-financeiro atual de execução das sete quadras poliesportivas construídas nas unidades integradas, apresentando relatório fotográfico atualizado das obras;

9.6.4. informar eventuais medidas adotadas pela gestão municipal, com vistas a regular execução do mencionado contrato; e

9.6.5. encaminhar informações atualizadas atinentes à fase atual, individualizada, das ações de improbidade administrativa impetradas na Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, sob os números: 0800585-11.2021.8.10.0137; 0800584- 26.2021.8.10.0137; 0800583-41.2021.8.10.0137; 0800582-56.2021.8.10.0137; 0800579-04.2021.8.10.0137; 0800581-71.2021.8.10.0137; e 0800580-86.2021.8.10.0137.





9.7. diligenciar o juiz titular da Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, Dr. Marcelo Fontenele Vieira, solicitando, a título de colaboração, que preste informações atualizadas atinentes à fase atual, individualizada, das ações de improbidade administrativa impetradas na Vara Única da Comarca de Tutóia/MA, sob os números: 0800585-11.2021.8.10.0137; 0800584- 26.2021.8.10.0137; 0800583-41.2021.8.10.0137; 0800582-56.2021.8.10.0137; 0800579-04.2021.8.10.0137; 0800581-71.2021.8.10.0137; e 0800580- 86.2021.8.10.0137;

9.8. autorizar, desde logo, a realização de inspeção na Prefeitura Municipal de Tutóia/MA, a ser efetivada no caso de não encaminhamento ou de insuficiência da documentação pleiteada junto à Prefeitura Municipal de Tutóia/MA, com o objetivo de obter e analisar os documentos referentes à Concorrência Pública 2019.009.030.001, bem assim o consequente contrato nº 009.030.001/2019 firmado com a Construtora RV Ltda., os documentos de pagamento, e os documentos técnicos necessários para a elucidação dos indícios de irregularidades apontados na presente representação, sem prejuízo da vistoria in loco nas obras das sete quadras poliesportivas nas Unidades Integradas Monsenhor Pedro Santos, Francisco Leonardo da Silva, Bernardo Teixeira, Eduvirgens Fonseca Veras, Joaquim do Carmo, Antônio Alves da Costa e Vicente Fonseca, objeto da referida licitação.

9.9. alertar ao Prefeito Municipal de Tutóia/MA que a falta de atendimento à diligência, no prazo fixado, sem causa justificada, poderá ensejar a adoção de novas medidas coercitivas por parte do TCU, dentre as quais nova multa fundamentada no art. 58, inciso IV, da Lei 8.443/1992; e

9.10. dar conhecimento deste Acórdão à Procuradoria da República no Maranhão para a adoção de eventuais medidas adicionais pertinentes, ao responsável e à Prefeitura do Município de Tutóia/MA, com a informação de que a íntegra do Relatório e do Voto que o fundamentam está disponível no endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos).

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2003-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira (Relator) e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC 040.784/2021-5

Natureza: Relatório de Levantamento

Unidades: Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia (SGD/ME) e Controladoria-Geral da União (CGU)

Representação legal: não há

SUMÁRIO: LEVANTAMENTO. AVALIAÇÃO DA QUALIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO TRANSFORMADO DIGITALMENTE. AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAR AUDITORIA OPERACIONAL. APENSAMENTO.

## RELATÓRIO

Transcrevo, abaixo, o bem elaborado relatório de levantamento, produzido pela Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação – Sefti, acerca dos métodos e critérios que possibilitem a avaliação da qualidade do serviço público transformado digitalmente e sobre as iniciativas do governo federal para apoiar a transformação digital – TD em estados e capitais brasileiras.



### **“1. Introdução**

1. Trata-se de fiscalização do tipo levantamento, conforme previsto no art. 238 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União (RITCU) e no art. 1º da Portaria-Segecex 5/2021, autorizada pelo Despacho de 29/9/2021, do Ministro Jorge Oliveira, exarado nos autos do processo administrativo TC 038.637/2021-9 (peça 5).

2. O presente levantamento foi proposto como parte da estratégia de avaliação da transformação digital no setor público que visa contribuir para o aperfeiçoamento e para a modernização do Estado por meio do uso da Tecnologia da Informação, em linha com o Plano Estratégico do TCU 2019-2025, em seu objetivo 48: “Contribuir para a transformação digital do país”.

#### **1.1. Identificação simplificada do objeto de auditoria**

3. Os principais objetos deste levantamento são métodos e critérios de avaliação da qualidade de serviços públicos prestados pelos órgãos e entidades públicos federais na forma digital e aspectos atuais do processo de transformação digital em estados e capitais brasileiras.

#### **1.2. Objetivos e escopo do levantamento**

4. O primeiro objetivo do trabalho é conhecer métodos e critérios de avaliação da qualidade de serviços públicos que foram transformados digitalmente, para que seja possível propor a elaboração de instrumentos de avaliação da qualidade de serviços prestados pelos órgãos e entidades públicos federais, bem como definir critérios para definir quais serviços devem ser priorizados em futuras avaliações a serem realizadas pelo TCU.

5. Esse objetivo atende ao item III da estratégia do TCU para acompanhamento das ações de desburocratização por meio da transformação digital (TD) dos serviços públicos da Administração Pública Federal - APF (Apêndice III): “Avaliar resultados das ações de desburocratização”.

6. O segundo objetivo do levantamento é realizar um diagnóstico inicial da TD em estados e capitais brasileiras, em linha com a diretriz 6 da estratégia do TCU de avaliação da TD na Administração Pública (Contribuir para a indução da TD nos demais entes da federação), e com o item V da referida estratégia (Articulação dos entes dos demais poderes e das demais esferas da federação) (Apêndice III).

7. Espera-se, como resultado deste levantamento, a obtenção do conhecimento necessário para o TCU realizar avaliações da qualidade dos serviços públicos transformados digitalmente em futuras fiscalizações, a fim de contribuir para que os responsáveis pelos serviços (gestores públicos) possam aprimorá-los com base no resultado da avaliação, sobretudo no que diz respeito à experiência do usuário. Espera-se, ainda, traçar um panorama inicial da transformação digital em estados e capitais brasileiras, a fim de compartilhar os resultados obtidos com os diversos stakeholders que atuam para a melhoria dos serviços públicos nesses entes.

#### **1.3. Fiscalizações anteriores do TCU**

8. Com base em diagnóstico que identificou lentidão na implementação das iniciativas de desburocratização com o uso da transformação digital, que constou do relatório que deu origem ao Acórdão 1.103/2019-TCU-Plenário (TC 023.283/2018-1, Rel. Min. Vital do Rego), propôs-se uma estratégia de atuação do TCU para avaliar o tema “transformação digital” na Administração Pública Federal, com o objetivo de contribuir com os esforços de desburocratização envidados pelo Governo Federal para que serviços públicos sejam prestados, predominantemente, na forma digital, de modo a universalizar o acesso e a prover atendimento mais simples e rápido dos usuários, com redução dos custos envolvidos para o Estado e para os cidadãos.

9. Nesse ínterim, desde o início de 2019, o Governo Federal tem adotado medidas para acelerar o processo de transformação digital dos serviços prestados por órgãos e entidades públicos, o que levou a um aumento significativo de serviços transformados digitalmente. Segundo dados do



Portal Gov.br<sup>4</sup>, coletados em 6/4/2022, aproximadamente 74% dos serviços prestados pelo Governo Federal já haviam sido totalmente digitalizados.

10. Além disso, segundo informações colhidas em 29/6/2022 no portal da Estratégia de Governo Digital<sup>5</sup> (EGD) para os anos de 2020 a 2022, 89% das ações previstas nos planos de transformação digital de 73 órgãos do Governo Federal já haviam sido entregues, o que reforça a percepção de que esse processo está em estágio avançado na APF.

11. Cumpre registrar que a Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia (SGD/ME), na qualidade de órgão central do Sisp (Sistema de Administração dos Recursos de Tecnologia da Informação), tem sido responsável pela implementação de diversas iniciativas de governo digital que buscam induzir, de forma sistêmica, a transformação digital dos serviços públicos federais. Outro ator importante nesse processo é a Secretaria Especial de Modernização do Estado da Secretaria-Geral da Presidência da República (Seme/SGPR), que, a exemplo da SGD/ME, possui competências de governança e de gestão da transformação digital no âmbito da APF, atribuídas por meio do Decreto 10.332/2020, que instituiu a EGD 2020-2022.

12. Concomitantemente a este processo, no âmbito da estratégia definida pelo TCU, foram realizadas fiscalizações sob coordenação da Secretaria de Fiscalização de TI (Sefti) para avaliar as ações de suporte à desburocratização com foco na TD dos serviços, entre as quais fiscalização que avaliou riscos da implementação da então Plataforma de Cidadania Digital (PCD), hoje denominada Plataforma gov.br, iniciativa desenvolvida pela SGD/ME para oferecer aos órgãos e entidades da APF mecanismo unificado de oferta de serviços públicos digitais (Acórdão 3.145/2020–TCU–Plenário), e também fiscalização para avaliar os riscos do uso e gestão de plataformas de compartilhamento de dados intragovernamental (Acórdão 2.279/2021–TCU–Plenário), ambos sob a relatoria do Min. Aroldo Cedraz.

13. Como resultado dessas fiscalizações constatou-se, entre outros achados, que, embora traga ganhos para o usuário em termos de simplificação e facilidade de acesso, a prestação de serviços públicos de forma digital ainda exige, em muitos casos, a presença do cidadão em algumas etapas. Observou-se, ainda, que, apesar de a Plataforma gov.br dispor de funcionalidade para avaliação da qualidade da prestação dos serviços, ainda havia um grande contingente de serviços que não dispunham dessa funcionalidade – mesmo entre os já digitalizados – criando uma prematura percepção de satisfação acima da média quanto à experiência dos usuários com os serviços prestados na forma digital, tendo em vista que o universo de serviços avaliados por meio da plataforma ainda era pequeno (peça 28, p. 2-4).

14. Além disso, constatou-se que os serviços digitalizados, em muitos casos, não possuíam integração com outros serviços ou interoperabilidade com as bases de dados do governo, de forma que não poderiam ser considerados efetivamente transformados digitalmente (peça 28, p. 6).

15. Em outra fiscalização concomitante, também decorrente da referida estratégia, a Sefti, em conjunto com a Secretaria de Controle Externo da Administração do Estado (SecexAdministração), avaliou a governança da TD em prol da desburocratização dos serviços públicos, que deu origem ao Acórdão 1.784/2021–TCU–Plenário (Rel. Min. Vital do Rêgo).

16. Durante o trabalho, levantou-se riscos ao processo de transformação digital conduzido pelo Governo Federal, tais como: i) a transformação não gerar o resultado esperado em decorrência de falhas no levantamento da jornada do usuário, o que pode prejudicar a experiência do usuário com o serviço prestado; ii) o serviço transformado digitalmente não ter sofrido uma transformação propriamente dita, o que pode levar a falhas na simplificação de serviços em função de exigências descabidas ou exageradas e de procedimentos desnecessários ou redundantes; e iii) ocorrência de falhas operacionais na prestação do serviço após a sua transformação digital e que antes não existiam (peça 28, p. 8-9).

<sup>4</sup> <https://www.gov.br/pt-br>

<sup>5</sup> <https://www.gov.br/governodigital/pt-br/EGD2020>

17. De forma a monitorar e a endereçar alguns desses riscos, a estratégia definida pelo TCU também previu trabalhos para avaliar os resultados das ações de desburocratização, em especial aquelas ligadas ao tema “transformação digital”. Uma primeira fiscalização nessa linha foi realizada pela SecexAdministração para avaliar a efetivação das estratégias de desburocratização de serviços públicos voltados aos cidadãos, em áreas apontadas como prioritárias pelo Poder Executivo Federal, com foco na experiência do cidadão (Acórdão 419/2021–TCU–Plenário, Rel. Min. Aroldo Cedraz).

18. Como resultado desse trabalho, foram identificados problemas no balcão de atendimento digital ao cidadão, tais como deficiências na divulgação da Carta de Serviços nos portais institucionais, deficiências nas informações apresentadas na Carta de Serviços ao Usuário, bem como ausência de avaliações dos serviços em razão da não implementação de ferramenta de avaliação e monitoramento dos serviços, prejudicando a experiência do usuário na interação com os serviços públicos digitais (peça 44, p. 2).

19. Diante dessas constatações e considerando o expressivo percentual de serviços públicos federais já transformados digitalmente, justifica-se o momento atual como oportuno para que o TCU dê continuidade às ações de controle que visem avaliar os resultados das ações de transformação digital dos serviços públicos empreendidas pelo Governo Federal, conforme previsto na estratégia em vigor.

20. No entanto, mostrou-se necessária a realização de etapa preliminar de levantamento sobre metodologias e critérios para avaliação de qualidade de serviços públicos (em especial aqueles prestados na forma digital), pois a equipe de auditores da Sefti, unidade que coordena o trabalho, não detinha conhecimentos específicos sobre o assunto.

#### 1.4. Critérios

21. O presente trabalho utilizou como critérios a legislação atual, sobretudo os normativos relacionados ao regramento da avaliação da qualidade de serviços públicos, assim como metodologias e “frameworks” nacionais e internacionais de suporte ao desenho e à avaliação da qualidade de serviços públicos, listados no Apêndice II, deste relatório.

22.

23. A jurisprudência do TCU relacionada ao tema também balizou este levantamento, com destaque para os seguintes julgados:

| Acórdão                                             | Tema                                                                                                                                                        |
|-----------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1.469/2017–TCU–Plenário (Rel. Min. Benjamin Zymler) | Auditoria operacional para avaliação dos serviços prestados aos cidadãos de forma eletrônica (Governo Digital)                                              |
| 1.103/2019–TCU–Plenário (Rel. Min. Vital do Rego)   | Levantamento das ações de desburocratização de serviços públicos prestados aos cidadãos                                                                     |
| 3.145/2020–TCU–Plenário (Rel. Min. Aroldo Cedraz)   | Riscos envolvidos na implementação das iniciativas estruturantes de transformação digital pelo governo federal, com foco na Plataforma de Cidadania Digital |
| 2.279/2021–TCU–Plenário (Rel. Min. Aroldo Cedraz)   | Compartilhamento de dados na Administração Pública Federal, com foco na plataforma Conecta                                                                  |
| 419/2021–TCU–Plenário (Rel. Min. Aroldo Cedraz)     | Efetivação das estratégias de desburocratização de serviços públicos federais com foco na experiência do cidadão                                            |
| 1.784/2021–TCU–Plenário (Rel. Min. Vital do Rêgo)   | Avaliação da governança da TD em prol da desburocratização dos serviços públicos                                                                            |

**Tabela 1 - Jurisprudência TCU utilizada no presente levantamento**



### *1.5. Métodos utilizados e limitações*

24. O trabalho foi conduzido em conformidade com as Normas de Auditoria do TCU e o Roteiro de Levantamento do TCU, e está alinhado com os princípios fundamentais de auditorias do setor público das Normas Internacionais das Entidades Fiscalizadoras Superiores (ISSAI 100).

25. Para cumprir os objetivos definidos, o trabalho foi dividido em cinco tópicos, os quais são descritos de forma resumida a seguir, e, de forma mais detalhada, na Matriz de Planejamento, constante do Apêndice I, deste relatório, elaborada de acordo com o Roteiro de Levantamento, aprovado pela Portaria-Segecex 5/2021:

26.

#### *Visão geral do objeto*

2. Como o objetivo principal deste levantamento é conhecer métodos para avaliação de qualidade de serviços públicos digitais e critérios para seleção dos serviços a serem avaliados, além de panorama da TD em estados e capitais, a visão geral do objeto é o capítulo principal deste relatório.

3. Nesse sentido, inicialmente consultou-se a legislação aplicável à transformação digital e avaliação de qualidade, levantou-se os principais objetivos da TD em nível federal, estadual e municipal, os setores responsáveis pela TD e mapeou-se as competências e atribuições de TD de serviços públicos em nível federal, estadual e municipal bem como as respectivas partes interessadas. Também foram identificados os principais portais, sistemas, e ferramentas atualmente utilizados para fins de avaliação de qualidade de serviços públicos.

4. Também para traçar um cenário mais atualizado da TD dos serviços públicos em nível federal, a equipe do levantamento também solicitou à SGD a listagem completa dos serviços públicos constantes do portal Gov.br, com informações sobre o público-alvo dos serviços, situação de implementação (digital, não-digital, parcialmente transformado, totalmente transformado), percentual de etapas digitais do serviço, solução (ex.: balcão, fluxo, própria, peticionamento SEI etc.), além de dados reais e/ou estimativos sobre a quantidade de solicitações e número de usuários por serviços e dados relativos ao nível de satisfação dos usuários com os serviços.

5. Em seguida, de forma a levantar os principais objetivos destes métodos e suas principais características, foi realizado um breve estudo sobre conceitos e formas de avaliação da qualidade da prestação dos serviços digitais sob a perspectiva do usuário, com base nas referências elencadas no Apêndice II deste relatório, como também em entrevistas realizadas com gestores/técnicos e especialistas em avaliação de qualidade de serviços públicos.

6. Foram entrevistados gestores e técnicos da SGD/ME, que atuam no processo de avaliação da qualidade dos serviços públicos, que apresentaram o histórico do processo de avaliação de qualidade dos serviços pelo Governo Federal e as características do atual modelo de avaliação da qualidade de serviços. Nessas entrevistas, foram sugeridos aspectos a serem abordados neste trabalho e possíveis critérios para seleção de serviços a serem avaliados. Também foram ouvidos técnicos e gestores da OGU/CGU que atuam junto aos Conselhos de Usuários para obter um melhor entendimento sobre o funcionamento dos Conselhos e sobre como está o andamento das ações destes órgãos.

7. Adicionalmente foram entrevistados especialistas e acadêmicos da área de avaliação de qualidade de serviços, a saber: um pesquisador de unidade acadêmica ITRAC/UnB (que atua em pareceria com a SGD/ME para desenvolver as sistemáticas para avaliação de qualidade de serviços); especialistas do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), que elaboraram o estudo “Simplificando vidas - qualidade e satisfação com os serviços públicos: estados do Brasil” (BID, 2018), e outros citados no Apêndice II, pesquisadores do Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br), que elaboraram a pesquisa “Painel TIC Governo Eletrônico 2019”.



Detalhamento das áreas prioritárias do objetoMétodo de avaliação da qualidade de serviços públicos prestados pelos órgãos e entidades públicos federais, em especial no que diz respeito à experiência do usuário

8. A partir da leitura de documentos e consulta a portais de referência, como o portal do Governo Britânico (Gov.uk), abordando os principais métodos para avaliação de qualidade relacionados no Apêndice II deste relatório, e da entrevista com técnicos e especialistas, foi elaborada planilha com um resumo das principais características dos métodos estudados (peça 29, p. 1-3), além de uma breve análise SWOT contemplando pontos fracos/fortes e ameaças/oportunidades relativos ao uso de cada método.

9. A título de ilustração, a área do portal Gov.uk que trata da mensuração da satisfação do usuário<sup>6</sup>, declara, como objetivo principal da mensuração (tradução livre do inglês):

Você deve planejar melhorar continuamente a experiência do usuário do seu serviço. Ao rastrear a satisfação do usuário, você pode descobrir o que os usuários pensam sobre o serviço e quais partes dele causam problemas. Isso ajudará você a decidir o que melhorar.

Critérios para seleção dos serviços a serem avaliados

10. Em relação aos critérios a serem utilizados para selecionar serviços públicos a serem avaliados colheu-se sugestões dos técnicos da SGD/ME e de especialistas entrevistados. Além disso, foram mapeados os serviços mais comumente avaliados nos diferentes estudos e pesquisas, nacionais e internacionais, que foram utilizados como referência deste trabalho. Esses critérios e serviços foram listados de forma resumida em planilha também juntada a estes autos (peça 29, p. 4-7).

Panorama da transformação digital em estados e capitais do país

11. Para auxiliar na elaboração do panorama de transformação digital em estados e capitais brasileiras foi consultada a legislação pertinente à matéria e mapeados as principais atores e partes interessadas. Complementarmente foram entrevistados técnicos da SGD/ME, a respeito dos conceitos, da normatização e da implementação da Rede Gov.br, que também repassaram a equipe dados atualizados sobre o grau de adesão de entes à Rede.

12. Também foram ouvidos representantes do Grupo de Trabalho para a Transformação Digital nos Governos Estaduais e Distrital (GTD.GOV), uma parceria entre o CONSAD e a ABEP-TIC<sup>7</sup>, que atuaram na condução da pesquisa e elaboração do decorrente “Índice ABEP-TIC de Oferta de Serviços Públicos Digitais dos Governos Estaduais e Distrital” (2021), que opinaram sobre aspectos relativos a TD de serviços público, em nível estadual e municipal, e ofereceram subsídios para elaboração do questionário de coleta de informações sobre esse processo (Apêndice IV).

13. Os conceitos, critérios e métodos que foram estudados neste trabalho são brevemente descritos na seção 3, deste relatório, assim como uma proposta de metodologia de avaliação de qualidade e os critérios adotados para seleção dos serviços públicos a serem avaliados em futuras fiscalizações, com base nas informações colhidas.

14. Na seção 3 também é descrito, em maiores detalhes, como foi conduzido o trabalho de levantamento de informações sobre a implementação da Rede Gov.br e sobre a transformação digital de serviços públicos no âmbito de estados e capitais, e são apresentados os principais resultados, de forma consolidada.

Limitações

15. A priori, a principal limitação para a realização do trabalho ocorreu no levantamento de informações sobre a transformação digital de serviços públicos existente nos estados e capitais do país. Isso porque falta competência formal do TCU para requerer informações junto a esses entes, visto que estados e capitais não estão sujeitos à jurisdição da Corte de Contas Federal. No entanto, como se relata na seção 3.3.1, deste trabalho, a despeito de problemas como atrasos e ausência de

<sup>6</sup> <https://www.gov.uk/service-manual/measuring-success/measuring-user-satisfaction>

<sup>7</sup> CONSAD – Conselho Nacional de Secretários de Estado da Administração; ABEP-TIC – Associação Nacional das Entidades Estaduais de Tecnologia da Informação



resposta, em casos pontuais, a grande maioria dos estados e capitais responderam, de forma colaborativa, o questionário aplicado pelo TCU, o que foi possível graças à interlocução das Secretarias do TCU nos Estados (SECs) junto aos gestores estaduais e municipais.

## 2. Visão Geral

16. Para contextualizar o primeiro objetivo do presente levantamento (conhecer métodos e critérios de avaliação da qualidade de serviços públicos digitais) inicialmente será realizada breve revisão do marco legal relativo ao acompanhamento e avaliação de serviços públicos, bem como apresentação dos principais conceitos e metodologias relacionadas ao tema.

### 2.1 Marco legal relativo ao acompanhamento e avaliação de serviços públicos digitais

17. Como referência inicial, a Constituição Federal, em seu art. 37, § 3º, estabelece garantias básicas para os usuários dos serviços públicos:

Art. 37

[...]

§ 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente:

I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços.

18. Posteriormente, em atendimento ao comando constitucional, foi promulgada a Lei 13.460/2017, que disciplina a participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos da administração pública, sendo aplicável a qualquer órgão ou entidade integrante da administração pública (inclusive indireta) de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, a Advocacia Pública e a Defensoria Pública.

19. O Decreto 9.094/2017, que regulamentou a referida lei, dispõe sobre a simplificação do atendimento prestado aos usuários dos serviços públicos, prevendo, por exemplo, o compartilhamento de informações e atuação integrada e sistêmica na expedição de atestados, certidões e documentos comprobatórios de regularidade (art. 1º, II e III), além de instituir os seguintes preceitos para melhorar a experiência do usuário com serviços públicos:

19.1. Foco no usuário, e não nos processos administrativos;

19.2. Boa-fé na relação com o cidadão - proteção e valorização da cidadania;

19.3. Utilização dos meios de informação para construção da segurança jurídica e operacional “nos bastidores” dos serviços;

19.4. Tratamento dos riscos de fraude sem contaminar a boa prestação dos serviços (ou seja, é melhor controlar as fraudes depois que elas ocorrem a dificultar a prestação do serviço para quem precisa dele e acaba não conseguindo acessá-lo); e

19.5. Estabelecimento e negociação pública de uma “política de riscos” que registre e construa um ambiente favorável à segurança, inovação e simplificação dos serviços.

20. No que diz respeito à transformação digital dos serviços públicos, reputa-se como marco inicial o Decreto 8.638/2016, que instituiu a Política de Governança Digital (PGD) no âmbito dos órgãos e entidades da APF e referenda a edição da Estratégia de Governança Digital (EGD) (art. 5º), como forma de orientar e integrar as iniciativas de transformação digital da APF, cuja primeira versão vigeu entre 2016 e 2019.

21. Ainda em 2016, foi publicado o Decreto 8.936/2016, que dispõe sobre a oferta dos serviços públicos digitais e instituiu a então “Plataforma de Cidadania Digital” (PCD), atualmente denominada “Plataforma gov.br”<sup>8</sup> (redação dada pelo Decreto 10.900/2021), mecanismo unificado de oferta desses serviços pelo Governo Federal.

22. Posteriormente, o Decreto 9.319/2018 estabeleceu a Estratégia Brasileira para a Transformação Digital (E-Digital), composta por cinco eixos habilitadores e dois eixos temáticos. O

<sup>8</sup> art. 1º do Decreto 8.936/2016, com redação alterada pelo art. 24 do Decreto 10.900/2021

eixo “Cidadania e Transformação Digital do Governo” (art. 2º, inciso II, alínea “b”) tem como um dos principais objetivos: “oferecer serviços públicos digitais simples e intuitivos, consolidados em plataforma única [no caso, a Plataforma gov.br] e com avaliação de satisfação disponível” (Anexo I, do decreto).

23. Por sua vez, o Decreto 10.332/2020 revogou o Decreto 8.638/2016, definiu a EGD para o período de 2020 a 2022, e alterou o Decreto 9.319/2018, que estabeleceu a E-Digital, para explicitar que os objetivos definidos no eixo “Cidadania e Transformação Digital do Governo” devem ser alcançados por meio da EGD. Destacam-se, a seguir, os objetivos da EGD 2020-2022 que guardam maior relação com propósitos deste levantamento<sup>9</sup>:

23.1. um **governo centrado no cidadão**, que busca oferecer uma **jornada mais agradável** e responde às suas expectativas por meio de **serviços de alta qualidade**; e

23.2. um **governo integrado**, que resulta em **uma experiência consistente de atendimento para o cidadão** e integra dados e serviços da União, dos Estados, do Distrito Federal e Municípios, reduzindo custos, ampliando a oferta de serviços digitais e retira do cidadão o ônus do deslocamento e apresentação de documentos.

24. Em 29/3/2021, foi promulgada a Lei 14.129/2021, que dispõe sobre princípios, regras e instrumentos para o Governo Digital e para o aumento da eficiência pública, conhecida como “Lei do Governo Digital”, e que, para esses fins, também elenca princípios e diretrizes (art. 3º), dentre os quais (com destaques):

24.1. a **desburocratização**, a **modernização**, o **fortalecimento** e a **simplificação** da relação do poder público com a sociedade, **mediante serviços digitais, acessíveis inclusive por dispositivos móveis**;

24.2. a **transparência na execução dos serviços públicos** e o **monitoramento da qualidade desses serviços**;

24.3. o **incentivo à participação social no controle e na fiscalização da administração pública**;

24.4. o uso de **linguagem clara e compreensível a qualquer cidadão**;

24.5. a **simplificação dos procedimentos de solicitação, oferta e acompanhamento dos serviços públicos**, com foco na universalização do acesso e no autosserviço;

24.6. o **cumprimento de compromissos e de padrões de qualidade divulgados na Carta de Serviços ao Usuário**;

25. Quanto ao regramento específico da sistemática de avaliação de qualidade dos serviços públicos digitais, o Decreto 8.936/2016 prevê, como componente da Plataforma gov.br: “ferramenta de avaliação da satisfação dos usuários em relação aos serviços públicos prestados” (art. 3º, IV). órgãos e entidades da APF

26. Na Lei 13.460/2017, por sua vez, há previsão de que a avaliação dos serviços prestados deverá considerar a satisfação do usuário, a qualidade do atendimento e o cumprimento dos compromissos e prazos definidos para a prestação do serviço (art. 23, I, II e III), e a exigência de publicação de ranking de incidência de reclamações dos usuários (art. 23, § 2º).

27. O decorrente Decreto 9.094/2017 regulamenta que a ferramenta de pesquisa de satisfação deve ser utilizada pelos órgãos e entidades federais, disponível no endereço eletrônico [www.gov.br/governodigital](http://www.gov.br/governodigital), e os dados obtidos subsidiarão a reorientação e o ajuste da prestação dos serviços (art. 20, do Decreto 9.094/2017, com a redação dada pelo Decreto 10.332/2020).

28. Por fim, foi publicada, pela Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia, a Portaria 548, de 24/1/2022 (Portaria - SGD/ME 548/2022), que dispõe sobre a avaliação de satisfação dos usuários de serviços públicos e estabelece padrões de qualidade para serviços públicos digitais no âmbito dos órgãos e entidades do Poder Executivo federal, que será abordada com maiores detalhes nos tópicos a seguir.

<sup>9</sup> [http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2019-2022/2020/Decreto/D10332.htm#art14](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2019-2022/2020/Decreto/D10332.htm#art14)

## 2.2 Serviços públicos

29. De forma geral, toda atividade realizada pela Administração Pública (AP) deve ter como beneficiário final a sociedade. A realização dessas atividades pode atender a interesses coletivos, como a proteção da soberania ou a segurança pública, mas também pode atender a demandas individuais de cidadãos ou empresas, a exemplo da obtenção de uma certidão ou autorização.

30. O presente levantamento, no entanto, tem como foco um subconjunto da atividade estatal, denominados pela doutrina do direito administrativo como “serviços públicos individuais ou divisíveis (*uti singuli*)”, por meio dos quais o Estado, ou quem lhe represente sob o regime de Direito Público, realiza a entrega de um serviço, produto ou benefício a um usuário final, destinado à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados.

31. Esses são serviços públicos em que se pode identificar os usuários ou beneficiários finais, sejam pessoas físicas ou jurídicas, além de ser possível mensurar sua utilização de forma individualizada, como, por exemplo, um serviço para “receber o benefício de aposentadoria”. Esses serviços compreendem interações entre os usuários e os órgãos fornecedores e o desenvolvimento de procedimentos que permitam gerir as solicitações e acompanhar o processo até a entrega final.

32. No âmbito legal, a Lei 13.460/2017 conceituou serviço público como: “atividade administrativa ou de prestação direta ou indireta de bens ou serviços à população, exercida por órgão ou entidade da administração pública” (art. 2º, II). Essa definição, no entanto, compreende tanto atividades administrativas, voltadas para organização e funcionamento das estruturas estatais (ex.: realização de um concurso público), quanto atividades de prestação de bens ou serviços.

33. Para os fins deste levantamento, contudo, são considerados apenas os serviços públicos direcionados ao usuário final, por órgãos ou entidades públicas que prestam serviços diretamente ao público geral, melhor categorizados como “serviços públicos de atendimento”, conforme definição adotada em relatório de levantamento realizado pela Sefti, que resultou no Acórdão 1.103/2019-TCU-Plenário:

[...] Serviços Públicos de Atendimento, compreendidos como processos normatizados que realizam a entrega de um produto ou benefício a um usuário final, diretamente ou por meio de intermediários, a partir de uma ou mais interações entre Poder Público e usuários. Neste contexto, usuários são pessoas físicas e jurídicas, de direito público ou privado, que demandam o serviço público do Estado, tais como cidadãos, empresas, associações e cooperativas. Os intermediários são os entes parceiros do órgão corresponsáveis pela prestação do serviço tais como estados, municípios, organizações da sociedade civil, entidades de representação e órgãos da própria União. Por sua vez, interações são entendidas como os momentos de contato entre o Poder Público e os usuários na prestação do serviço, como agendamento, apresentação da demanda, entrega de documentos etc.

34. Em cumprimento ao Decreto 8.936/2016, os serviços públicos federais com essa natureza devem ser cadastrados e mantidos atualizados pelos entes prestadores no portal único Gov.br (art. 4º, II), site do governo brasileiro que reúne, em um só ponto de acesso, serviços para o cidadão e informações sobre a atuação das áreas do governo, construído sob o ponto de vista do usuário. Em consulta ao referido portal<sup>10</sup>, realizada em 6/4/2022, haviam sido cadastrados 4.938 serviços públicos.

35. Posteriormente, a partir de um checklist que consta do portal Gov.br<sup>11</sup>, a Portaria - SGD/ME 548/2022 consolidou, com algumas alterações, os cinco principais requisitos que os serviços públicos de atendimento devem atender (art. 3º):

|                    |                                                                                                                                                         |
|--------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Necessidade</b> | objetivo finalístico específico almejado pelo usuário, cuja realização é de competência do órgão e constitui motivação para que o serviço seja prestado |
| <b>Suficiência</b> | Começa com um objetivo do usuário e termina quando o usuário ou atinge este objetivo ou é informado,                                                    |

<sup>10</sup> <https://www.gov.br/pt-br>

<sup>11</sup> <https://www.gov.br/pt-br/guia-de-edicao-de-servicos-do-gov.br/o-que-e-um-servico/checklist>



|                                 |                                                                                                                                           |
|---------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                 | <i>de forma final, de que ele não pode obter aquele serviço</i>                                                                           |
| <b>Personalização</b>           | <i>Atende a cada usuário de forma individualizada, quando este necessita do serviço, com cada instância personalizada para um usuário</i> |
| <b>Processo padrão</b>          | <i>Deve prever etapas a serem seguidas, passo-a-passo, por todos os usuários que desejam obter o resultado do serviço</i>                 |
| <b>Usuário externo ao órgão</b> | <i>O serviço é sempre diretamente destinado a um usuário externo ao órgão, e não somente à máquina pública</i>                            |

**Tabela 2 - Características Serviços Públicos de Atendimento**

36. Algumas regras previstas no portal Gov.br<sup>12</sup> também ajudam a delimitar o que “não é um serviço”:

- 36.1. Não é uma área do órgão;
- 36.2. Não é um programa de governo;
- 36.3. Não é um sistema ou site; e
- 36.4. Não é um evento único ou não padronizado.

37. Esses requisitos são importantes para caracterizar quais serviços públicos podem ser objeto de avaliação efetiva por seus usuários, de forma que retratem a experiência individual do usuário e permitam a comparabilidade desses serviços como parâmetro para avaliação da qualidade da atuação governamental.

### 2.3 Serviços públicos digitais

38. Nos últimos anos, governos de diferentes países têm adotado a estratégia de prestação de serviços públicos por meios eletrônicos, fenômeno que surgiu no contexto do chamado “Governo Eletrônico” (comumente referenciado pelo acrônimo “e-Gov”, em inglês), que consiste no uso de novas tecnologias de informação e comunicação (TIC), e particularmente da internet, para o alcance de um governo melhor.

39. Em 2017, a estratégia de Governo Digital executada pelo governo federal brasileiro foi objeto de auditoria operacional conduzida pela Sefti, sob a relatoria do Min. Benjamin Zymler (Acórdão 1.469/2017–TCU–Plenário), em que se traçou a evolução do “governo eletrônico” (e-Gov) para o paradigma atual de “governo digital”.

40. Enquanto os programas iniciais de governo eletrônico tinham o foco em digitalizar serviços e processos existentes, um “governo digital” promove uma transformação radical no sentido de desenvolver novos modelos de serviço explorando totalmente as potencialidades da tecnologia. Desde então, houve a incorporação de novas tecnologias na prestação de serviços públicos.

41. Os serviços públicos de um “governo digital” ou “serviços digitais”, portanto, representam uma evolução dos serviços eletrônicos, podendo ser prestados inteiramente ou parcialmente online, e de forma automatizada, exigindo pouca ou nenhuma intervenção humana.

42. No Brasil, um “serviço público digital” é legalmente conceituado pelo Decreto 8.936/2016 (art. 2º, II) como: “serviço público cuja prestação ocorra por meio eletrônico, sem a necessidade de atendimento presencial”. Importante ressaltar que esses serviços devem cumprir todos os requisitos legais e processuais dos serviços presenciais, ainda que oferecidos por meio de tecnologia eletrônica e digital.

43. Conceito semelhante foi incluído na Portaria – SGD/ME 548/2022 (art. 2º, III), para se referir a “serviços digitais”, que também especificou que um serviço público é considerado digital quando pelo menos uma de suas etapas já tiver sido automatizada, ainda que exija a presença do usuário em uma ou mais etapas de sua prestação. Uma etapa é cada momento do processo padrão do serviço em que o usuário precisa realizar uma ação ou receber uma informação (art. 2º, IV).

<sup>12</sup> <https://www.gov.br/pt-br/guia-de-edicao-de-servicos-do-gov.br/o-que-e-um-servico/checklist>



44. Em maio/2022, o portal Gov.br informava que 75% dos serviços públicos cadastrados já eram considerados digitais (cerca de 3.600 serviços) (peça 30).

#### 2.4 Usuários dos serviços públicos

45. No relatório da auditoria sobre o governo digital, citado no tópico anterior, constatou-se quase todos os países estabelecem o foco no cidadão como um princípio a ser adotado em suas estratégias de governo digital, que diz respeito a pensar o Estado sob a perspectiva do cidadão, e não fazer com que o cidadão precise aprender sobre a estrutura do Estado para ter acesso a serviços públicos ou a benefícios sociais.

46. Nesse sentido, desenvolver serviços digitais orientados ao cidadão implica que os governos saibam quais expectativas e necessidades do usuário final deverão ser atendidas. É condição fundamental, portanto, identificar corretamente quem é o cidadão-usuário, de modo que a avaliação de serviços seja centrada nesse cidadão-usuário, de forma a diagnosticar quais são as expectativas e necessidades que devem ser atendidas.

47. No Brasil, em termos legais, o “usuário” de serviços públicos é definido pela Lei 13.460/2017 como: “pessoa física ou jurídica que se beneficia ou utiliza, efetiva ou potencialmente, de serviço público” (art. 2º), e, por seu decreto regulamentador como: “pessoas físicas e jurídicas, de direito público ou privado, diretamente atendidas por serviço público” (Decreto 9.094/2017, art. 1º, parágrafo único).

48. Como se observa, esses conceitos alcançam tanto pessoas físicas quanto jurídicas que usufruam de serviços públicos, e abrangem situações em que os serviços estão à disposição dos usuários, mas nem sempre são efetivamente utilizados, como ocorre com os serviços de água e esgoto.

49. No presente trabalho, contudo, são considerados apenas os serviços públicos em que os usuários atuam como clientes nas suas interações com o Estado. Dessa forma, cidadãos (ou empresas) podem receber produtos ou serviços (e.g. remédios, serviços de saúde e educação), bem como benefícios (e.g. seguro-desemprego), ou, de outra forma, demandas relativas a exercício de direito ou a cumprimento de dever, conforme definição de “serviço público”, que consta do Decreto 8.936/2016 (art. 2º, I).

50. De forma complementar, no portal Gov.br<sup>13</sup> o usuário dos serviços públicos de atendimento é definido como:

todo aquele membro da sociedade que possa ser individualizado e tratado como uma entidade única, como uma pessoa, uma empresa, uma organização pública ou privada, uma comunidade ou até mesmo um ente da federação.

51. Entre os direitos básicos desses usuários, a Lei 13.460/2017 prevê (art. 6º):

I - participação no acompanhamento da prestação e na avaliação dos serviços;

(...)

VI - obtenção de informações precisas e de fácil acesso nos locais de prestação do serviço, assim como sua disponibilização na internet (...)

52. Dessa forma, a lei assegurou o direito da participação dos usuários no acompanhamento e na avaliação de prestação dos serviços e determinou que o Estado deve levar ao seu público-alvo o conhecimento acerca da existência do serviço e das informações sobre o que precisa ser feito para obter sua prestação, demonstrando prazos e condições de acesso.

53. Para reforçar essa exigência, a Lei 13.460/2017 também estabeleceu que órgãos e entidades deverão divulgar a chamada “Carta de Serviços ao Usuário”, que, segundo o art. 7º do citado normativo, tem por objetivo “informar o usuário sobre os serviços prestados pelo órgão ou entidade, as formas de acesso a esses serviços e seus compromissos e padrões de qualidade de atendimento ao público”.

#### 2.4.1 Usuários dos serviços públicos digitais

<sup>13</sup> <https://www.gov.br/pt-br/guia-de-edicao-de-servicos-do-gov.br/o-que-e-um-servico/o-que-e-um-servico>

54. Ao se considerar especificamente os usuários dos serviços digitais, público-alvo deste trabalho, parte-se da premissa que estes têm a relação com o provedor dos serviços (ente público) facilitada e mais direta, visto que a aplicação de tecnologias digitais aumenta a capacidade de o Governo prover mais e melhores serviços, o que, por sua vez, aumenta a capacidade de os usuários influenciarem na qualidade da prestação dos serviços, principalmente por meio de mecanismos de avaliação. Esses usuários, portanto, tendem a se tornar mais exigentes e mais participativos.

55. Pesquisa cidadã conduzida em 2020 pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) com a temática “Transformação digital dos governos brasileiros” (peça 33), dividida em três relatórios, ratificou essa tendência. A pesquisa, baseada em entrevistas realizadas em 2020 com 13.250 pessoas maiores de dezesseis anos e distribuídas em todo o território nacional, considerando uma amostra representativa da população brasileira, constatou que “a grande maioria dos cidadãos brasileiros (86%) se sente adaptada ao mundo digital e está conectada (87% com wi-fi em casa, 95% pelo celular)” (peça 33, p. 30).

56. O estudo relatou, ainda, a recente aceleração do processo de transformação digital dos serviços, o que, inclusive, fez com que o Brasil fosse classificado entre os vinte países com melhor oferta de serviços digitais em ranking da Organização das Nações Unidas (ONU) em 2020, assim como demonstrou uma significativa adesão a esses serviços por parte dos cidadãos, especialmente em decorrência da recente pandemia de Covid-19.

57. Por outro lado, também se verificou que, apesar de haver maior satisfação do que insatisfação com os serviços digitais, há diferenças entre os níveis de satisfação dos cidadãos, dependendo da esfera de governo (federal, estadual ou municipal). Além disso, a experiência relatada com os serviços oferecidos pela iniciativa privada ainda são bem melhores do que a experiência com os serviços públicos, o que mostra que há espaço para aperfeiçoamento.

58. Outro aspecto levantado por pesquisa elaborada pelo Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br) (peça 32), e corroborado pelos estudos do BID, é que ainda existe uma significativa lacuna digital centrada em grupos socioeconômicos específicos.

59. Isso porque, com base em dados da pesquisa, observou-se que usuários de baixo poder aquisitivo, especialmente das classes “D” e “E”, bem como usuários idosos (com sessenta anos ou mais), acessaram serviços públicos de forma remota em menor proporção e parte dos usuários citou dificuldades com as tecnologias como motivos para solicitar e não receber benefícios, tais como não conseguir usar o aplicativo da Caixa Econômica Federal e limitações da internet (especialmente nas classes “D” e “E”) para ter acesso ao “auxílio emergencial” (peça 32, p. 4).

60. Ou seja, a despeito dos recentes avanços na oferta de serviços digitais no Brasil, uma série de aspectos ainda não devidamente mapeados, de cunho não somente tecnológico, ainda tem prejudicado a experiência do usuário como receptor desses serviços.

61. Isso posto, aborda-se, a seguir e de forma resumida, o arcabouço teórico e legal sobre o acompanhamento e avaliação da qualidade de serviços públicos.

## 2.5. Conceito e modelos de avaliação de serviços

62. Na literatura consultada no presente levantamento (Apêndice II), há diversos conceitos e modelos teóricos para avaliação da qualidade de serviços, muitos derivados da avaliação de produtos, todavia não há consenso sobre qual modelo deve ser aplicado, que, em muitos casos, deve ser adaptado ao caso concreto de avaliação.

63. Contudo, por pertinência com os objetivos desse levantamento, adota-se definição extraída da publicação “Avaliação da qualidade de serviços como base para gestão e melhoria de serviços públicos – Módulo 2 Histórico e evolução dos modelos de avaliação de serviço”, elaborado pela Escola Nacional de Administração Pública (Enap) em parceria com a Universidade de Brasília (UnB) (peça 35, p. 21):

A avaliação de serviços é um termo genérico que se refere à investigação (qualitativa e/ou quantitativa) da qualidade do serviço e a satisfação do usuário sobre o que foi prometido (expectativa) versus a experiência

concreta durante a jornada de consumo do serviço. Essa investigação pode ser complementada com aferições sobre o processo e a gestão dos serviços e valor (preço/custo) agregados.

64. Também há diversas abordagens de avaliação, entre as quais a abordagem “baseada no usuário”, que basicamente tenta determinar se o serviço está atendendo às necessidades do usuário e identificar áreas de melhoria para manter o consumidor de serviços fidelizado ao provedor (no presente caso, o governo). Considerando o foco na oferta de serviços públicos centrada no usuário, essa foi abordagem adotada neste levantamento.

65. Em termos da evolução metodológica da avaliação de qualidade, adota-se como referência inicial um modelo de avaliação de serviços de mercado baseado nas expectativas do consumidor (Christian Grönroos, 1984), que ficou conhecido como “Modelo de Qualidade Percebida”, baseado na ideia de que a qualidade percebida seria a lacuna entre o serviço esperado (expectativa) e o serviço recebido (desempenho)<sup>14</sup>.

66. O modelo também aborda a questão da “qualidade técnica”, que diz respeito à qualidade da entrega em decorrência de bons ou maus processos internos, da tecnologia envolvida e das conformidades legais que o provedor possui. Esse aspecto foi posteriormente incorporado ao modelo atualmente vigente de avaliação de qualidade dos serviços públicos federais no Brasil.

67. Com base nesse modelo, posteriormente foi proposto o SERVQUAL (Parasuraman; Berry & Zeithaml, 1985 e 1988), que até hoje é o principal modelo de avaliação de serviços centrado no ponto de vista do usuário, apoiado em lacunas existentes entre as percepções do usuário sobre o serviço e o desempenho final do serviço: quanto menor a diferença, melhor é a qualidade do serviço e quanto maior a diferença, pior é a qualidade do serviço.

68. Os critérios de avaliação utilizados por esses modelos representam fatores críticos da prestação de um serviço ao usuário, pois podem confirmar ou não, as suas expectativas. Na construção do modelo SERVQUAL, por exemplo, critérios que os usuários utilizavam para julgar a qualidade do serviço foram transformados em cinco dimensões de qualidade (compostas em 22 questões), a seguir ilustradas:

69.

|                               |                                                                                           |
|-------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Tangíveis</b>              | Avalia localizações físicas, equipamentos e aparência dos funcionários                    |
| <b>Confiabilidade</b>         | Avalia a habilidade de entregar o serviço prometido de forma confiável e correta          |
| <b>Capacidade de resposta</b> | A disposição para ajudar os consumidores e fornecer um serviço pronto                     |
| <b>Segurança</b>              | Conhecimento e cortesia dos funcionários e a habilidade em inspirar confiança e confiança |
| <b>Empatia</b>                | Cuidado e atenção individualizada que são fornecidas aos consumidores                     |

**Tabela 3 - Dimensões originais do modelo SERVQUAL**

71. Em estudo posterior, SERVPERF (Cronin & Taylor, 1992), constatou-se que a qualidade percebida do serviço é um fator que leva a satisfação do usuário e não o contrário, e é uma atitude que pode ser medida diretamente diante do desempenho do consumo do serviço. Não haveria, portanto, a necessidade de se avaliar a lacuna entre a expectativa e o desempenho de serviço.

“Avaliação da qualidade de serviços como base para gestão e melhoria de serviços públicos – Módulo 2 – Histórico e evolução dos modelos de avaliação serviço”,

Enap/2020<https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/6625/2/M%3b3dulo%202%20->

%20Hist%3b3rico%20e%20evolu%3ba7%3ba3o%20dos%20modelos%20de%20avalia%3ba7%3ba3o%20de%20servi%3ba7o.pdf

72. Desde então, outros modelos de avaliação de qualidade dos serviços foram desenvolvidos, mas o que se destaca é que a definição de critérios de avaliação ajudou a mitigar o problema da falta de objetividade dos modelos de satisfação, com o estabelecimento de medidas mais homogêneas, uniformização de procedimentos de coleta de dados e na criação de uma linguagem comum para a área.

#### 2.5.1. Avaliação de serviços públicos

73. Os cidadãos esperam receber serviços públicos de qualidade. E a percepção da qualidade (satisfação) depende não só do serviço fornecido, mas, em grande medida, também da qualidade da gestão do relacionamento com o cidadão ao acessar os serviços, considerando, por exemplo: o tempo gasto, o esforço de deslocamento, a razoabilidade dos requisitos, o atendimento respeitoso, o gerenciamento das reclamações e muitos outros atributos que fazem parte desse relacionamento.

74. Dessa forma, o uso da avaliação da satisfação do usuário de forma sistemática é importante para a coleta de subsídios para melhoria dos serviços, o que, em última instância, contribui para aumentar o bem-estar da população, além de produzir outras externalidades positivas na relação governo-cidadão tais como:

- 74.1. Dar voz ao cidadão;
- 74.2. Aumentar a confiança nos governos;
- 74.3. Gerar efeito didático sobre gastos públicos;
- 74.4. Aumentar o engajamento do cidadão-usuário; e
- 74.5. Desenvolver a capacidade crítica do cidadão-usuário, entre outros.

75. Conforme o estudo “Experiências internacionais voltadas para a satisfação dos usuários-cidadãos com os serviços públicos”<sup>15</sup>, elaborado pela Enap, em 2001, um efetivo processo de avaliação de satisfação com serviços deve envolver iniciativas para (peça 34, p. 5-6):

75.1. coleta de informações dos usuários das instituições (opiniões, comentários, sugestões, avaliações, reclamações etc.), utilizando-se instrumentos como: pesquisas de avaliação, workshops com usuários, índices de satisfação do consumidor, ouvidorias e cartas de serviço; e

75.2. utilização dessas informações para o aperfeiçoamento da instituição (com a sua utilização no planejamento estratégico da instituição, na revisão de processos de trabalho, na definição de padrões de atendimento, na definição de arranjos institucionais, no desenho de programas de capacitação etc.), utilizando-se de ferramentas de gestão, tais como: padrões de serviço, benchmarking e Balanced Scorecard (BSC), entre outras, desde que articuladas com a avaliação da satisfação dos usuários-cidadãos.

#### 2.5.2 Avaliação de serviços públicos digitais

76. No âmbito dos serviços públicos, a simples aplicação de modelos de avaliação de serviços voltados ao mercado, desenvolvidos sob contextos específicos, não é adequada, visto que as motivações dos serviços governamentais são distintas das motivações dos serviços oferecidos pela iniciativa privada.

77. Além disso, a implementação de novas estratégias na entrega de serviços públicos, como as de governo digital, implica a criação de instrumentos e abordagens diferenciadas para avaliar esses serviços, sejam digitais ou presenciais, como ressaltado em publicação da Enap (citada no parágrafo 62):

Na esfera pública, à medida que os usuários/cidadãos foram interagindo cada vez mais com os serviços governamentais digitais, a expectativa de uma prestação mais eficaz desses serviços também foi aumentando. Daí a necessidade de existirem modelos de avaliação voltados especificamente para serviços públicos digitais.

<sup>15</sup>

<https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/667/1/Experi%C3%Aancias%20internacionais%20voltadas%20para%20a%20satisfac%C3%A7%C3%A3o%20dos%20usu%C3%A1rios-cidad%C3%A3os%20com%20os%20servi%C3%A7os%20p%C3%BAblicos.pdf>



78. Com desenvolvimento de novas tecnologias e transformação digital de serviços, emergiram novos modelos adaptados a contextos em que a entrega de serviços possui alguma fase online, e modelos já existentes também foram refinados (ex: D&M, TAM e TAM2 etc.). Os primeiros modelos eram voltados para avaliação de sites governamentais, como o EGOVSAT (Horan & Abhichandani, 2006). Depois evoluiu-se para a avaliação dos sistemas governamentais de serviços centrada no cidadão. Um gráfico com a evolução histórica desses modelos é apresentado no Apêndice VI, deste trabalho.

79. O modelo SERVQUAL (parágrafos 67 e 68), no entanto, continuou sendo utilizado como referência para elaboração de novas metodologias de avaliação da qualidade dos serviços públicos, inclusive digitais, pois pode ser utilizado para entender as expectativas e percepções dos usuários para fins de sua melhoria, além de poder ser adaptado para qualquer organização, provendo uma estrutura de avaliação.

#### 2.6 Modelo brasileiro de avaliação de qualidade para serviços públicos

80. Conforme relatado na publicação “Avaliação da Gestão da Qualidade de Serviços Públicos, Um modelo estatístico para a avaliação de serviços públicos federais” (peça 42), elaborado, em 2019, pelo então Departamento de Experiência do Usuário de Serviços Públicos (Deux), da SGD/ME, em conjunto com a unidade acadêmica Information Technology Research and Application Center (ITRAC), vinculada à UnB, a primeira tentativa de estabelecer um padrão na avaliação de serviços no Brasil ocorreu em 2000 com a criação e aplicação da Primeira Pesquisa Nacional de Avaliação da Satisfação dos Usuários dos Serviços Públicos (BRASIL/MPOG, 2000).

81. Outra iniciativa foi o Programa Nacional de Gestão Pública e Desburocratização (Gespública) que forneceu avaliações sobre os sistemas de gestão a todas as instituições públicas, com base em um modelo de excelência em gestão pública (2009). Foram definidos critérios e itens de avaliação padronizados, com um sistema de atribuição de pontos.

82. Posteriormente, o Gespública foi revogado pelo Decreto 9.094/2017, com o objetivo de sanar a sobreposição de programas oferecidos, organizando-os e modernizando-os a partir de novas iniciativas, como a Plataforma de Cidadania Digital (atual Plataforma gov.br).

83. Com a publicação do Decreto 8.638/2016, previu-se o desenvolvimento de um modelo de qualidade para os serviços públicos federais, contemplando instrumentos de avaliação de satisfação e qualidade de serviço público para apoiar os órgãos prestadores no aprimoramento desses serviços.

84. A construção de um modelo de qualidade dos serviços públicos no Brasil iniciou-se a partir de ampla pesquisa sobre serviços públicos federais de atendimento, realizada em 2018 junto a 249 gestores federais de serviços, alcançando um total de 289 serviços, amostra de serviços que haviam sido inicialmente mapeados no âmbito do Censo de Serviços Federais, realizado em 2017 pelo então Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (MP) em parceria com a Enap, para identificar os serviços de atendimento e algumas de suas características.

85. Como principal referência metodológica neste levantamento, adotou-se o modelo de Avaliação de Serviços denominado Simplificando Vidas (SV), que foi elaborado pelo BID, tem como foco a experiência do usuário de serviços públicos e foi desenvolvido especialmente para o contexto do setor público da América Latina (Apêndice II – Pesquisas e Publicações, item b).

86. O modelo possui dois objetivos principais: medir a qualidade dos serviços públicos transnacionais e apresentar aos gestores ferramentas para melhoria dos serviços e orientações sobre os aspectos da organização que necessitam fortalecimento. Apresenta, ainda, um marco lógico integrado para avaliar a qualidade da gestão de serviços (Visão Interna) e a experiência do usuário desses serviços (Visão Externa), conforme ilustrado a seguir:



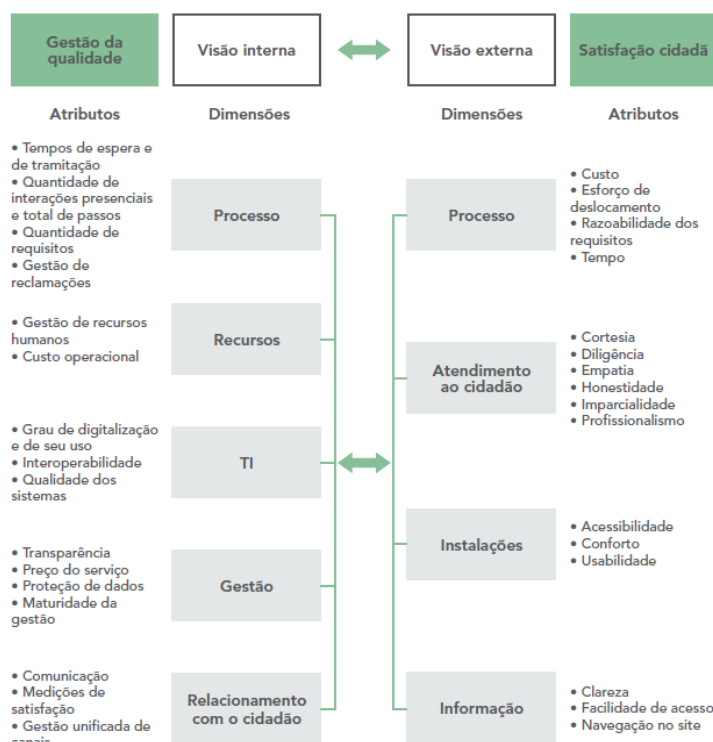


**Figura 1 - Modelo teórico SV - dimensões e variáveis da qualidade e a satisfação**

Fonte: “Simplificando Vidas, qualidade e satisfação com os serviços públicos estados do Brasil”, BID (2018)

87. Em junho de 2018, também foi organizada uma oficina de avaliação de serviços públicos com gestores de uma amostra de serviços federais para definição das dimensões orientadoras. A oficina subsidiou uma série de definições sobre as pesquisas de avaliação de serviços e sobre as metodologias que seriam construídas para a pesquisa.

88. Com base no Modelo SV/BID e nas informações colhidas no censo de serviços públicos e durante a oficina de avaliação de serviços públicos, no segundo semestre de 2018, a SGD/ME, em parceria com o ITRAC/UnB, apresentou um modelo para avaliação da qualidade em serviços públicos com uma abordagem centrada no usuário, denominado Modelo Brasileiro de Avaliação de Serviços Públicos (Brasp), conforme descrito no relatório técnico do projeto de pesquisa “Avaliação da qualidade em serviços públicos um modelo para serviços digitalizados, presenciais e parcialmente digitalizados (BRASP)” (peça 41, p. 25-78).

89. Considerando a perspectiva de Avaliação Interna do SV/BID, foi elaborada, no âmbito do Brasp, uma versão inicial da avaliação da “Qualidade Técnica”, que visa a melhoria dos serviços prestados ao cidadão a partir da melhoria da gestão interna, consistindo em questionários com itens compreendendo duas dimensões:

89.1. Consistência Digital: Modelo de avaliação técnica, que estabelece métricas para melhoria dos serviços. As respostas são do tipo “sim” ou “não”, com critérios de pontuação, e respostas numéricas; e

89.2. Experiência do Usuário: desenvolvido com base na Medida Global de Satisfação (MGS) que é uma variação do modelo CSAT<sup>16</sup> (Customer Satisfaction Score) – com perguntas com escalas/pontuações ou mecanismos mais simples como a escolha de uma figura (como rostos felizes ou

<sup>16</sup> O CSAT é a técnica mais tradicionalmente utilizada e a mais conhecida. Consiste em apresentar a um usuário uma pergunta onde ele deve responder acerca do seu nível de satisfação com a sua experiência prévia de consumo, suas opções de respostas são aferidas por meio de uma escala ou pontuação, normalmente, de 01 a 05 ou algo bem mais simples ainda como a escolha de uma figura (como rostos felizes ou zangados, ou um polegar para cima ou pra baixo). O CSAT é mais comumente reconhecido como uma medida da satisfação do usuário.

zangados, ou um polegar para cima ou pra baixo) – para captar o resultado da experiência do usuário com o serviço no curto prazo, a partir da questão: “Como foi sua experiência com o serviço?”, subdividida em três dimensões: Qualidade da Informação, Facilidade na Solicitação e Comunicabilidade/Interatividade. A resposta é associada a uma escala “Likert” de satisfação, de cinco pontos, onde “1” é muito insatisfeito; “2” é insatisfeito; “3” é neutro; “4” é satisfeito; e “5” é muito satisfeito. A análise dos resultados se baseia na média e no desvio padrão. Assim, quanto mais a média se aproximar de cinco pontos, maior é a satisfação do usuário com o serviço.

90. É oportuno esclarecer que a chamada “Experiência do Usuário”, referida acima, é um aspecto bastante discutido na literatura da área, sendo referenciada pelo termo inglês “User Experience” ou, mais comumente, pela forma abreviada UX. Segundo definição extraída de material elaborado pela Enap no âmbito do curso “Pesquisa com usuários: como ouvir cidadãos e empresas para melhorar seus serviços”, a UX representa:

o que uma pessoa sente ao interagir com uma organização, seus produtos ou serviços. Isso vai muito além do produto ou serviço em si, abrangendo desde o momento em que a pessoa pensa em adquiri-lo/solicitá-lo, quando procura informações a respeito, até o atendimento pós-compra/pós-serviço.

91. No âmbito dos serviços públicos, descreve o caminho percorrido pelo usuário da solicitação dos serviços à sua entrega. Os pontos de contato para acessar um serviço público, é o que se convencionou chamar de jornada do usuário. A pesquisa de experiência dos usuários objetiva conhecer os pontos de contato e identificar se as etapas podem ser diminuídas, e se a interação pode ser simplificada e melhorada.

92. A partir de informações do curso da Enap: “Pesquisa com usuários: como ouvir cidadãos e empresas para melhorar seus serviços” (2020) (peça 36), são descritas as características do que seria uma experiência ótima com os serviços públicos para seus usuários (peça 36, p. 19-20):

92.1. Sabem por onde requisitar o serviço e são comunicados com clareza sobre o passo a passo do processo, desde a solicitação até o recebimento;

92.2. Não precisam percorrer um número excessivo de balcões, filas ou plataformas digitais. Documentos e processo que podem tramitar sem a intermediação do usuário são tramitados entre órgãos ou entre sistemas que interoperam. O usuário não precisa atuar como “mensageiro do governo”;

92.3. Encontram canais digitais disponíveis que facilitam a solicitação de serviços;

92.4. Apresentam somente o número de documentos estritamente necessários para requisição dos serviços, ou seja, não precisam apresentar informações ou documentos que já estão em posse do governo;

92.5. Compreendem bem a linguagem por meio do qual o órgão prestador dos serviços públicos se comunica;

92.6. Pagam valor adequado/apropriado para acessar o serviço;

92.7. Não precisam despender muito tempo ou esforço emocional para conseguir o serviço;

92.8. São informados com clareza e precisão sobre o tempo de espera entre a solicitação e a entrega do serviço;

92.9. Conseguem monitorar o andamento do serviço; e

93. Encontram canais de comunicação disponíveis para tirar dúvidas ou reclamar sobre a atuação do órgão no processo. Outro conceito relacionado à experiência do usuário citado no material de referência é o de design da experiência do usuário, que é a criação de serviços levando em conta todos os pontos de contato que o usuário precisa percorrer para acessá-los, mas também buscando responder aos interesses das organizações e considerando a viabilidade técnica de implementação do serviço de acordo com os requisitos do usuário, conforme ilustrado na figura abaixo (peça 36, p. 10):



**Figura 2 - Design da experiência do usuário**

Fonte: Curso “Pesquisa com usuários: como ouvir cidadãos e empresas para melhorar seus serviços - Módulo 1” (Enap)

94. Isso posto, insta relatar que o governo federal, até o fim da elaboração deste relatório, não utilizava, de forma sistemática, qualquer instrumento para fins de avaliação da qualidade dos serviços públicos sob o ponto de vista técnico (o que também compreende a jornada do usuário). O modelo citado foi utilizado apenas em oficinas com gestores dos serviços para validar e aprimorar o modelo em construção. No entanto, como se analisará no tópico a seguir, a mais recente regulamentação de modelo para avaliação de qualidade dos serviços públicos digitais no Brasil prevê este tipo de avaliação.

95. Quanto a este aspecto, outra importante referência é o framework “Design System”, do Governo Federal, que apresenta padrões de interface que devem ser seguidos por designers e desenvolvedores para garantir a experiência única na interação com os sistemas interativos do Governo Federal, hospedados no portal <https://www.gov.br/ds/home>.

96. Conforme apresentação institucional<sup>17</sup>, o projeto atual é uma evolução do trabalho desenvolvido para a construção da Identidade Digital de Governo (IDG) e da IDG de Serviços, iniciativas que buscavam padronizar os portais dos órgãos públicos federais e alinhar as informações para otimizar a comunicação e simplificar as interfaces de oferta de informações para o cidadão.

97. A versão mais recente do projeto “Design System” permite realizar download de templates, códigos e componentes, propiciando o reaproveitamento de diferentes elementos necessários ao desenvolvimento de interfaces para fins de aumento da eficiência e da produtividade dos desenvolvedores e designers, além de facilitar o desenvolvimento alinhado à experiência do cidadão, considerando a acessibilidade e a usabilidade dos sistemas.

98. Para garantir compatibilidade com a segunda dimensão do SV/BID, chamada “Visão Externa” ou “Satisfação Cidadã”, também foi incorporado ao Brasp um modelo de avaliação de “Qualidade Percebida”, denominado “BR-GOVQUAL” (baseado no modelo SERVQUAL), que, inicialmente, considerou três modalidades de prestação de serviços públicos: presenciais, parcialmente digitais e digitais.

99. Posteriormente, após coletas de dados em outros órgãos públicos, como o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), o modelo foi reestruturado, mantendo apenas a análise das variáveis mais gerais, podendo ser aplicado tanto para serviços presenciais, mistos ou digitais, conforme a figura abaixo:

<sup>17</sup> <https://www.gov.br/ds/introducao/sobre>



**Figura 3 - Dimensões e conceitos do modelo brasileiro de avaliação de serviços**

Fonte: Curso “Avaliação da qualidade de serviços como base para gestão e melhoria de serviços públicos” (Enap)

100. Diferentemente da avaliação da qualidade técnica, este módulo de avaliação da qualidade percebida/satisfação de usuário foi operacionalizado pela ferramenta de avaliação de serviços (API), a qual devem se conectar os serviços cadastrados no portal Gov.br, por exigência do Decreto 8.936/2016 (art. 4º, V). A “satisfação do usuário” é avaliada pela questão: “1) Como foi sua experiência com o serviço?”, que estabelece um índice global de satisfação do usuário com o serviço, e, uma segunda pergunta: “Por quê?”, avalia o atributo de “qualidade percebida” pelo usuário, detalhando a primeira resposta, como apresentado abaixo:



**Figura 4 - API para avaliação de qualidade de serviços - portal gov.br**

Fonte: Curso “Avaliação da qualidade de serviços como base para gestão e melhoria de serviços públicos” (Enap)

101. Conforme esclarecido pela SGD/ME, em resposta a ofício de requisição enviado pela equipe de levantamento (peça 10), na Nota Técnica SEI 56664/2021/ME (peça 16), a principal referência metodológica para elaboração da ferramenta de avaliação de qualidade foi o Portal Gov.uk, portal centralizado do Governo do Reino Unido, citado no Apêndice II deste relatório. As instruções podem ser acessadas em: <https://www.gov.uk/service-manual/measuring-success/measuring-user-satisfaction> e <https://www.gov.uk/service-manual/service-assessments/get-feedback-page>.

2.6.1. *Avaliação de satisfação dos usuários de serviços públicos do portal Gov.br e padrões de qualidade para serviços públicos digitais federais (Portaria - SGD/ME 548/2022)*

102. Atualmente, a avaliação dos serviços públicos se insere no contexto de Governo Digital, no âmbito do qual o Decreto 8.936/2016 estabeleceu a avaliação de satisfação dos serviços públicos por meio de ferramenta de avaliação que deve compor a Plataforma gov.br (art. 3º, IV).

103. O Decreto também prevê a implementação de painel de monitoramento do desempenho dos serviços públicos<sup>18</sup> (art. 3º, V), cujo tela inicial é apresentada na figura abaixo, em captura de tela realizada em de 18/4/2022:

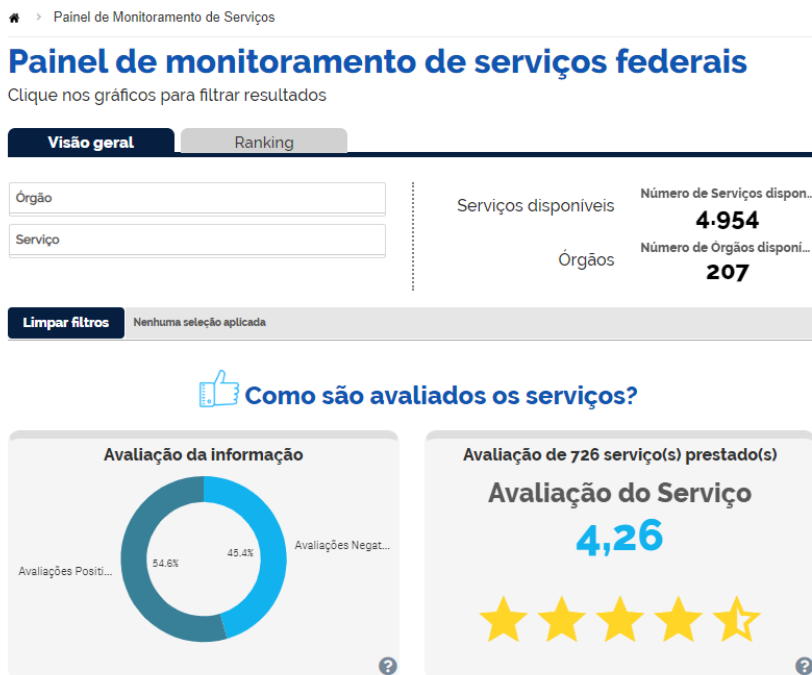


**Figura 5 - Extrato de tela do Painel de Monitoramento de Serviços (Portal gov.br)**

104. Em cumprimento ao referido Decreto, a Portaria - SGD/ME 548/2022, publicada em 24/1/2022, veio dispor, de forma detalhada, sobre a avaliação de satisfação dos usuários de serviços públicos digitais e estabelecer padrões de qualidade para esses serviços no âmbito dos órgãos e entidades do Poder Executivo Federal, formalizando o “Modelo de Qualidade de Serviços Públicos”, que se originou do modelo Brasp (BR-GOVQUAL), brevemente descrito no tópico anterior.

105. A exemplo do Brasp, o modelo prevê a aferição da qualidade dos serviços públicos em dois eixos:

105.1. Avaliação de satisfação dos usuários: o que os próprios usuários dizem sobre a facilidade de uso do serviço, sobre o tempo de resposta e sobre a precisão das respostas obtidas.

105.2. Padrões de qualidade dos serviços digitais: abrange a avaliação da aderência do serviço aos parâmetros do governo federal e da experiência do usuário durante a jornada de uso do serviço.

106. Conforme esclarecido no portal Gov.br<sup>19</sup>, a avaliação de satisfação consiste em uma nota em escala de 1 a 5 que o usuário atribui à prestação do serviço, indicando, também, a qual dimensão a nota se refere, de forma semelhante ao modelo Brasp, inclusive quanto às dimensões mínimas:

- 106.1. clareza das informações apresentadas (informações);
- 106.2. facilidade de uso e de navegação no site, sistema ou aplicativo (usabilidade);
- 106.3. qualidade dos canais de comunicação e atendimento (atendimento);
- 106.4. custo ou esforço para obtenção do serviço (esforço);

<sup>18</sup> <https://painelservicos.servicos.gov.br/>

<sup>19</sup> <https://www.gov.br/governodigital/pt-br/transformacao-digital/ferramentas/modelo-de-qualidade-dos-servicos-digitais/avaliacao-de-satisfacao-dos-usuarios>



- 106.5. *performance, estabilidade e disponibilidade do serviço (confiabilidade);*  
 106.6. *tempo para obtenção do serviço (rapidez);*  
 106.7. *eficácia do processo de requisição do serviço (nova dimensão em relação ao Brasp).*

107. Para disponibilizar a avaliação de satisfação aos usuários, o gestor precisa integrar o serviço às APIs da Plataforma de Avaliação de Serviços do portal Gov.br. Após a integração, o fluxo de solicitação passa a pedir ao usuário que avalie o serviço. O gestor pode escolher em que momento a avaliação de satisfação será feita: depois de uma etapa específica ou ao final da solicitação do serviço. A figura abaixo demonstra o funcionamento da ferramenta, de forma simplificada. As minutas de documentos e a descrição de como deve ser realizada a avaliação de serviços públicos digitais estão disponíveis no manual de uso da API de avaliação e acompanhamento, disponibilizado na internet apenas em formato eletrônico<sup>20</sup>.

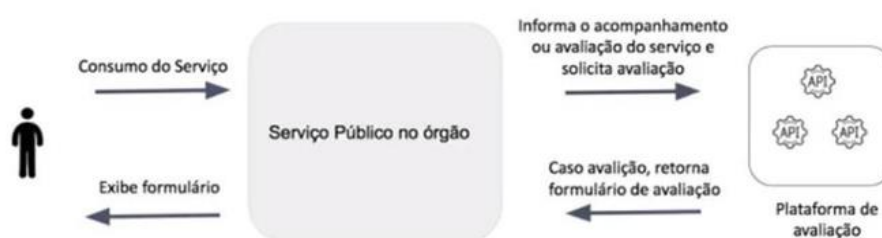


**Figura 6 - Funcionamento da Plataforma de Avaliação de Satisfação (simplificado)**

Fonte: Curso “Avaliação da qualidade de serviços como base para gestão e melhoria de serviços públicos” (Enap)

108. Atualmente, já é publicado, no painel de monitoramento, um ranking de órgãos e serviços, classificados com base nas notas de avaliação de satisfação dos serviços, em que também são divulgadas informações complementares, como o nível de digitalização dos serviços e tempo médio para realização do serviço, entre outras:

<sup>20</sup> [https://manual-avaliacao.servicos.gov.br/pt\\_BR/latest/](https://manual-avaliacao.servicos.gov.br/pt_BR/latest/).

## Painel de monitoramento de serviços federais

| Visão geral                                                                          |                        |                    |                         |                      |                                     |
|--------------------------------------------------------------------------------------|------------------------|--------------------|-------------------------|----------------------|-------------------------------------|
| Ranking                                                                              |                        |                    |                         |                      |                                     |
| Serviço                                                                              |                        |                    |                         |                      |                                     |
| Limpar filtros <span>Nenhuma seleção aplicada</span>                                 |                        |                    |                         |                      |                                     |
| Órgão                                                                                | Nível de digitalização | Quanto tempo leva? | Avaliação da informação | Avaliação do Serviço | Quantidade de Avaliações do Serviço |
| <b>Totais</b>                                                                        | <b>72%</b>             | <b>36 dia(s)</b>   | <b>55%</b>              | <b>4,26</b>          | <b>2.211.669</b>                    |
| Comando do Exército (CEX)                                                            | 52%                    | 35 dia(s)          | 72%                     | 5,00                 | 4                                   |
| Companhia de Entrepósitos e Armazéns Gerais de São Paulo (CEAGESP)                   | 0%                     | 8 dia(s)           | 18%                     | 5,00                 | 2                                   |
| Empresa Brasil de Comunicação S.A. (EBC)                                             | 85%                    | -                  | 79%                     | 5,00                 | 2                                   |
| Fundação Alexandre de Gusmão (FUNAG)                                                 | 93%                    | 3 dia(s)           | 89%                     | 5,00                 | 1                                   |
| Fundação Joaquim Nabuco (FUNDAJ)                                                     | 46%                    | 15 dia(s)          | 63%                     | 5,00                 | 1                                   |
| Fundação Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD)                              | 31%                    | 94 dia(s)          | 40%                     | 5,00                 | 1                                   |
| Fundação Universidade Federal do Pampa (UNIPAMPA)                                    | 27%                    | 16 dia(s)          | 30%                     | 5,00                 | 1                                   |
| Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia da Paraíba (IFPB)                | 72%                    | 33 dia(s)          | 64%                     | 5,00                 | 1                                   |
| Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Alagoas (IFAL)                | 78%                    | 36 dia(s)          | 59%                     | 5,00                 | 1                                   |
| Ministério das Relações Exteriores (MRE)                                             | 93%                    | 12 dia(s)          | 39%                     | 5,00                 | 5                                   |
| Secretaria Especial de Cultura (SECULT)                                              | 84%                    | 31 dia(s)          | 79%                     | 5,00                 | 1                                   |
| Serviço Federal de Processamento de Dados (SERPRO)                                   | 100%                   | 5 dia(s)           | 30%                     | 5,00                 | 3                                   |
| Universidade Federal da Integração Latino-Americana (UNILA)                          | 96%                    | 40 dia(s)          | 49%                     | 5,00                 | 1                                   |
| Universidade Federal de Alagoas (UFAL)                                               | 86%                    | 30 dia(s)          | 53%                     | 5,00                 | 1                                   |
| Universidade Federal de Itajubá (UNIFEI)                                             | 97%                    | 1 dia(s)           | 62%                     | 5,00                 | 1                                   |
| Universidade Federal do Pará (UFPA)                                                  | 60%                    | 36 dia(s)          | 68%                     | 5,00                 | 1                                   |
| Ministério de Minas e Energia (MME)                                                  | 79%                    | 23 dia(s)          | 49%                     | 4,97                 | 66                                  |
| Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Norte de Minas Gerais (IFNMG) | 85%                    | 12 dia(s)          | 14%                     | 4,88                 | 8                                   |

**Figura 7 – Ranking de avaliação de serviços por órgão/entidade (painel de monitoramento)**

109. Ressalta-se que o portal tem uma limitação de navegação segundo a qual só é possível ver os resultados para serviços individuais ou agrupados, por seleção ou por órgãos, não sendo disponibilizada visualização (ou aba) com ranking geral da qualidade individual dos serviços, na tela inicial do portal.

110. No entanto, segundo o novo modelo de qualidade, três rankings deverão ser divulgados, a partir da nota de avaliação de satisfação dos usuários: (i) por serviço; (ii) por órgão ou unidade gestora; (iii) global. Compete à SGD/ME a criação e divulgação dos rankings, que terá seis meses (a partir da publicação da portaria) para definir e publicar os critérios de validação estatística a partir dos quais os novos rankings serão elaborados. A nota média das avaliações também ficará publicada na página de cada serviço na Plataforma Gov.br. Essa informação pode ser visualizada na página dos serviços já integrados., a exemplo do serviço “Obter a Carteira de Trabalho”, na figura abaixo:



## Trabalho, Emprego e Previdência

Trabalho e Emprego > [Para o cidadão](#)

## Obter a Carteira de Trabalho

Iniciar

"CTPS Digital", "Carteira de Trabalho", "Carteira de Trabalho e Previdência Social"

Avaliação: 4.0



Última Modificação: 07/03/2022

Compartilhe: [WhatsApp](#) [Facebook](#) [Twitter](#) [LinkedIn](#) [Outros](#)**Figura 8 - Tela do serviço no portal gov.br com avaliação**

111. No entanto, dos seis serviços mais acessados do portal, em acesso de 10/6/2022, listados abaixo, apenas o serviço “Obter a Carteira de Trabalho”, acima citado, apresentava alguma avaliação de qualidade, enquanto o serviço Consultar CPF, o mais acessado até então, não possuía, à época, nenhum registro de avaliação no portal, conforme figura a seguir:



MAIS ACESSADOS

- 1 Consultar CPF
- 2 Consultar e solicitar a devolução de Valores a Receber
- 3 Receber o Abono Salarial
- 4 Obter a Carteira de Trabalho
- 5 Consultar restituição de imposto de renda
- 6 Certificado Nacional de Vacinação COVID-19

## Consultar CPF

Iniciar

Avaliação: Sem Avaliação



Última Modificação: 01/06/2022

Compartilhe: [WhatsApp](#) [Facebook](#) [Twitter](#) [LinkedIn](#) [Outros](#)**Figura 9 - lista dos serviços mais acessados do portal Gov.br (10/6/2022)**

112. Já a “avaliação dos padrões de qualidade” dos serviços diz respeito à conformidade do serviço a uma série de critérios estabelecidos pela SGD/ME, que são de duas dimensões (também em conformidade com o modelo Brasp): (a) consistência digital, que aferem se serviços estão em

conformidade com as diretrizes de transformação digital do Poder Executivo Federal e a integração com a Plataforma gov.br; (b) e experiência do usuário, que aferem a qualidade da jornada percorrida pelo usuário para acessar o serviço, desde a busca por informação até recebimento da resposta final (art. 15, da Portaria - SGD/ME 548, peça 43).

113. Os serviços são avaliados a partir da lista de critérios, sendo que o atendimento ou não atendimento a determinados critérios classifica os serviços em três níveis de padrão de qualidade: mínimo, intermediário e avançado (art. 17, da Portaria - SGD/ME 548, peça 43).

114. Os padrões de qualidade serão objeto de avaliação por meio de autodiagnóstico, em questionário a ser disponibilizado pela SGD/ME e respondido pelas unidades gestoras, observando os seguintes princípios: I - simplicidade; II - acessibilidade; III - privacidade; IV - segurança; V - interoperabilidade; e VI – transparência (art. 14, da Portaria - SGD/ME 548, peça 43).

115. Ressalta-se, por fim, que a Portaria também prevê que outras formas e modelos de avaliação de serviços poderão ser utilizados, complementarmente, a critério dos órgãos e entidades (art. 1º, § 3º, da Portaria - SGD/ME 548, peça 43).

#### 2.7. Sistema de Ouvidoria do Poder Executivo Federal - SisOuv

116. No que tange ao acompanhamento da qualidade da atuação governamental, também importa destacar que a Lei 13.460/2017 criou o Sistema de Ouvidoria do Poder Executivo federal (SisOuv), que, de acordo com a Portaria - CGU 581/2021, é responsável por: propor e coordenar ações com vistas a desenvolver o controle social dos usuários sobre a prestação de serviços públicos e facilitar o acesso do usuário de serviços públicos aos instrumentos de participação na gestão e na defesa de seus direitos; e zelar pela interlocução efetiva entre o usuário de serviços públicos e os órgãos e as entidades da administração pública federal responsáveis por esses serviços (art. 3º).

117. A Portaria também estabelece que a Controladoria Geral da União (CGU) é o órgão central do SisOuv, por meio da Ouvidoria-Geral da União (OGU), e é responsável pela orientação normativa e pela supervisão técnica das atividades de ouvidoria das unidades setoriais do sistema.

118. O Fala.BR<sup>21</sup> é um canal integrado do SisOuv para encaminhamento de manifestações (acesso à informação, denúncias, reclamações, solicitações, sugestões, elogios e pedidos de simplificação de serviços) a órgãos e entidades do poder público. Essas manifestações podem ser analisadas como indicadores de possíveis problemas de qualidade com os serviços, a exemplo da solicitação de simplificação de serviço, apresentada por meio de formulário próprio, que sinaliza que o usuário acha a prestação de um determinado serviço público muito burocrática.

119. O painel “Resolveu !”<sup>22</sup>, ferramenta que reúne informações sobre as manifestações de ouvidoria, recebidas por meio da Plataforma Fala.BR, para o período de 9/12/2014 a 19/4/2022, registrava um total de 2.556.217 manifestações, na Esfera Federal (total de 319 unidades federais), assim distribuídas:

<sup>21</sup> <https://falabr.cgu.gov.br/publico/Manifestacao/SelecionarTipoManifestacao.aspx?ReturnUrl=%2f>

<sup>22</sup> <http://paineis.cgu.gov.br/resolveu/index.htm>

|  |             |                   |
|--|-------------|-------------------|
|  | RECLAMAÇÃO  | 1.028.390 (42,8%) |
|  | SOLICITAÇÃO | 919.268 (38,3%)   |
|  | DENÚNCIA    | 172.956 (7,2%)    |
|  | SUGESTÃO    | 41.502 (1,7%)     |
|  | ELOGIO      | 39.286 (1,6%)     |
|  | SIMPLIFIQUE | 1.101 (0,0%)      |
|  | COMUNICAÇÃO | 197.887 (8,2%)    |

\*Considera apenas as manifestações Respondidas e Em Tratamento.

**Figura 10 - Tipos de manifestação - Painel Resolve!**

120. O painel também apresenta indicadores de resolutividade e satisfação com o atendimento prestado, conforme avaliação dos usuários:

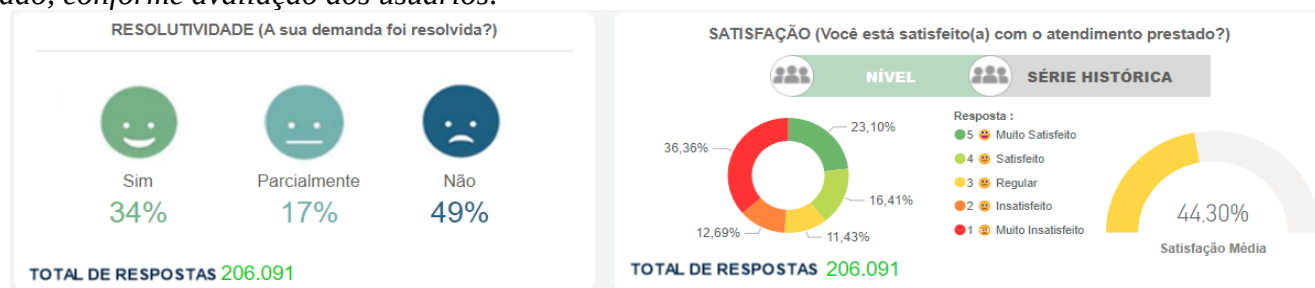


**Figura 11 - Resolutividade e Satisfação - Painel Resolve!**

121. Não se realizou uma análise sobre os motivos de os usuários e os indicadores não se referirem somente a experiência com serviços públicos digitais, mas os resultados também retratam um aspecto da qualidade das ações do Governo Federal que afetam diretamente o usuário, e, de acordo com a Figura 11, sinalizavam, na época da elaboração deste relatório, baixo grau de resolutividade das demandas (49% não resolvidas), bem como indicavam alto grau de insatisfação em relação aos atendimentos prestados (também na ordem de 49%), considerando a soma dos indicadores “muito insatisfeito” e “insatisfeito”.

## 2.8. Conselhos de Usuários

122. A Lei 13.460/2017 também estabeleceu a obrigatoriedade da criação de conselhos de usuários por parte dos órgãos e entidades integrantes da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art.18). Os Conselhos de Usuários permitem a participação da sociedade na avaliação e na melhoria dos serviços públicos, conectando os usuários aos gestores responsáveis pelos serviços. A estrutura lógica dos Conselhos é representada na figura abaixo (peça 38, p. 6):



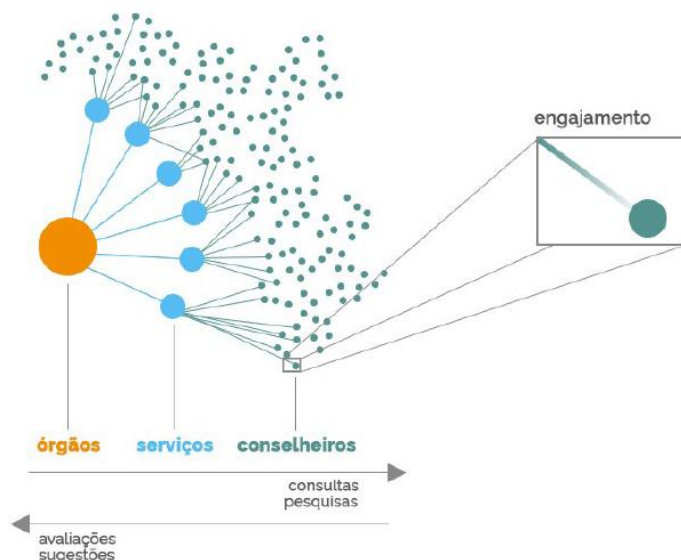


**Figura 12 - Estrutura lógica dos elementos do Conselho de Usuários**

Fonte: Guia Metodológico de avaliação de serviços públicos por meio da Plat. Virtual (CGU)

123. No âmbito do Poder Executivo Federal, a lei foi regulamentada pelo Decreto 9.492/2018, que estabeleceu que cada um dos órgãos integrantes do Poder Executivo Federal “criará um ou mais conselhos de usuários de serviços públicos, os quais não poderão exceder a quantidade de serviços previstos na Carta de Serviços ao Usuário” (art. 24-C). Os Conselhos são supervisionados pela OGU/CGU (art. 24-E), órgão central do SisOuv.

124. Qualquer cidadão pode ser conselheiro, bastando voluntariar-se por meio da Plataforma virtual do Conselho de Usuários de Serviços Públicos<sup>23</sup>. Um usuário pode ser conselheiro de um órgão (tornando-se conselheiro de todos os serviços do órgão e recebendo todas as enquetes lançadas pelo órgão relacionadas a qualquer um de seus serviços) ou conselheiro de serviços públicos específicos.

125. Em resposta ao Ofício de Requisição 2-551/2022-Sefti (peça 26), a OGU/CGU esclareceu que orienta os órgãos e entidades a fazerem o chamamento de usuários para compor os seus conselhos, e já realizou dois chamamentos de voluntários junto aos usuários da Plataforma Fala.BR, um que abordou todos os Conselhos de Usuários da Plataforma e outro voltado especificamente para os serviços da CGU.

126. Também informou que até 31/1/2022, de 4.428 serviços cadastrados na plataforma e aptos a receberem conselheiros, 1.748 serviços haviam sido objeto de engajamento individualizado, por 5.483 conselheiros e 7.499, se engajaram na opção “todos os serviços do órgão”, em um universo de 298 órgãos/entidades.

127. Os serviços aos quais o conselheiro está vinculado poderão variar de acordo com a evolução de carta de serviços do órgão: a cada novo serviço criado pelo órgão na Plataforma Gov.br, automaticamente o usuário torna-se conselheiro deste novo serviço.

128. A partir de planilha encaminhada pela CGU (peça 39), na tabela a seguir são relacionados os quinze órgãos com o maior número de conselheiros cadastrados até 31/1/2022, que, apesar de representar apenas 5% do conjunto de entes federais, agregam em torno de 44% dos conselheiros existentes:

| Órgão                              | Conselheiros |
|------------------------------------|--------------|
| CGU – Controladoria-Geral da União | 791          |

<sup>23</sup> <https://conselhodeusuarios.cgu.gov.br/inicio>

|                                                                                |     |
|--------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <b>MEC – Ministério da Educação</b>                                            | 629 |
| <b>MS – Ministério da Saúde</b>                                                | 555 |
| <b>INSS – Instituto Nacional do Seguro Social</b>                              | 547 |
| <b>DPF – Departamento de Polícia Federal</b>                                   | 545 |
| <b>ME - Ministério da Economia</b>                                             | 431 |
| <b>MCIDADANIA - Ministério da Cidadania (Desenvolvimento Social e Esporte)</b> | 397 |
| <b>IFSP – Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo</b> | 378 |
| <b>CEX – Comando do Exército</b>                                               | 250 |
| <b>UNB – Fundação Universidade de Brasília</b>                                 | 206 |
| <b>MAPA – Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento</b>              | 193 |
| <b>BACEN – Banco Central do Brasil</b>                                         | 189 |
| <b>ANS – Agência Nacional de Saúde Suplementar</b>                             | 188 |
| <b>ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária</b>                       | 182 |
| <b>ANATEL – Agência Nacional de Telecomunicações</b>                           | 180 |

*Tabela 4 - Conselheiros por órgãos (até 31/1/2022)*

*Fonte: elaboração própria, a partir de dados de planilha encaminhada pela CGU.*

129. Muitos órgãos e/ou serviços individuais, todavia, ainda dispõem de poucos ou nenhum conselheiro cadastrado na plataforma, a exemplo de várias Universidades Federais e Institutos Federais de Ensino, e seus respectivos serviços.

130. Ainda, segundo a OGU/CGU, enquanto a ferramenta de avaliação de qualidade do portal Gov.br possui foco na avaliação da satisfação imediata e na prospecção de relações com dimensões da qualidade percebida do usuário, o Conselho de Usuários oferece meios para que as hipóteses quanto às soluções de desenho de serviço sejam testadas, no que se refere ao seu impacto na qualidade percebida desse serviço pelo usuário.

131. Os conselheiros podem auxiliar na melhoria dos serviços de duas formas principais: (i) na resposta a consultas elaboradas em conjunto com os gestores e aplicadas pela ouvidoria e (ii) na proposição de ideias para melhorar os serviços, as quais poderão ser comentadas e apoiadas pelos demais conselheiros.

132. A plataforma permite a geração de enquetes de consulta e de pesquisa para coleta de dados estruturados sobre a percepção dos usuários acerca dos serviços públicos. As consultas são encaminhadas pela ouvidoria e respondidas pelos conselheiros de um determinado serviço; e, as pesquisas, podem ser encaminhadas para qualquer conjunto de pessoas, a depender dos critérios adotados pela unidade setorial de ouvidoria. A figura abaixo, extraída do guia da CGU, relaciona as principais diferenças entres esses instrumentos (peça 38, p. 28):

## DIFERENÇAS ENTRE AS CONSULTAS E AS PESQUISAS

|                           | CONSULTAS                                                                            | PESQUISAS                                                                                                                                                                                                                   |
|---------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Escopo                    | Serviços Públicos prestados pelo órgão ou entidade da administração pública federal. | Quaisquer serviços públicos.                                                                                                                                                                                                |
| Iniciativa                | Unidades do SISOUV – Administração Pública federal                                   | Qualquer pessoa cadastrada no sistema.                                                                                                                                                                                      |
| Público alvo              | Conselheiros                                                                         | Qualquer pessoa, inclusive digitalmente não incluídos que podem participar por intermédio de coletores de respostas.                                                                                                        |
| Forma de disponibilização | A própria plataforma avisará o conselheiro                                           | As pesquisas podem ter acesso restrito aos que a acessarem por link ou podem ser públicas. Nesse último caso, além de serem compartilhadas por link, também ficarão visíveis para qualquer cidadão que acesse a plataforma. |

**Figura 13 - Diferenças entre as Consultas e as Pesquisas**

Fonte: Guia Metodológico de avaliação de serviços públicos por meio da Plat. Virtual (CGU)

133. Até 31/1/2022, haviam sido publicadas enquetes de consulta para 442 serviços, por 53 órgãos e entidades públicas federais, sendo que, nessa data, 240 permaneciam abertas para a participação dos conselhos e 202 já se encontravam encerradas (a grande maioria em dezembro de 2021). Segundo orientação da Portaria - CGU 581/2021, todos os serviços de um órgão devem ser objeto de uma enquete de consulta pelo menos uma vez em um ciclo de quatro anos.

134. No entanto, mesmo órgãos com uma grande quantidade de conselheiros cadastrados ainda apresentam pequena quantidade de enquetes registradas na plataforma, como exemplificado a seguir:

| Órgão                                             | Conselheiros | Enquetes |
|---------------------------------------------------|--------------|----------|
| <b>MS – Ministério da Saúde</b>                   | 555          | 2        |
| <b>INSS – Instituto Nacional do Seguro Social</b> | 547          | 2        |
| <b>ME - Ministério da Economia</b>                | 431          | 5        |

**Tabela 5 – Número de enquetes de serviços por órgãos**

Fonte: elaboração própria, a partir de dados de planilha encaminhada pela CGU.

135. Em relação às propostas de melhoria de serviços, a CGU informou que, até 31/1/2022, haviam sido cadastradas 69 propostas de melhorias, na Plataforma Virtual do Conselho de Usuários. No entanto, até o fim da elaboração deste relatório, nenhuma proposta havia sido sinalizada pelas ouvidorias como atendida.

136. Pertinente registrar que “implementar ações de melhoria advindas do Conselho de Usuários de Serviços Públicos, quando couber” é um dos critérios adotados pela Portaria - SGD/ME 548/2022 para classificar um serviço no “nível avançado” de qualidade, em termos da experiência do usuário.

137. Por fim, a CGU também esclareceu que não dispõe de informações relativas à implementação de conselhos de usuários nos âmbitos estadual e municipal, também exigência da Lei 13.460/2017, mas realiza ações de fomento à criação de ouvidorias, no âmbito da Rede Nacional de Ouvidorias, coordenada pela OGU/CGU, como a oferta de capacitação aos entes interessados (peça 27, p. 2).

138. Esse aspecto, em particular, foi levantado em questionário utilizado pela equipe de fiscalização para traçar breve panorama da TD em estados e capitais, tratado na seção 3.3 deste relatório.

### 3. Detalhamento das áreas prioritárias do objeto

#### 3.1 Método para avaliação de serviços públicos digitais

139. Com base na análise da literatura especializada e de métodos, técnicas e frameworks descritos na visão geral desse trabalho, constatou-se que, para fins de uma avaliação mais fidedigna sobre a qualidade de serviços públicos digitais, objeto deste levantamento, há convergência sobre a necessidade de avaliar tanto aspectos internos ou de “qualidade técnica” da oferta dos serviços, bem como aspectos externos ou da “experiência do usuário” (satisfação/qualidade percebida) com a utilização desses serviços.

140. Esses aspectos podem ser avaliados utilizando-se abordagens quantitativas ou qualitativas, ou uma combinação destas. No quadro abaixo, extraído do material do curso “Pesquisa com usuários: como ouvir cidadãos e empresas para melhorar seus serviços - Módulo 1”, elaborado pela Enap, apresentam-se benefícios e riscos dessas abordagens:

|            | Quantitativa                                                | Qualitativa                                                             |
|------------|-------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------|
| Benefícios | Aponta o que o pesquisador sabe que não sabe.               | Aponta o que o pesquisador não sabe que não sabe.                       |
|            | Maior abrangência e potencial de generalização.             | Foco e aprofundamento no contexto de uso e experiência do participante. |
|            | Valida informações qualitativas.                            | Gera maior empatia por parte da equipe.                                 |
|            |                                                             | Complementa informações quantitativas.                                  |
| Riscos     | Resultados superficiais.                                    | Intervenção do pesquisador pode afetar os resultados.                   |
|            | Questionário montado com base em suposições do pesquisador. | Escolha equivocada dos participantes.                                   |
|            | Tende a pré-formatar os resultados.                         | Número pequeno da amostra impede a generalização dos resultados.        |

**Figura 14 - Abordagem quantitativa x Abordagem qualitativa**

Fonte: Curso “Pesquisa com usuários: como ouvir cidadãos e empresas para melhorar seus serviços - Módulo 1” Enap:

141. Considerando que, para fins de avaliação da qualidade técnica da oferta dos serviços públicos digitais busca-se medir uma realidade objetiva, a partir de parâmetros técnicos previamente definidos, como custo ou esforço para obtenção do serviço, propõe-se adotar uma abordagem quantitativa para avaliações de qualidade de serviços públicos a serem realizadas em futuros trabalhos pelo TCU.

142. Adotando-se essa abordagem, a fim de facilitar a análise dos dados coletados, entende-se apropriado o uso da técnica de survey (ou pesquisa), pois, conforme definição contida no material do curso “Pesquisa com usuários: como ouvir cidadãos e empresas para melhorar seus serviços - Módulo 1”, elaborado pela Enap:

Survey é uma técnica de pesquisa que permite o alcance de muitas pessoas, pois seu formato facilita a parametrização e a análise estatística dos resultados. Ela pode ser realizada presencial ou remotamente, quando é recomendável a utilização de plataformas online de pesquisa.



143. Para fins de operacionalização da pesquisa, é possível a utilização de questionário com perguntas fechadas, por intermédio de uma plataforma online de pesquisa, a exemplo do LimeSurvey.

144. Essa também é a sistemática prevista na Portaria - SGD/ME 548/2022 para avaliação da “Consistência Digital” dos serviços públicos digitais, avaliada em conformidade com uma lista de padrões de qualidade, que deve ser aferida mediante “autodiagnóstico” aplicado pelos próprios gestores dos serviços.

145. Segundo a portaria, deverão realizar o autodiagnóstico, ao menos uma vez ao ano (art. 23, I a III, peça 43):

145.1. serviços vinculados a sistemas críticos (nos moldes do Acórdão 2.077/2019-TCU-Plenário) quando tiverem nota de avaliação de satisfação inferior a 4,5 por três meses consecutivos;

145.2. serviços não vinculados a sistemas críticos - quando tiverem nota de avaliação de satisfação inferior a 4 por três meses consecutivos;

145.3. serviços muito acessados na plataforma Gov.br (50 mil visualizações únicas ou mais) e que não estejam integrados [às ferramentas da plataforma] ou não possuam número relevante de avaliações de satisfação dos usuários.

146. Os parâmetros estão relacionados no endereço: <https://www.gov.br/governodigital/pt-br/transformacao-digital/ferramentas/modelo-de-qualidade-dos-servicos-digitais/padroes-de-qualidade-para-servicos-publicos-digitais>, e a aderência ou não aos parâmetros define o nível de qualidade do serviço: mínimo, intermediário ou avançado.

147. A priori, entende-se que o modelo de qualidade de serviços digitais adotado pelo Governo Federal, por meio da Portaria - SGD/ME 548/2022, é suficientemente robusto por estar calcado em boas referências nacionais e internacionais de avaliação de qualidade de serviços públicos, algumas das quais citadas no Apêndice II, deste trabalho.

148. Outro fator que atesta a confiabilidade do modelo é o fato de estar a cargo inicial do então Departamento de Experiência do Usuário de Serviços Públicos (DEUX), e, posteriormente, dos departamentos que o sucederam no âmbito da SGD/ME, os quais têm vasta experiência em implementar instrumentos para acompanhar e avaliar a experiência do usuário de serviços públicos federais no Brasil, inclusive tendo realizado mais de 40 pesquisas qualitativas com usuários de serviços públicos ao longo de 2019 e 2020, entre outras iniciativas, algumas das quais relacionadas no relatório técnico elaborado pelo então DEUX/SGD: “Avaliação da Gestão da Qualidade de Serviços Públicos, um modelo estatístico para a avaliação de serviços públicos federais” (peça 42, p. 9-41).

149. Também se corrobora a estratégia da SGD/ME de, a partir da coleta sistemática e periódica de dados de resultados de avaliações de qualidade, divulgar ranking dinâmico da qualidade dos órgãos na prestação dos serviços, bem como dos respectivos serviços prestados, a serem classificados em três diferentes níveis de qualidade, o que, especialmente no médio e longo prazo, induzirão a melhoria da qualidade dos serviços públicos digitais, tanto, em termos do aspecto do desenho de processos internos que os suportam, como em termos da experiência do usuário com os serviços.

150. Contudo, apesar de a qualidade dos serviços já estar sendo monitorada pelo menos desde 2019, com a consolidação do uso da ferramenta de avaliação de qualidade desenvolvida pela SGD/ME para os serviços públicos de atendimento disponíveis no portal Gov.br, argumenta-se que, como o novo modelo entrou em vigor oficialmente apenas em janeiro de 2022, ainda dependerá de vários ciclos de execução, para que gere resultados que retratem de forma mais fidedigna o status atual e a evolução da qualidade da prestação dos serviços, em nível federal. Por conseguinte, ainda demorará para que a aplicação dessa sistemática de avaliação reforce, de forma continuada e efetiva, a melhoria dos serviços digitais prestados pelos órgãos/entidades da APF.

151. Ademais, apesar de ter se constatado melhoria na percepção da qualidade da prestação de serviços públicos, em decorrência da sua paulatina transformação digital, ainda se observa insatisfação frequente dos cidadãos em relação ao atendimento do governo federal, como apontado



nos parágrafos 120 a 121., Além disso estudos citados na parte introdutória deste relatório sinalizam que aspectos da experiência dos usuários com os serviços digitais (como a forma de acesso), especialmente os de classe menos favorecida, ainda não são pouco utilizados como subsídios para melhoria dos serviços.

152. Aduz-se que, conforme dados do painel de monitoramento de serviços (figura abaixo), atualizados até 21/4/2022, apesar de já terem sido cadastrados 4.956 serviços no portal Gov.br, dos quais 88% já são considerados total ou parcialmente digitalizados, os quais, por exigência do Decreto 8.936/2016 (art. 4º, V), já deveriam estar integrados à ferramenta de avaliação de satisfação dos usuários desde 30/6/2021, apenas 727 serviços (menos de 15%) já haviam sido avaliados em algum momento por seus usuários.



### Como são avaliados os serviços?



### Quantos serviços são digitais?

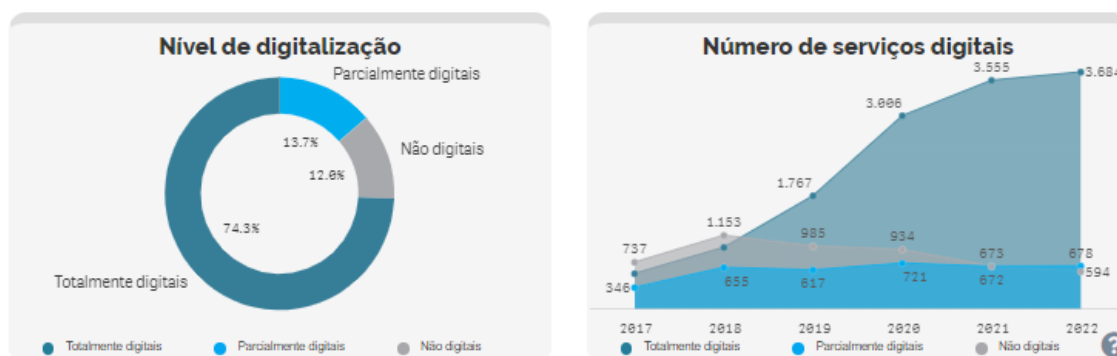


**Figura 15 - Dados consolidados - Painel de Monitoramento de Serviços (até 21/4/2022)**

153. Além disso, conforme dados encaminhados pela SGD/ME (itens não digitalizáveis anexados à peça 21), em resposta ao Ofício 722/2021-TCU-Sefti, que encaminhou o Ofício de Requisição 1-551/2021-Sefti (peça 10), atualizados até 30/11/2021, dos 727 serviços públicos que foram avaliados pelos usuários até então, apenas 320 são direcionados exclusivamente ao cidadão e são considerados parcial ou completamente digitais, representando apenas 6 % dos serviços públicos cadastrados no portal Gov.br (cerca de 4.900 serviços).

154. Outro aspecto é que, apesar de a nota média de avaliação dos serviços ser relativamente alta (4,26), o que também se observa na amostra de serviços somente voltados ao cidadão e com algum grau de digitalização, 119 serviços (cerca de 37%) apresentam nota inferior a “4”, parâmetro estabelecido na Portaria - SGD/ME 548/2022 como limite mínimo de qualidade para serviços não vinculados a sistemas críticos, situação que, se persistir por um período consecutivo de três meses, demanda a realização de um autodiagnóstico do serviço por parte do órgão.

155. Ademais, alguns aspectos podem distorcer a avaliação dos serviços. Em vários casos, não há uma quantidade significativa de respostas aos formulários apresentados relativas a uma ou mais etapas das demandas de um serviço, mesmo porque não é obrigatória a realização da avaliação para que se conclua a prestação do serviço. No caso do serviço “Solicitar Extrato Contribuição (CNIS)”, por exemplo, foram apresentados, até 30/11/2021, 2.857.871 formulários para avaliação de uma ou mais etapas do serviço, mas apenas 250.901 foram efetivamente respondidos pelos usuários, ou seja, uma taxa de reposta menor que 9%. O que também se constata em outros serviços com grande demanda.

156. Também não há como saber, a partir dos dados coletados, em que etapa do serviço foi apresentado o formulário de avaliação ao usuário, pois, apesar de usualmente ser apresentando somente ao final da prestação do serviço, também pode ser implementado pelo gestor do serviço em uma ou mais etapas intermediárias do serviço, ou somente em etapas intermediárias, o que dificulta o mapeamento de quais etapas da prestação podem estar influenciando, positivamente ou negativamente, na avaliação final do usuário.

157. Em adendo, o painel de monitoramento também apresenta uma elevada taxa de insatisfação acumulada com a suficiência das informações apresentadas para prestação dos serviços (45,4%), aspecto que também é perguntado ao usuário do serviço ao responder o formulário de avaliação de qualidade dos serviços.

158. Considerando o exposto e que o TCU tem executado estratégia em prol da melhoria da TD dos serviços públicos, que possui uma de suas vertentes voltadas à avaliação dos resultados das ações de desburocratização, vislumbra-se oportunidade de o TCU, baseado na sistemática adotada pela SGD/ME, para avaliar, de maneira complementar, a qualidade das entregas de serviços públicos relevantes, de acordo com critérios estabelecidos na seção 3.2 deste relatório, bem como validar aspectos do modelo de qualidade adotado pelo Governo Federal.

159. O propósito, no entanto, não é compor um ranking de qualidade de serviços ou de classificar os serviços em níveis de qualidade, mas, sim, levantar e correlacionar em que medida aspectos técnicos da oferta de serviços públicos digitais relevantes do ponto de vista do cidadão são suficientes para garantir uma boa experiência dos usuários com os serviços, bem como avaliar se os resultados das avaliações de qualidade junto ao usuários tem proporcionado efetiva melhoria dos serviços.

160. A proposta também é convergente com a estratégia mais abrangente de avaliação de qualidade de serviços pelo Poder Executivo federal, estabelecida pela Portaria - SGD/ME 548/2022, visto que, apesar de não vincular a atuação do TCU, previu, no § 3º de seu art. 1º, que outras formas e modelos de avaliação de serviços poderão ser utilizados, complementarmente, a critério dos órgãos e entidades de que trata o caput.

161. A realização de avaliação da qualidade de serviços públicos digitais, por parte do TCU, se justifica, ainda, porque outros mecanismos governamentais de acompanhamento e reforço da qualidade dos serviços públicos, apesar de oportunos, ainda são incipientes, como os Conselhos de Usuários, que foram brevemente analisados na seção 2.8, deste relatório.

162. Portanto, com base em subconjunto dos padrões de qualidade técnica do modelo de qualidade dos serviços públicos digitais do Governo Federal, relacionados no endereço: <https://www.gov.br/governodigital/pt-br/transformacao-digital/ferramentas/modelo-de-qualidade-dos-servicos-digitais/padroes-de-qualidade-para-servicos-publicos-digitais>, bem como em requisitos do modelo SV/BID, considera-se oportuna a utilização da técnica de survey, com base na aplicação de questionário eletrônico junto a gestores de serviços públicos digitais, com os seguintes itens de avaliação:

**Tabela 6 – Minuta de questionário para avaliação da qualidade técnica de serviços públicos digitais**

| Questões | Respostas | Justificativas<br>(se a resposta for negativa) |
|----------|-----------|------------------------------------------------|
|----------|-----------|------------------------------------------------|

|                                                                                                                                                                                                      | (sim/não)<br>ou<br>preenchida<br>com o item<br>solicitado | e/ou outras observações |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------|-------------------------|
| Qual o tempo médio necessário para consumir o serviço – processo completo (se o gestor dispuser da informação)?                                                                                      |                                                           |                         |
| Qual o custo operacional de prestação do serviço, ainda que por estimativa (se o gestor dispuser da informação)?                                                                                     |                                                           |                         |
| O serviço exige quantas interações?                                                                                                                                                                  |                                                           |                         |
| Quantas etapas do serviço são presenciais?                                                                                                                                                           |                                                           |                         |
| Quantos documentos são necessários para solicitar o serviço?                                                                                                                                         |                                                           |                         |
| O serviço está integrado ao Login.Br?                                                                                                                                                                |                                                           |                         |
| O serviço adota o Design System do Governo Federal?                                                                                                                                                  |                                                           |                         |
| O serviço está integrado à ferramenta de avaliação de satisfação do usuário?                                                                                                                         |                                                           |                         |
| O serviço obtém, de forma automática, dados necessários à solicitação do serviço que já estejam disponíveis para o Poder Executivo Federal?                                                          |                                                           |                         |
| Foi realizada alguma simplificação ou melhoria do serviço com base em propostas apresentadas no portal Fala.Br ou na Plataforma Virtual dos Conselhos de Usuários? Citar quantas e quais, se houver. |                                                           |                         |

163. Em relação à avaliação da experiência do usuário, por requisição da equipe de levantamento, o DEUX/SGD, compilou uma lista dos problemas que, com maior frequência, foram observados em mais de quarenta pesquisas qualitativas com usuários de serviços públicos ao longo de 2019 e 2020 (peça 16, p. 7-8), que são relacionados abaixo:

**Tabela 7 - Problemas frequentes dos usuários na interação com serv. públicos**

| Aspecto     | Problema                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|-------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Propósito   | Alcance da solução ou regras do serviço não estão claros nos meios digitais ou nos balcões presenciais. Incômodo para o usuário: não sabe como funciona o serviço; não recebe ou não encontra orientações claras sobre como acessar o serviço.                                |
| Linguagem   | Linguagem rebuscada, mensagens confusas, excessivamente técnicas ou reproduzindo complexidade das normas; ausência de orientação e de ajudas contextuais. Incômodo para o usuário: Não compreende palavras, textos e mensagens dos canais digitais.                           |
| Comunicação | Falta de canais diretos de comunicação e de atendimento para tirar dúvidas e resolver problemas (central telefônica, “fale conosco”, chatbot). Incômodo para o usuário: Não saber a quem contatar ou procurar em caso de dúvidas ou necessidade de suporte.                   |
| Onerosidade | Demanda excessiva de informações, inclusive daquelas de que o Estado já dispõe; solicitações repetidas de informações, mesmo daquelas que não são necessárias ao serviço. Incômodo para usuário: Precisa fornecer dados desnecessários e repetidas vezes aos órgãos públicos. |

|                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
|-------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Falta de feedback | Falta de retorno ao usuário, que fica sem saber sobre: ponto do fluxo em que se encontra; status da solicitação; seu histórico; suas pendências. Incômodo para usuário: Não saber em que ponto está sua solicitação, nem o que deve fazer no fluxo.                                                                                                                                                    |
| Lógica de silos   | Jornada do usuário, ou seja, etapas do serviço ou da solução tecnológica compartimentadas, refletindo a divisão de tarefas dos órgãos da burocracia, e não as necessidades dos usuários. Incômodo para usuário: Ter que percorrer muitas etapas em canais ou órgãos diferentes para conseguir o que quer.                                                                                              |
| Usabilidade       | Fluxos de navegação pouco intuitivos; design carregado, sem identidade visual, com textos em excesso e botões com rótulos confusos e pouco visíveis. Incômodo para usuário: Enfrentar navegação complicada nos canais digitais, com visual carregado e excesso de informação; muitos cliques até encontrar o que precisa.                                                                              |
| Pulverização      | Muitos aplicativos de serviços excessivamente específicos, sem propósito e benefícios claros; aplicativos não disponíveis para smartphones antigos ou com baixa capacidade de processamento. Incômodo para o cidadão: baixar vários aplicativos que poderiam estar juntos; precisar baixar aplicativos que não são suportados por seu celular, por falta de memória ou de capacidade de processamento. |

164. Além dos problemas frequentes, em resposta ao Ofício de Requisição 1-551/2021-Sefti, na Nota Técnica SEI 56664/2021/ME (peça 16), a SGD/ME fez sugestões para um protocolo de pesquisa de satisfação, em relação à experiência dos usuários com os serviços públicos digitais, listados abaixo:

- 164.1. Identificar o grau de satisfação em relação aos serviços transformados;
- 164.2. Detalhar motivações para as visões positivas e negativas;
- 164.3. Levantar propostas dos usuários sobre eventuais aprimoramentos; e
- 164.4. Analisar o tempo necessário para o usuário consumir o serviço (processo completo); e
- 164.5. Analisar o custo para o usuário consumir o serviço (processo completo);

165. Portanto, serão considerados esses aspectos para fins de avaliação de satisfação e da qualidade percebida pelo usuário de serviços públicos digitais, que serão selecionados de acordo com os critérios a serem definidos no tópico a seguir.

166. Para realizar o levantamento desses aspectos, entende-se que é necessário aprofundar o entendimento do contexto de uso e da experiência do usuário, razão por que se propõe adotar uma abordagem qualitativa, utilizando a técnica de grupos focais, já que é apropriada para atingir esses objetivos, como se observa da definição extraída do material do curso “Pesquisa com usuários: como ouvir cidadãos e empresas para melhorar seus serviços - Módulo 1”, elaborado pela Enap:

Os grupos focais são utilizados para descobrir o que um grupo de pessoas pensa sobre determinada questão. O objetivo é reunir pessoas que tiveram alguma experiência comum e motivá-las a conversar. O pressuposto é que as trocas e o diálogo farão emergir relatos de suas experiências e depoimentos de suas opiniões. É uma técnica que auxilia a equipe de pesquisa na investigação de crenças, valores, atitudes e opiniões de um grupo. Também pode dar suporte à geração de hipóteses sobre a aceitação de determinados produtos e serviços.

167. Outra vantagem do uso dos grupos focais é que essa técnica possibilita avaliar, de maneira mais ampla, em que medida aspectos socioeconômicos (tais como escolaridade, faixa de renda, faixa etária etc.) dos usuários têm impactado sua experiência com os serviços públicos, sendo que esses aspectos não são abordados de forma explícita pelo modelo de qualidade de serviços digitais adotado pelo Governo Federal.

### 3.2 Critérios para seleção dos serviços a serem avaliados

168. Até o fim da elaboração deste relatório de levantamento, segundo dados do painel de serviços, quase cinco mil serviços constavam do portal gov.br para serem acessados pelos usuários, sendo que cerca de 77% desses serviços eram considerados totalmente digitais. Diante do elevado

quantitativo de serviços disponíveis, foi necessário estabelecer critérios para priorizar quais serviços deveriam ser avaliados pelo TCU, de modo que o resultado dessas avaliações tenha maior impacto em termos de simplificação e de redução de custos para os usuários, em especial para os cidadãos.

169. Nesse contexto, informa-se inicialmente que a versão atual do Decreto 8.936/2016, exige, no mínimo, a publicação das seguintes informações para cada serviço prestado por órgão ou entidade da administração pública federal: a) volume de solicitações; b) tempo médio de atendimento; c) nível de satisfação dos usuários e d) número de solicitações de simplificação relativas ao serviço.

170. Em resposta ao Ofício de Requisição 1-551/2021-Sefti, na Nota Técnica SEI 56664/2021/ME (peça 16), a SGD/ME sugeriu os seguintes critérios para priorização de serviços a serem avaliados pelo TCU:

170.1. Número de solicitações: a demanda por dia pode ser utilizada como critério para identificar os serviços que demandam maior atenção;

170.2. Público-alvo: Abrangência (serviços que atendem um grande volume de cidadãos) e temática (faz parte de uma política prioritária, ex: social, empreendedorismo etc.); e

170.3. Nível atual de satisfação: serviços com histórico de baixa avaliação podem ser priorizados na análise.

171. Procurando compatibilizar os critérios sugeridos pela SGD/ME, tanto de forma expressa na referida Nota Técnica, como em entrevistas com a sua equipe, as informações disponíveis sobre os serviços que foram encaminhadas pela Secretaria, bem como o julgamento profissional da equipe do TCU, que tem participado diretamente de trabalhos relativos à Estratégia em prol da TD dos serviços públicos, foram estabelecidos critérios de seleção de serviços a serem avaliados, conforme listado nos parágrafos seguintes.

172. Demanda dos serviços, utilizando como parâmetros:

172.1. Número de consulta dos serviços no portal Gov.br;

172.2. Demanda por ano (levantada para fins do modelo de custos da SGD/ME); e

172.3. Número de solicitações dos serviços que foram automatizados na plataforma da SGD/ME. Essa informação se refere somente aos serviços que foram transformados digitalmente utilizando a plataforma de automação de serviços oferecida pela SGD/ME, pois contabilizam o número das respectivas solicitações de forma automatizada. Para os serviços ainda não digitais ou não digitalizados utilizando a ferramenta, a demanda é conhecida apenas com base nas informações de acesso à página do serviço no portal gov.br.

173. Nível histórico de satisfação com os serviços, utilizando como parâmetros:

173.1. Taxa de avaliação dos serviços (formulários apresentados x formulários preenchidos);

173.2. Percentual de avaliações positivas/negativas; e

173.3. Nota média atribuída aos serviços;

174. Público-alvo: somente serviços prestados exclusivamente aos cidadãos. Considerando as precárias condições socioeconômicas de muitos cidadãos no Brasil, nem sempre um usuário-cidadão pode se manifestar sobre a qualidade do atendimento dos serviços públicos que mais comumente precisa utilizar, seja por falta de compreensão, oportunidade, ou outros fatores. Por essa razão, optou-se por priorizar esses serviços na análise a ser realizada pelo TCU. Uma das possíveis constatações de uma análise com esse foco é que alguns serviços essenciais para o cidadão podem estar sendo bem avaliados, mas sem considerar a percepção de usuários que mais precisem desses serviços.

175. Digitalização: somente serviços parcialmente ou totalmente digitalizados. O conceito de "serviço digital" definido pela Portaria - SGD/ME 548/2022 (art. 2º, III) considera que o serviço já é considerado digital se for prestado por meio eletrônico, sem a necessidade de atendimento presencial **no todo** ou **em parte das suas etapas**.

176. Outros critérios: serviços indicados por especialistas / serviços que frequentemente são objeto de estudos e/ou pesquisas nacionais e internacionais.



177. Assim, a aplicação dos critérios para seleção dos serviços se deu da seguinte forma: inicialmente foram selecionados os primeiros vinte serviços públicos com maior volume de acesso pelos usuários no portal Gov.br, que, segundo a SGD/ME, deve ser o principal critério de priorização para fins de avaliação da qualidade dos serviços.

178. Em seguida, atribuiu-se um peso para cada um dos critérios anteriormente listados. Esses pesos foram somados e resultaram em uma nota final, que foi utilizada como segundo critério de ordenação dos serviços públicos em nível de prioridade para serem objetos de avaliação pelo TCU.

179. Os primeiro vinte serviços, classificados segundo esses critérios, são apresentados na tabela a seguir:

**Tabela 8 - Serviços públicos digitais a serem avaliados pelo TCU**

| <b>Serviço</b>                                                                 | <b>NOTA<br/>(soma dos<br/>critérios)<br/><br/>critério de<br/>classificação</b> | <b>VOLUME<br/>DE ACESSOS<br/>(Portal<br/>Gov.br)<br/><br/>critério de<br/>seleção (20<br/>maiores)</b> |
|--------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <i>Solicitar Extrato de Contribuição (CNIS)</i>                                | 221,00                                                                          | 6.891.220                                                                                              |
| <i>Solicitar Registro de Pescador Amador (categoria embarcada)</i>             | 197,08                                                                          | 2.837.672                                                                                              |
| <i>Obter a Carteira de Trabalho</i>                                            | 167,00                                                                          | 14.395.125                                                                                             |
| <i>Obter o Certificado de Direito à Assistência Médica (CDAM)</i>              | 144,46                                                                          | 1.691.338                                                                                              |
| <i>Protocolar documentos junto ao Ministério da Economia</i>                   | 143,14                                                                          | 1.170.404                                                                                              |
| <i>Marcar Perícia Médica no INSS</i>                                           | 135,00                                                                          | 2.838.015                                                                                              |
| <i>Atualizar Dados Cadastrais</i>                                              | 127,80                                                                          | 993.806                                                                                                |
| <i>Obter a Carteira Digital de Trânsito</i>                                    | 121,00                                                                          | 3.695.393                                                                                              |
| <i>Acessar a plataforma móvel de serviços digitais do Ministério da Saúde.</i> | 121,00                                                                          | 1.364.955                                                                                              |
| <i>Consultar online dados de sua habilitação de trânsito</i>                   | 115,00                                                                          | 1.397.291                                                                                              |
| <i>Buscar emprego no Sistema Nacional de Emprego (Sine)</i>                    | 115,00                                                                          | 1.081.469                                                                                              |
| <i>Registrar Ocorrência Policial Online</i>                                    | 112,00                                                                          | 1.019.619                                                                                              |
| <i>Obter Extrato de Pagamento de Benefício do INSS</i>                         | 110,00                                                                          | 5.940.621                                                                                              |
| <i>Adquirir Arma de Fogo</i>                                                   | 110,00                                                                          | 1.208.337                                                                                              |
| <i>Consultar online suas infrações de trânsito</i>                             | 110,00                                                                          | 1.042.125                                                                                              |
| <i>Solicitar Salário-Maternidade Urbano</i>                                    | 106,00                                                                          | 1.229.695                                                                                              |
| <i>Obter Passaporte</i>                                                        | 94,00                                                                           | 11.472.314                                                                                             |
| <i>Tirar o Certificado Internacional de Vacinação</i>                          | 80,30                                                                           | 5.036.087                                                                                              |
| <i>Obter o Certificado Nacional de Vacinação COVID-19</i>                      | 77,00                                                                           | 12.421.765                                                                                             |
| <i>Inscriver-se no Cadastro Único</i>                                          | 15,00                                                                           | 4.979.501                                                                                              |

180. Para que seja possível fazer uma análise mais detida e em tempo hábil da qualidade dos serviços, propõe-se que sejam escolhidos apenas um subconjunto desses serviços quando for realizada a auditoria, considerando a quantidade de HDs definida pela unidade técnica para o desenvolvimento do trabalho.

181. Observa-se, por fim, que, apesar de a SGD/ME também ter sugerido a priorização de serviços por áreas temáticas e alguns serviços serem classificados por temas para o Portal Gov.br (ex.: Redes de Atendimento do Governo Federal, Trabalho e Emprego, Política de Proteção Social etc.) a Secretaria ainda não atribuiu critérios de importância para essas áreas temáticas e, portanto, não as utiliza para fins de priorização de acompanhamento da qualidade de serviços.

### 3.3 Panorama da transformação digital em estados, capitais do país e Distrito Federal

182. Nesta seção é apresentada uma visão geral das iniciativas adotadas pelo governo federal para apoiar e fomentar a transformação digital nos demais entes federativos. Posteriormente, é mostrado o resultado de um questionário construído com o objetivo de obter informações que permitissem traçar breve panorama sobre a realidade da transformação digital de estados, DF e capitais brasileiras.

#### 3.3.1 Visão Geral da Rede Gov.Br

184. A Rede Nacional de Governo Digital (Rede Gov.Br) foi instituída pelo Governo federal com a finalidade de promover a colaboração, o intercâmbio, a articulação e a criação de iniciativas inovadoras relacionadas à temática de Governo Digital no setor público. Ademais, a Rede Gov.Br está vinculada à Iniciativa 4.2 da Estratégia de Governo Digital que visa integrar todos os estados à Rede Gov.Br até 2022, conforme o Decreto 10.332/2020, alterado pelo Decreto 10.996/2022.

185. As diretrizes, competências e condições para adesão à Rede Gov.Br estão dispostas na Portaria - 23/2019 do Ministério da Economia (Portaria – ME 23/2019). A portaria disciplina que a adesão à Rede, por parte dos entes federados, ocorre mediante assinatura de Termo de Adesão pela autoridade máxima competente do Poder Executivo em nível estadual, distrital ou municipal, sendo que as atividades específicas de cada ente poderão ser estabelecidas em plano de trabalho.

186. Ao aderirem à Rede Gov.Br, os entes federados assumem o compromisso de seguir as diretrizes e regras do Governo federal sobre a oferta dos serviços públicos digitais e sobre a simplificação do atendimento prestado aos usuários dos serviços, previstas, respectivamente, no Decreto 8.936/2016, e no Decreto 9.094/2017.

187. Dentre os compromissos que devem ser assumidos pelos entes, destacam-se:

187.1. cadastrar e atualizar as informações dos serviços públicos oferecidos no portal único Gov.Br;

187.2. adotar a ferramenta de solicitação e acompanhamento dos serviços da plataforma Gov.Br;

187.3. adotar o mecanismo de acesso único da plataforma Gov.Br na totalidade dos serviços públicos digitais;

187.4. adotar a ferramenta de avaliação da satisfação dos usuários da Plataforma Gov.Br;

187.5. adotar o barramento de interoperabilidade da plataforma Gov.Br para integração dos sistemas e das bases de dados dos órgãos e das entidades da administração pública federal; e

187.6. adotar a ferramenta de notificações aos usuários da plataforma Gov.Br na totalidade dos serviços públicos digitais;

188. Em contrapartida, a partir da adesão à Rede Gov.Br, os integrantes têm acesso prioritário a ações, iniciativas e programas ofertados pela Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia, dentre as quais destacam-se:

188.1. uso das plataformas digitais ofertadas pelo Governo federal;

188.2. apoio técnico no planejamento e aplicação de estratégias de transformação digital de serviços;

188.3. acesso a meios de financiamento para programas de transformação digital de serviços;

e



188.4. *acesso a vagas em programas de capacitação referentes à temática de transformação digital.*

189. *Além da legislação referente à Rede Gov.Br, a Lei 14.129/2021 dispôs sobre princípios, regras e instrumentos para o Governo Digital, estabelecendo instrumentos necessários para a oferta e a prestação digital dos serviços públicos de cada ente federativo. Dentre esses instrumentos, destacam-se:*

189.1. *base nacional de serviços públicos – com informações necessárias sobre a oferta de serviços públicos em cada ente federado, conforme disposto em suas Cartas de Serviços ao usuário; e*

189.2. *painel de monitoramento do desempenho dos serviços públicos, com informações sobre a quantidade de solicitações em andamento e concluídas anualmente, tempo médio de atendimento; e grau de satisfação dos usuários;*

190. *Após essa breve explanação sobre a Rede Gov.Br, apresenta-se, a seguir, pesquisa realizada mediante aplicação de questionário que foi construído para levantar, informações sobre iniciativas, êxitos e dificuldades de cada ente em suas ações individuais de transformação digital e, também, em conjunto, no âmbito da Rede Gov.Br.*

### *3.3.2 Breve panorama da transformação digital em estados, capitais e Distrito Federal*

191. *O questionário foi construído com o objetivo de produzir um panorama sobre a realidade da transformação digital de estados, Distrito Federal (DF) e capitais, e teve como base as questões formuladas pela Associação Brasileira de Entidades Estaduais de Tecnologia da Informação e Comunicação (ABEP-TIC) para elaboração do Índice ABEP-TIC<sup>24</sup> de Oferta de Serviços Públicos Digitais, já com duas versões, 2020 e 2021 (Apêndice II, Pesquisas e Publicações, item f).*

192. *Foram abordados no questionário 44 itens qualitativos relacionados à legislação para transformação digital, governança digital, portal de serviços, base de dados de serviços públicos, ferramentas digitais para solicitação de atendimento e/ou acompanhamento de serviços, e oferta de serviços digitais, além de itens relacionados à atuação da SGD/ME no apoio técnico, tecnológico, e no fomento da transformação digital nesses entes.*

193. *Para cada item questionado, foi solicitado que o ente declarasse, em relação ao comando do item, se atendia (S), se não atendia (N), ou se atendia parcialmente (P). Em todos os itens, o ente possuía dois campos de texto livre para agregar comprovações de suas declarações e trazer observações adicionais.*

194. *Os questionários foram aplicados com apoio dos secretários e assessores das Secretarias do TCU nos estados, os quais realizaram a identificação e o contato com os responsáveis pela transformação digital nos entes estaduais e das respectivas capitais. No DF, o questionário foi aplicado pela equipe de fiscalização da Sefti.*

195. *Nos próximos tópicos apresenta-se uma síntese dos resultados obtidos, tanto no que diz respeito às capitais, quanto no que diz respeito aos estados. Destaca-se que o DF, para fins de consolidação dos dados, foi incluído no grupo dos estados. Os resultados com todos os dados colhidos de todos os entes respondentes estão disponíveis no endereço eletrônico [tcu.gov.br/sefti](http://tcu.gov.br/sefti).*

### *3.3.2.1 Resultados e panorama da transformação digital em estados, capitais e no Distrito Federal*

196. *Inicialmente, esclarece-se que, em relação às capitais, foram obtidas informações de 25 das 26 capitais estaduais, alcançando-se um total de 96,15% de respondentes. Apenas o município de Belém/PA não respondeu. Os resultados apresentados referem-se, portanto, às 25 capitais respondentes.*

<sup>24</sup> O índice ABEP-TIC mensura os principais serviços públicos ofertados pelos Governos Estaduais e Distrital disponibilizados por meios digitais, verificando se estão em conformidade com as Leis Federais 13.460/2017 (Código de Defesa do Usuário do Serviço Público), 13.726/2018 (Desburocratização e Simplificação) e 14.129/2021 (Governo Digital e Eficiência Pública)”

197. Em relação aos estados e ao DF, foram obtidas informações de 23 dos 27 entes, alcançando-se um total de 85,19% de respondentes. Os estados de Amazonas, Acre, e São Paulo não responderam o questionário. As respostas do estado de Sergipe foram entregues fora de tempo hábil para consolidação pela equipe e não foram consideradas. Os resultados apresentados referem-se aos 23 entes respondentes.

198. A figura 16, abaixo, apresenta um recorte dos principais itens questionados e as respectivas respostas das capitais.

| Levantamento sobre a transformação digital em <i>Capitais</i> |       |    |    |    |    |    |    |          |    |    |    |    |    |    |    |              |    |    |         |    |    |    |     |    |    |        |                      |     |
|---------------------------------------------------------------|-------|----|----|----|----|----|----|----------|----|----|----|----|----|----|----|--------------|----|----|---------|----|----|----|-----|----|----|--------|----------------------|-----|
| ITEM DE VERIFICAÇÃO                                           | NORTE |    |    |    |    |    |    | NORDESTE |    |    |    |    |    |    |    | CENTRO-OESTE |    |    | SUDESTE |    |    |    | SUL |    |    | Total: | % entre respondentes |     |
|                                                               | RR    | AP | AM | PA | AC | RO | TO | MA       | PI | CE | RN | PB | PE | AL | SE | BA           | MS | MT | GO      | MG | ES | RJ | SP  | PR | SC |        |                      | RS  |
| Questionário respondido                                       | S     | S  | S  | N  | S  | S  | S  | S        | S  | S  | S  | S  | S  | S  | S  | S            | S  | S  | S       | S  | S  | S  | S   | S  | S  | S      | 25                   |     |
| Legislação para TD                                            | N     | S  | P  |    | S  | N  | N  | N        | N  | S  | N  | N  | S  | S  | N  | P            | N  | N  | N       | S  | N  | P  | N   | S  | N  | P      | 7                    | 28% |
| Portal de serviços                                            | S     | S  | S  |    | S  | S  | S  | S        | S  | S  | S  | S  | S  | S  | S  | S            | S  | N  | S       | S  | S  | S  | S   | S  | S  | S      | 24                   | 96% |
| Base nacional de serviços públicos digitais                   | N     | N  | N  |    | N  | N  | P  | N        | N  | N  | N  | S  | N  | N  | N  | S            | N  | N  | N       | N  | N  | N  | S   | P  | N  |        | 3                    | 12% |
| Conselho de Usuários                                          | N     | N  | N  |    | N  | N  | N  | N        | N  | N  | N  | N  | N  | N  | N  | N            | N  | P  | N       | N  | N  | N  | N   | S  | N  | N      | 1                    | 4%  |
| Apoio da SGD/ME para fins de TD                               | N     | N  | N  |    | N  | N  | N  | N        | N  | N  | N  | S  | S  | N  | N  | S            | N  | N  | P       | N  | S  | N  | N   | N  | S  | P      | 5                    | 20% |
| Acesso a recursos federais para TD                            | N     | S  | N  |    | N  | N  | N  | N        | N  | N  | N  | N  | N  | N  | N  | S            | N  | N  | N       | N  | S  | S  | S   | N  | P  |        | 5                    | 20% |
| Recursos orçamentários próprios e suficientes para TD         | S     | N  | P  |    | N  | N  | N  | N        | N  | N  | P  | N  | P  | N  | P  | 0            | N  | N  | N       | P  | P  | N  | S   | S  | P  | N      | 3                    | 12% |
| Adesão à Rede Gov.br                                          | N     | N  | N  |    | N  | N  | P  | N        | S  | N  | S  | S  | S  | S  | N  | S            | S  | N  | N       | S  | N  | S  | P   | N  | S  | N      | 10                   | 40% |

**Figura 16 - Levantamento sobre a transformação digital em Capitais**

Fonte: elaboração da equipe de auditoria a partir de dados colhidos junto às capitais

2. A figura 17, na sequência, mostra os principais resultados encontrados para os estados e para o Distrito Federal.

| Levantamento sobre a transformação digital nos Estados e DF |       |    |    |    |    |    |    |          |    |    |    |    |    |    |              |    |    |    |         |    |    |    |     |    |    |    |        |                      |        |
|-------------------------------------------------------------|-------|----|----|----|----|----|----|----------|----|----|----|----|----|----|--------------|----|----|----|---------|----|----|----|-----|----|----|----|--------|----------------------|--------|
| ITEM DE VERIFICAÇÃO                                         | NORTE |    |    |    |    |    |    | NORDESTE |    |    |    |    |    |    | CENTRO-OESTE |    |    |    | SUDESTE |    |    |    | SUL |    |    |    | Total: | % entre respondentes |        |
|                                                             | RR    | AP | AM | PA | AC | RO | TO | MA       | PI | CE | RN | PB | PE | AL | SE           | BA | MS | MT | GO      | DF | MG | ES | RJ  | SP | PR | SC |        |                      | RS     |
| Questionário respondido                                     | S     | S  | N  | S  | N  | S  | S  | S        | S  | S  | S  | S  | S  | N  | S            | S  | S  | S  | S       | S  | S  | S  | S   | N  | S  | S  | S      | 23                   |        |
| Legislação para TD                                          | N     | S  |    | N  |    | P  | N  | N        | P  | P  | N  | S  | S  | P  |              | P  | N  | P  | S       | S  | S  | P  | S   |    | P  | S  | S      | 9                    | 39,13% |
| Portal de serviços                                          | S     | S  |    | P  |    | S  | S  | P        | S  | S  | S  | P  | S  | N  |              | S  | N  | S  | S       | S  | P  | S  | P   |    | P  | S  | S      | 15                   | 65,22% |
| Base nacional de serviços públicos digitais                 | N     | S  |    | N  |    | N  | S  | P        | N  | S  | N  | N  | S  | S  |              | S  | N  | P  | P       | N  | S  | S  | N   |    | P  | S  | S      | 10                   | 43,48% |
| Conselho de Usuários                                        | S     | P  |    | N  |    | N  | N  | N        | N  | P  | N  | N  | N  | N  |              | P  | N  | N  | N       | S  | N  | N  | N   |    | P  | N  | N      | 2                    | 8,70%  |
| Apoio da SGD/ME para fins de TD                             | N     | N  |    | N  |    | P  | N  | N        | S  | S  | N  | N  | S  | S  |              | S  | N  | N  | S       | P  | N  | N  | P   |    | N  | S  | S      | 8                    | 34,78% |
| Acesso a recursos federais para TD                          | N     | N  |    | N  |    | N  | N  | N        | N  | N  | N  | N  | N  | N  |              | N  | N  | N  | N       | N  | S  | N  | N   |    | N  | N  | N      | 1                    | 4,35%  |
| Recursos orçamentários próprios e suficientes para TD       | N     | P  |    | N  |    | N  | S  | N        | N  | N  | N  | N  | P  | N  |              | N  | S  | P  | P       | S  | S  | P  | S   |    | N  | S  | S      | 7                    | 30,43% |
| Adesão à Rede Gov.br                                        | S     | S  |    | N  |    | S  | N  | P        | N  | S  | N  | P  | S  | S  |              | S  | S  | P  | S       | P  | S  | N  | S   |    | S  | S  | S      | 14                   | 60,87% |

**Figura 17 - Levantamento sobre a transformação digital em estados e no Distrito Federal**

Fonte: elaboração da equipe de auditoria a partir de dados colhidos junto aos estados e DF

199. Informa-se que, nessas figuras, e também na planilha consolidada com todos os dados coletados, há algumas respostas grafadas em vermelho. Elas indicam que foram alteradas pela equipe de fiscalização em relação à autoavaliação realizada pelo próprio ente, uma vez que se mostravam contraditórias com as evidências apresentadas e com outras respostas que o próprio ente apresentou.

200. Quanto à legislação para transformação digital, foi questionado sobre a existência de Lei ou normativos específicos quem tratem de políticas e/ou estratégias de governo digital, conforme previsto no inciso III do art. 2º da Lei 14.129/2021, que dispõe sobre princípios, regras e instrumentos para o governo digital. Apenas sete capitais declararam possuir normativo específico (28%) e

quatorze capitais declararam não possuir nenhuma legislação específica relacionada à transformação digital (56%).

201. Entre os estados, apenas nove entes declararam possuir normativo específico (39,13%), sete estados declararam cumprir parcialmente este item (30,43%), e sete estados declararam não possuir nenhuma legislação específica sobre transformação digital (30,43%).

202. Quanto à existência de portal, aplicativo ou outro canal digital único e oficial, para a disponibilização de informações institucionais, notícias e prestação de serviços públicos, conforme disposto no § 1º, art. 20, da Lei 14.129/2021, 24 capitais declararam possuir canal único (96%),

203. Entre os estados, quinze declararam possuir canal único, cinco estados declararam cumprir parcialmente (21,74%), e três estados, Pará, Alagoas e Mato Grosso do Sul, declararam não possuir portal único (13,04%).

204. Quanto à adesão à Base Nacional de Serviços Públicos, base de dados do Governo federal que contém as informações necessárias sobre a oferta de serviços públicos de todos os prestadores desses serviços, apenas três capitais aderiram à referida base (12%). Assim, tem-se que, entre os respondentes, 22 capitais não aderiram à Base Nacional de Serviços Públicos (88%).

205. Entre os estados, apenas dez aderiram à Base Nacional de Serviços Públicos (43,48%). Assim, tem-se que ao menos treze entes não aderiram à citada base (56,52%);

206. Quanto à existência de Conselho de Usuários, constituído e em atividade, responsável pelo acompanhamento da prestação e pela avaliação dos serviços públicos, conforme disposto no capítulo V da Lei 13.460/2017, somente Curitiba dispõe desse órgão consultivo (4%). Ou seja, 24 capitais ainda não instituíram Conselho de Usuários para avaliação dos seus serviços (96%).

207. Entre os estados, somente Roraima e o DF dispõem de Conselho de Usuários (8,69%), de modo que 21 estados declararam não ter instituído tal Conselho (91,30%).

208. Em relação ao apoio da SGD/ME, para fins de transformação digital de seus serviços, conforme previsto no art. 5º da Portaria – SGD/ME 23/2019, apenas cinco capitais declararam que tiveram apoio (20%). Além dessas, Goiânia e Porto Alegre relataram apoio parcial. Em outras palavras, dezoito capitais declararam não ter recebido apoio da SGD/ME (72%).

209. Entre os estados, apenas oito tiveram apoio da SGD/ME (34,78%), além de Rio de Janeiro e Rondônia, que declararam apoio parcial. Ou seja, treze entes relataram não ter recebido qualquer apoio da SGD/ME para fins de transformação digital de seus serviços (56,52%);

210. Em relação ao acesso a meios de financiamento oferecidos pelo Governo Federal para fins de transformação digital, conforme previsto no inciso III do art. 5º da Portaria – SGD/ME 23/2019, apenas cinco capitais declararam ter acesso (20%). Ou seja, vinte capitais declararam não possuir acesso a meios de financiamento oferecidos pelo Governo Federal (80%).

211. Entre os estados, apenas Minas Gerais declarou ter acesso (4,34%), de modo que 22 entes declararam não possuir acesso a meios de financiamento oferecidos pelo Governo Federal (80%).

212. Quanto a recursos orçamentários próprios e suficientes para a transformação digital dos seus serviços, apenas três capitais (São Luís, São Paulo e Curitiba) declararam possuir recursos suficientes (12%). Além dessas, sete capitais relataram atender parcialmente a esse critério do questionário (28%). Ou seja, 22 capitais relataram não possuir recursos próprios suficientes para a transformação digital dos seus serviços (88%).

213. Entre os estados, apenas sete entes relataram possuir recursos suficientes (30,43%). Além desses, três estados relataram atender parcialmente a esse critério do questionário (13,04%). Ou seja, treze estados relataram não possuir recursos próprios suficientes para a transformação digital (56,52%).

214. Desse modo, considerando os itens relativos ao acesso a meios de financiamento oferecidos pelo Governo Federal, e à existência de recursos próprios e suficientes, observa-se que dezenove capitais relataram não possuir qualquer tipo de recurso para ações de transformação digital (76%).



215. Em relação aos entes estaduais, observa-se que dezesseis deles relataram não possuir qualquer tipo de recurso para ações de transformação digital (69,57%).

216. Quanto à adesão à Rede Nacional de Governo Digital, conforme previsto no art. 7º, do Decreto 10.322/2020, e no art. 5º, da Portaria – SGD/ME 23/2019, apenas dez capitais haviam informado que aderiram (40%). Além dessas, duas capitais relataram estar em processo de adesão. Ou seja, de acordo com as respostas obtidas no levantamento, quinze capitais ainda não haviam aderido à Rede (60%). A principal justificativa alegada por esses entes é o desconhecimento quanto à existência da Rede Nacional de Governo Digital.

217. Entre os estados, quatorze aderiram à Rede (60,87%), além de Maranhão e Paraíba que relataram estar em processo de adesão. Ou seja, sete estados ainda não haviam aderido à Rede (30,43%).

218. Em consulta ao portal do Governo Digital, <https://www.gov.br/governodigital/pt-br/transformacao-digital/adesoes-a-rede-nacional-de-governo-digital>, realizada em 13/6/2022, observou-se um aumento no grau de adesão em relação ao detectado por meio do questionário. De acordo com as informações do portal, 23 estados (85,19%) e 16 capitais (61,54%) já aderiram à Rede Nacional de Governo Digital.

#### 3.3.2.2 Boas práticas e sugestões sobre TD apresentadas pelos entes federativos

219. Além das respostas aos itens específicos do questionário, solicitou-se aos respondentes que mencionassem sugestões e boas práticas relacionadas à transformação digital em suas respectivas esferas de atuação. Ademais, a partir dos campos de texto livre de cada item do questionário, foi possível coletar algumas importantes observações sobre o item questionado e sobre o processo de transformação digital como um todo.

220. A seguir, apresenta-se um compilado das principais sugestões, boas práticas e observações trazidas pelos estados e pelas capitais a partir de suas respostas ao questionário (itens digitalizáveis à peça 45).

221. Quanto à existência de recursos para a transformação digital à disposição dos entes pesquisados, observou-se, a partir das respostas, a inexistência de um programa federal específico para fomentar e financiar a TD, e que são poucos os entes que possuem recursos próprios para esse fim e, talvez por isso, façam uso de outras fontes, não específicas para fins de TD.

222. O município do Rio de Janeiro, por exemplo, afirmou que o portal Carioca Digital foi construído com recursos do Programa Nacional de Apoio à Gestão Administrativa e Fiscal dos Municípios Brasileiros (PNAFM). Belo Horizonte também afirmou possuir linha de financiamento do PNAFM, assim como Manaus, que relatou utilizar, além do PNAFM, recursos do Programa de Modernização da Administração Tributária (PMAT) e de recursos do Ministério de Desenvolvimento Regional, por meio de emendas parlamentares.

223. Entre os estados, Santa Catarina declarou que em 2022 iria apresentar projeto, via Conselho Nacional de Secretários de Administração (Consad), para financiamento junto ao BID para fins de TD, além de possuir cerca de R\$ 180 milhões por ano de recursos próprios investidos em tecnologia. Pernambuco relatou fazer uso dos recursos do programa estadual Profisco II para aquisição da plataforma de serviços ao cidadão, disponibilizados pela Secretaria de Fazenda. Por fim, o estado de Alagoas, por sua vez, declarou que a SGD/ME ainda não possui capacidades institucionais e operacionais para apoiar os entes nacionais conforme a demanda existente, e acrescentou que o Governo federal não oferece meios de financiamento para fins de TD. Afirmou, ainda, que “O máximo que existe foi a elaboração junto ao BID da linha de crédito Brasil Mais Digital, onde os entes federativos precisam se habilitar para captar os recursos no formato de empréstimo”.

224. Quanto à atuação da SGD/ME e respectiva interação com os entes federativos, observou-se respostas recorrentes no sentido de desconhecimento de muitas das iniciativas relacionadas à transformação digital, tais como a Rede Nacional de Serviços Públicos, o Painel de Monitoramento e a Rede Nacional de Governo Digital, a exemplo das respostas das capitais Rio Branco, Boa Vista,

Porto Velho, Recife, Natal, Teresina, São Luís, e dos estados do Rio de Janeiro, Espírito Santo, Mato Grosso, Pará, Paraíba, Rondônia, e Rio Grande do Norte.

225. Dentre as sugestões apresentadas, o município do Rio de Janeiro lembrou que seria importante que o Governo federal, através da SGD/ME, apoiasse as iniciativas de TD com investimentos, programas de governo, possibilidade de emendas parlamentares ou pleitos ao Ministério da Economia, a exemplo do que acontece com os outros ministérios, que possuem políticas e orçamento para os entes federativos. Na ausência dessas políticas, concluiu o Rio de Janeiro, “bate à porta dos municípios apenas instituições financeiras (BID, CAF, BM, BB, CEF) e programas de financiamento (PNAFM, PMAT etc.), que por definição têm objetivo diverso do desenvolvimento nacional”.

226. O estado de Santa Catarina sugeriu reforçar a política nacional para avaliação de serviços públicos, no qual o Governo federal poderia subsidiar e centralizar os instrumentos para avaliação de serviços (metodologias e plataformas) permitindo ao cidadão avaliar serviços federais, estaduais e municipais, possibilitando a elaboração de um ranking nacional e ainda o benchmarking entre serviços de estados e municípios.

227. Já o estado de Goiás entendeu ser necessário fortalecer o relacionamento das áreas de negócio com as áreas de tecnologia para que se tenha racionalidade no investimento para transformação digital. Sugeriu, também, a criação de uma estratégia de compartilhamento mais amplo dos recursos para esses fins, focando em ações convergentes entre União, estados e municípios.

228. O município de Goiânia sugeriu fomentar hacktons para descobrir talentos e criar soluções inovadoras nos municípios, além de fomentar e desenvolver ferramentas que ampliem os serviços digitais e a troca de experiências entre profissionais de tecnologia dos governos federal, estadual e municipal. Finalmente, sugeriu que a SGD/ME promova treinamentos (workshop, oficinas e seminários) voltados para a transformação digital em todos os níveis da administração.

229. O estado de Rondônia, para mitigar a falta de conhecimento dos programas ou ações do Gov.br, sugeriu a divulgação, pelo governo federal, das soluções que podem ser utilizadas em transformação digital, assim como meios de financiamento.

230. O estado de Goiás alertou que os serviços públicos disponibilizados nem sempre completam a fase de simplificação, anterior à transformação, e que envolve a revisão dos processos e a percepção da visão do cidadão. Dessa forma, a seleção de serviços de fácil transformação, sem a devida fase de simplificação, pode acarretar “digitalização da burocracia”.

231. O município de Vitória e também o estado do Espírito Santo (ES) sugeriram que o TCU, por meio da Sefti, elencasse os critérios para seleção de serviços entendidos como prioritários para transformação digital, assim como a definição de metodologia apropriada e orientação quanto ao que atuar em regime preferencial.

232. Em relação às boas práticas citadas, o estado do Espírito Santo afirmou manter, além do portal de serviços, o atendimento presencial centralizado em algumas unidades, e ainda o atendimento no balcão dos órgãos.

233. O Distrito Federal relatou que o portal de serviços do GDF conta com assistente virtual com a possibilidade de comunicação através do próprio portal, e dos aplicativos Telegram e WhatsApp. Acrescentou que o portal apresenta um sistema de avaliação dos serviços após a utilização, em que o usuário atribui uma nota e pode fazer um comentário sobre a sua experiência com a plataforma.

234. O estado de Santa Catarina declarou possuir um programa com diversas parcerias, no qual permite disponibilizar laudos e exames online para que profissionais e para o cidadão consultarem. Citou, também, o serviço de teleconsultoria, em que uma consulta solicitada por médicos, enfermeiros e dentistas da rede de Atenção Básica é atendida por teleconsultor do Núcleo Telessaúde do estado, a fim de esclarecer dúvidas clínicas sobre diagnósticos, terapêuticas, ações de saúde ou relativas ao trabalho, envolvendo pacientes, famílias, em questões de saúde mais complexas

e interdisciplinares, agilizando diagnósticos e encaminhando o cidadão para profissionais especialistas quando necessário.

235. Ademais, o estado de Santa Catarina afirmou que todos os serviços do portal estadual estão replicados no portal Gov.br, e destacou o uso da plataforma de autenticação por meio do login único, metodologias para digitalização de serviços por esteiras, a discussão para utilização de prova de vida e assinatura de documentos, e a disponibilização do documento de identidade digital na rede Gov.br para o cidadão.

236. O estado de Goiás citou o desenvolvimento da Jornada de Transformação dos Serviços Públicos, que abrange a simplificação dos serviços públicos e sua posterior digitalização, e também do Guia para Transformação dos Serviços Públicos, com diretrizes para nortear a atuação da Secretaria de Estado da Administração.

*Conclusões quanto ao panorama da transformação digital em estados, capitais e no Distrito Federal*

237. Observa-se, a partir das respostas ao questionário, que os entes federativos se apresentam, no geral, em estágio ainda inicial quanto à adoção de algumas ações de transformação digital empreendidas pelo Governo federal ou prescritas em legislação, a exemplo da adesão à Base Nacional de Serviços Públicos Digitais, da constituição e manutenção de Conselho de Usuários, ou mesmo da existência de lei ou normativo próprio que trate de transformação digital.

238. Na mesma linha, verifica-se que a maioria dos entes federativos declarou não receber qualquer apoio da SGD/ME para fins de transformação digital de seus serviços. Uma das causas recorrentes citadas foi o desconhecimento, por partes dos entes federativos, das ações da SGD/ME.

239. Para agravar esse quadro, chama a atenção o relato dos entes federativos quanto ao baixo grau de acesso a meios de financiamento oferecidos pelo Governo Federal, ou a recursos próprios e suficientes para ações de transformação digital.

240. Por outro lado, destaca-se positivamente o alto percentual de entes que afirmaram possuir portal digital único e oficial para disponibilização de informações institucionais, notícias e prestação de serviços públicos, assim como o quantitativo de entes com adesão à Rede Nacional de Governo Digital.

#### **4. Principais riscos e/ou problemas recorrentes relacionados à avaliação da qualidade dos serviços públicos federais**

241. Entre os principais riscos e problemas relativos à avaliação de qualidade dos serviços, apurou-se:

241.1. Método de avaliação de qualidade de serviços públicos digitais recentemente implantado, necessitando ainda de vários ciclos longos de execução para que gere resultados efetivos em termos da melhoria da experiência com os serviços

241.2. Relativamente poucos serviços públicos digitais de atendimento foram avaliados de forma sistemática, até o momento, em termos da satisfação do usuário;

241.3. Qualidade técnica dos serviços, incluindo a experiência do usuário (jornada do usuário), ainda não foi avaliada sistematicamente. Somente com recente implementação do modelo de qualidade dos serviços públicos federais, a qualidade técnica começou a ser avaliada por autodiagnóstico de seus gestores;

241.4. Dificuldade de avaliação de serviços públicos que ainda não são digitalizados, pela falta de integração com a ferramenta de avaliação de serviços da plataforma Gov.br;

241.5. Dificuldade de avaliação de serviços públicos digitais, pois, ainda que tenham algum grau de digitalização, não foram integrados à ferramenta de avaliação de serviços da plataforma Gov.br pelos seus gestores;

241.6. Não utilização dos resultados de avaliações de satisfação de forma sistemática e integrada ao modelo de qualidade de serviços para fins de efetivo aprimoramento dos serviços;

241.7. Aspectos que afetam a experiência do usuário com os serviços que não são capturados apenas pela atribuição de notas ou pelos atributos de qualidade percebida;

241.8. Dados incompletos, inconsistentes ou inexistentes relativos à avaliação de qualidade percebida pelos usuários;

241.9. Dados incompletos, inconsistentes ou inexistentes relativos à avaliação de qualidade técnica dos serviços (ex: custos e tempos de execução dos serviços, demanda efetiva dos serviços);

241.10. Priorização de acompanhamento da qualidade dos serviços públicos não considera áreas temáticas mais sensíveis para os cidadãos

241.11. Falta de engajamento dos usuários em etapas intermediárias do desenho e implementação de serviços; e

241.12. Falta de engajamento ou dificuldades dos usuários para avaliar a qualidade dos serviços.

242. Os principais riscos e problemas relativos à ação de fiscalização propostas são:

242.1. Ainda não há acordo ou protocolo estabelecido com a SGD/ME ou Conselhos de Usuários, ou outras entidades externas que eventualmente possam participar da ação, no sentido de selecionar usuários qualificados para avaliação de serviços públicos digitais em grupos focais; e

242.2. Limitações decorrentes da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), no que diz respeito à coleta e divulgação de dados censitários de usuários de serviços públicos entrevistados/pesquisados durante os trabalhos.

#### 5. Possíveis trabalhos futuros

243. Com base nos riscos e/ou problemas recorrentes apontados no tópico anterior, utilizando-se as técnicas e critérios propostas na seção 3 deste relatório, propõe-se a realização de auditoria com aplicação de questionário eletrônico (CSA) junto aos gestores dos serviços para avaliação da aderência dos serviços selecionados a padrões de qualidade, combinada com a realização de grupos focais com usuários para avaliar a experiência no uso desses serviços, levantando-se pontos positivos e negativos.

244. A figura a seguir ilustra a estratégia de trabalho proposta, que, a seguir é descrita de forma resumida:



**Figura 18 - Estratégia proposta: Auditoria da Qualidade dos Serviços Públicos Digitais**

244.1. As duas principais técnicas de coleta de informações a serem utilizadas (survey e grupo focal) na auditoria proposta serão detalhadas nos parágrafos seguintes.



**244.2.** *Survey* junto aos gestores de serviços sobre aspectos de “qualidade técnica” de serviços públicos digitais a serem avaliados;

**244.2.1.** Instrumento: Questionário eletrônico usando como base as perguntas relacionadas na Tabela 6 – Minuta de questionário para avaliação da qualidade técnica de serviços;

**244.2.2.** Execução: Questionários eletrônicos disponibilizados em plataformas online, a serem preenchidos pelos gestores dos serviços selecionados, na forma de Control Self Assessment (CSA), com orientação da Sefti, que também será responsável por validar e consolidar os resultados;

**244.2.3.** Universo: serviços escolhidos usando como base os critérios propostos na seção 3.1 e relacionados na **Tabela 8 - Serviços públicos digitais a serem avaliados pelo TCU**;

**244.2.4.** Vantagens: pode ser realizado de forma rápida e compreender um número maior de serviços e de respondentes / resultados, além de poderem ser analisados de forma mais rápida e objetiva;

**244.3.** *Grupos Focais* para avaliar aspectos de “satisfação/qualidade percebida” dos usuários na experiência com os serviços

**244.4.** Instrumento: Grupo focal abordando temas propostos no tópico 3.1 deste relatório, prioritariamente:

|                                                                                                                                                                                       |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <i>se a demanda do usuário foi satisfatoriamente atendida</i>                                                                                                                         |
| <i>aspectos relativos às condições socioeconômicas (renda, faixa etária, escolaridade, região) que podem estar impactando a percepção dos usuários sobre a qualidade dos serviços</i> |
| <i>motivações para as visões positivas e negativas em relação ao grau de satisfação dos usuários com os serviços transformados</i>                                                    |
| <i>propostas dos usuários para aprimoramentos dos serviços</i>                                                                                                                        |
| <i>aspectos de usabilidade dos serviços: os usuários precisam de ajuda para acessar o serviço on-line? O serviço adapta-se aos diferentes dispositivos (p. ex: celulares)?</i>        |

**244.5.** Execução: Grupos focais com usuários qualificados de serviços públicos digitais;

**244.6.** Universo: serviços escolhidos com base nos critérios propostos na seção 3.1 e relacionados na Tabela 8 - Serviços públicos digitais a serem avaliados pelo TCU;

**244.7.** Vantagens: Permite aprofundar a investigação sobre aspectos qualitativos que afetam a avaliação positiva/ negativa em relação a experiência do usuário com os serviços digitais, bem como permite avaliar aspectos socioeconômicos dos usuários (renda/escolaridade/faixa etária).

**245.** Em conclusão, argumenta-se que a proposta reúne as vantagens técnicas das duas abordagens, relacionadas abaixo, e permite confrontar e avaliar se os padrões de qualidade definidos e aferidos pelos sistema adotada pela SGD/ME estão coerentes com a qualidade percebida pelo usuário.

**246.** Também se vislumbra e entende-se viável a realização da ação de fiscalização proposta a com a colaboração institucional de outros entes que atuam direta ou indiretamente no acompanhamento da atuação governamental, como a SGD/ME, a OGU/CGU e os Conselhos de Usuários, visto que foram entrevistados durante os trabalhos deste levantamento e sinalizaram essa possibilidade.

**247.** Por fim também se argumenta que a realização da fiscalização-piloto, em um ou mais ciclos, para validar e aprimorar os métodos propostos, e a posterior divulgação dos resultados alcançados, pode possibilitar a extensão da ação de fiscalização para serviços públicos digitais prestados em âmbito estadual e municipal, com o engajamento de parceiros da Rede de Controle.

## **6. Viabilidade de realização de fiscalização**

**248.** Entende-se que há viabilidade de realização da fiscalização proposta, considerando que há conveniência e a oportunidade de se realizar fiscalização específica, pois:

**248.1.** Há custo-benefício favorável para execução da auditoria considerando que demanda baixo esforço em termos de HD para a unidade técnica que conduzirá o trabalho (Sefti), visto que



parte do trabalho (survey sobre qualidade técnica dos serviços) será realizado em formato de listas de verificações para autoavaliação de controles, em que os próprios gestores públicos respondem formulários referentes a um conjunto limitado de serviços digitais eletrônicos de trabalho, que serão apenas validados e consolidados pela unidade técnica, que, por fim será responsável por elaborar uma análise consolidada com o resultado das observações;

248.2. A condução de grupos focais com usuários de serviços públicos digitais para avaliar aspectos de satisfação e qualidade percebida referente a serviços públicos digitais também não exigirá grande esforço em termos de HDs, porque abrangerá um conjunto limitado de serviços, e poderá contar com a participação de entidades externas com expertise na avaliação de qualidade de serviços, a exemplo do Conselho de Usuários;

248.3. Caso opte por não atuar, existe o risco de o TCU não atender ou até mesmo não conseguir avaliar o atingimento do seu objetivo estratégico de “Contribuir para a transformação digital do país”, visto que aspecto mais visível e com maior impacto nesse sentido é a percepção do cidadão-usuário em termos da qualidade da entrega de serviços públicos federais que estão passando por processo relevante de transformação digital;

248.4. A presente proposta de ação de controle do TCU também pode contribuir para aperfeiçoamentos na administração pública, sobretudo no que se refere à sistemática de avaliação da qualidade de serviços públicos atualmente empregada, visto que ainda está em fase de implementação e validação pelo Poder Executivo federal, a cargo da SGD/ME, do Ministério da Economia. Ademais, pode contribuir para o amadurecimento de outras iniciativas voltadas à avaliação de serviços, como os Conselhos de Usuários, que, de forma geral, ainda são incipientes.

248.5. Por fim, importa ressaltar que o tema da qualidade da entrega dos serviços públicos digitais a população tem bastante apelo junto à mídia, à sociedade civil organizada e ao Congresso Nacional, de modo que a proposta de ação com esse foco tem potencial para contribuir com a desburocratização da máquina pública por meio do aprimoramento da prestação dos serviços públicos pelo governo, facilitando a vida das pessoas em suas interações com o Estado.

## **7. Conclusão**

249. A partir de 2019, o Governo Federal tem acelerado o processo de transformação digital dos serviços prestados por órgãos e entidades públicos, o que levou a um aumento significativo desses serviços disponíveis aos usuários. Entendendo a importância da política de transformação digital no setor público como forma de facilitar o uso dos serviços públicos pelos cidadãos-usuários, o TCU desenvolveu estratégia de atuação no tema “desburocratização por meio da transformação digital”, tendo executado, nos últimos anos, diversas fiscalizações com vistas a contribuir com a melhoria desse processo.

250. No presente trabalho, no qual foi realizado levantamento com o propósito de conhecer métodos e critérios que possibilitem a avaliação da qualidade do serviço público transformado digitalmente, verificou-se que a necessidade de acompanhamento da qualidade dos serviços públicos, por intermédio de ferramenta de avaliação da satisfação pelos usuários, está prevista, pelo menos, desde 2016, a partir da edição do Decreto 8.936. No entanto, até a finalização deste relatório, observou-se que, de um universo de quase 4.888 serviços, dos quais 88% (cerca de 4.300) já são considerados digitais ou parcialmente digitais, apenas 774 haviam sido avaliados em termos da satisfação e da qualidade percebida pelos usuários, ou seja, apenas 18% dos serviços digitais, o que é muito pouco e dificulta a obtenção de uma visão mais abrangente a respeito da qualidade dos serviços prestados por meio de tecnologias digitais pela Administração Pública Federal.

251. Apesar de a ferramenta de avaliação de qualidade dos serviços digitais já estar disponível na plataforma Gov.br desde 2016, a sistemática desse tipo de avaliação só foi efetivamente estabelecida pela SGD/ME em 2022 e ainda precisar passar por ciclos de execução e aprimoramento da metodologia. Além disso, considerando os serviços que já têm histórico de avaliação por seus usuários, nota-se que ainda existe muita dispersão, insuficiência ou desatualização dos dados históricos relativos à satisfação/qualidade percebida. Ademais, até o fim da elaboração deste

relatório, nenhum serviço público digital havia sido submetido à avaliação de qualidade técnica em termos de aderência a padrões digitais definidos pelo Governo Federal.

252. Nesse contexto, o aspecto mais preocupante observado no levantamento é que os resultados das avaliações de qualidade ainda não têm sido utilizados de forma efetiva e sistematizada para subsidiar a melhoria da prestação dos serviços.

253. Diante disso, com base nos métodos e critérios levantados no presente trabalho, entende-se oportuna a realização de auditoria operacional para avaliar aspectos da qualidade de serviços públicos digitais tanto em termos da aderência a padrões técnicos (qualidade técnica), por meio da aplicação de questionário junto a gestores de serviços públicos, como também em termos da satisfação percebida pelos usuários com os serviços, por meio de grupos focais. Ademais, considera-se que a seleção dos serviços a serem avaliados na referida fiscalização devem levar em conta critérios delineados no presente relatório, tais como: demanda dos serviços, nível de satisfação histórico e público-alvo.

254. Por essa razão, será feita proposta de comunicação do relator ao colegiado no sentido de determinar a constituição de processo apartado para dar início à auditoria operacional sobre qualidade de serviços públicos transformados digitalmente, utilizando, como referência, o método de avaliação consignado no relatório da equipe de fiscalização.

255. No que diz respeito ao segundo objetivo do levantamento, que visava produzir diagnóstico inicial sobre a TD de serviços públicos em estados e capitais brasileiras, observou-se, a partir das respostas a um questionário aplicado e de entrevistas com gestores estaduais e municipais, que os entes federativos pesquisados se apresentam, no geral, em estágio ainda inicial quanto à adoção de algumas ações de transformação digital promovidas pelo Governo federal ou prescritas em legislação sobre governo digital, a exemplo da adesão à Base Nacional de Serviços Públicos Digitais, da constituição e manutenção de Conselho de Usuários, ou mesmo da existência de lei ou normativo próprio que trate de transformação digital em âmbito local.

256. Na mesma linha, verificou-se que a maioria dos entes federativos pesquisados declarou não ter recebido qualquer apoio da SGD/ME para fins de transformação digital de seus serviços. Uma das causas recorrentes citadas foi o desconhecimento, por partes dos entes federativos, das ações da SGD/ME.

257. Para agravar esse quadro, chamou a atenção o relato dos entes federativos pesquisados quanto ao baixo grau de acesso a meios de financiamento oferecidos pelo Governo Federal, ou a recursos próprios e suficientes para ações de transformação digital.

258. Por outro lado, destaca-se positivamente o alto percentual de entes pesquisados que afirmaram possuir portal digital único e oficial para disponibilização de informações institucionais, notícias e prestação de serviços públicos, assim como o elevado quantitativo desses entes que já aderiram à Rede Nacional de Governo Digital.

259. Por fim importa destacar que, durante a realização deste levantamento, etapa imprescindível para dar suporte às futuras ações de controle propostas, a Sefti contou com apoio decisivo de todas as SECs do TCU nos estados, que também demonstraram interesse e disponibilidade de engajamento na futura auditoria sobre qualidade de serviços públicos digitais proposta neste relatório.

#### **8. Proposta de Encaminhamento**

260. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior com a seguinte proposta:

260.1. Nos termos do art. 8º da Resolução-TCU 315, de 2020, fazer constar, na ata da sessão em que estes autos forem apreciados, comunicação do relator ao colegiado no sentido de determinar a constituição de processo apartado para dar início à auditoria operacional sobre qualidade de serviços públicos transformados digitalmente, utilizando, como referência, o método de avaliação consignado no relatório da equipe de fiscalização.



260.2. *informar aos seguintes órgãos do acórdão que vier a ser proferido, destacando que o relatório e o voto que fundamentam a deliberação ora encaminhada podem ser acessados por meio do endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos):*

260.2.1. *Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia;*

260.2.2. *Secretaria Especial de Modernização do Estado da Secretaria-Geral da Presidência;*

260.2.3. *Ouvidoria-Geral da União; e*

260.2.4. *entes federativos que responderam ao questionário de transformação digital.*

260.3. *autorizar a Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação a divulgar as informações presentes no relatório de levantamento a fim de contribuir com a melhoria da qualidade de serviços públicos voltados aos cidadãos, bem como com o processo de transformação digital dos demais entes federativos;*

260.4. *arquivar o presente processo, com fulcro no art. 169, inciso V, do RITCU.”*

260.5.

VOTO

Trata-se de fiscalização do tipo levantamento, que foi proposta pela Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação - Sefti e encaminhada pela Coordenação-Geral de Controle Externo da Área Social e de Governança e Gestão Pública - Cosocial, como parte da estratégia de avaliação da transformação digital no setor público, que visa a contribuir para o aperfeiçoamento e para a modernização do Estado por meio do uso da Tecnologia da Informação.

2. Inserido na estratégia desta Corte de “Contribuir para a transformação digital do país”, esta fiscalização tem dois objetivos.

3. O primeiro se refere à obtenção de conhecimento sobre métodos e critérios que possibilitem a avaliação da qualidade do serviço público transformado digitalmente com foco na percepção dos seus usuários.

4. O segundo objetivo diz respeito à realização de diagnóstico inicial da transformação digital ocorrida nos estados federados e em suas capitais, também sob o ponto de vista do usuário.

5. Preliminarmente, a equipe procurou fazer uma revisão do marco legal relativo à avaliação dos serviços públicos, apresentando os principais conceitos e as metodologias modernamente conhecidas, com ênfase nos oferecidos digitalmente. Depois, fez um inventário das principais iniciativas nacionais implementadas, concluindo que o governo federal não se utilizava, de forma sistemática, de nenhum instrumento para fins de avaliação da qualidade dos serviços públicos, incluindo os de natureza digital.

6. Não obstante a necessidade de acompanhamento da qualidade dos serviços por meio de ferramenta de avaliação da satisfação do usuário estar prevista desde a edição do Decreto 8.936, de 2016, verificou-se que de um universo de quase 4.300 serviços considerados digitais ou parcialmente digitais, “(...) apenas 774 haviam sido avaliados em termos da satisfação e da qualidade percebida pelos usuários, ou seja, apenas 18%, o que é muito pouco e dificulta a obtenção de uma visão mais abrangente a respeito da qualidade dos serviços prestados por meio de tecnologias digitais pela Administração Pública Federal”.

7. Foram priorizados, em seguida, um rol de 20 serviços, segundos critérios tais como o número de solicitações (demanda), a abrangência do público-alvo e o nível histórico de baixa satisfação do usuário, que poderiam ser avaliados segundo a qualidade dos serviços prestados, por meio de uma futura auditoria.

8. No que tange ao segundo objetivo, o relatório apresenta uma visão das iniciativas do governo federal para apoiar os entes federados na transformação digital. Depois faz uma avaliação da realidade da transformação digital dos estados, de suas capitais e do Distrito Federal, a partir do resultado dos questionários respondidos.

9. A conclusão é que os entes pesquisados se apresentam, no geral, em estágio ainda inicial quanto à adoção de ações de transformação digital. São carentes de apoio técnico para incrementar



suas iniciativas e não dispõem de financiamento oferecido pelo Governo Federal ou de recursos próprios para tal finalidade.

10. Diante desse cenário, a equipe de fiscalização, com a anuência das instâncias superiores da Sefti, propõe que seja autorizada a realização de auditoria operacional sobre a qualidade dos serviços públicos transformados digitalmente, por meio da aplicação de questionário junto aos gestores dos serviços e através de entrevistas com grupos focais, sempre em termos da satisfação percebida pelos usuários com os serviços, com a qual concordo, com as seguintes ressalvas.

11. Entendo, dada a dimensão do desafio a ser enfrentado, em face da enorme quantidade de serviços digitais sem avaliação, que a auditoria a ser produzida deve se restringir, neste momento, exclusivamente, aos serviços prestados diretamente pelo governo federal. Há muito o que fazer e os recursos humanos disponíveis são escassos.

12. Julgo, ademais, inoportuna, mesmo não se tratando de informações classificadas como sigilosas, a divulgação dos dados constantes de relatório em apreciação, dada a finalidade do levantamento como instrumento de fiscalização, que é, consoante previsto no art. 238 do Regimento Interno, o de conhecer a organização e o funcionamento dos órgãos e entidades, identificar objetos e instrumentos de fiscalização e o de avaliar a viabilidade de futuras fiscalizações, subsídios esses que se destinam a priorizar, no âmbito interno do TCU, as unidades e as ações a serem auditadas. Naturalmente, a auditoria na avaliação dos serviços públicos digitais que será realizada haverá de ser amplamente difundida.

13. Em termos processuais, considero, ainda, mais adequado, do que a constituição de processo apartado para a realização da auditoria sugerida pela equipe de fiscalização, que um novo processo seja autuado com essa finalidade, ao qual estes autos de levantamento sejam apensados definitivamente, tal como disciplinado na Resolução-TCU 259/2014.

14. Antes de concluir, consigno meus elogios ao trabalho realizado, tendo a certeza que a auditoria a ser produzida estará alinhada com os objetivos estratégicos do TCU e contribuirá para o aperfeiçoamento da administração pública.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

#### ACÓRDÃO Nº 2004/2022 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 040.784/2021-5
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Levantamento
3. Interessado: Tribunal de Contas da União
4. Unidades: Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia (SGD/ME) e Controladoria-Geral da União (CGU)
5. Relator: Ministro Jorge Oliveira
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação (Sefti)
8. Representação legal: não há.

#### 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de levantamento acerca dos métodos e critérios que possibilitem a avaliação da qualidade do serviço público transformado digitalmente e sobre as iniciativas do governo federal para apoiar a transformação digital – TD em estados e capitais brasileiras.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com fundamento no art. 238 do Regimento Interno do TCU, ante as razões expostas pelo Relator, em:



9.1. autorizar a realização de auditoria operacional para avaliar os serviços públicos transformados digitalmente prestados diretamente pelo governo federal, sob o ponto de vista do usuário;

9.2. informar aos seguintes órgãos acerca deste acórdão, destacando que o relatório e o voto que fundamentam a deliberação ora encaminhada podem ser acessados por meio do endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos):

9.2.1. Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia;

9.2.2. Secretaria Especial de Modernização do Estado da Secretaria-Geral da Presidência;

9.2.3. Ouvidoria-Geral da União; e

9.2.4. entes federativos que responderam ao questionário de transformação digital;

9.3. apensar oportunamente, de forma definitiva, estes autos ao processo que vier a ser autuado para abrigar a auditoria operacional ora autorizada.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2004-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira (Relator) e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC 005.839/2016-5

Natureza: Embargos de Declaração em Recurso de Revisão (Tomada de Contas Especial)

Órgão/Entidade: Município de Salmourão (SP)

Recorrente: José Luiz Rocha Peres (058.719.358-18);

Representação legal: Anderson de Oliveira Alarcon (37270/OAB-DF), representando José Luiz Rocha Peres.

**SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. MINISTÉRIO DO TURISMO. “1ª CANOAGEM FEST SHOW”. IRREGULARIDADE NA EXECUÇÃO FINANCEIRA DO CONVÊNIO. REVELIA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO PARCIAL. MULTA. INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA. RECURSO DE REVISÃO. AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVOS DOCUMENTOS QUE EVIDENCIAM O NEXO CAUSAL E A PARCIAL REALIZAÇÃO DO EVENTO. QUITAÇÃO DO DÉBITO. REDUÇÃO DA MULTA. RECONHECIMENTO DE CRÉDITO EM FAVOR DO MUNICÍPIO DE SALMOURÃO PERANTE A FAZENDA PÚBLICA FEDERAL. AFASTAMENTO DA PENALIDADE DE INABILITAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADE DA CITAÇÃO. NÃO ATUALIZAÇÃO DE ENDEREÇO PELO RESPONSÁVEL NA BASE DE DADOS DA RECEITA FEDERAL. NÃO ACOLHIMENTO.**

**RELATÓRIO**

Transcrevo a seguir, com ajustes de forma, e nos termos do art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei nº 8.443/92, a instrução lavrada no âmbito da Secretaria de Recursos (peça 181), contendo a análise de





mérito das razões recursais, cujas conclusões contaram com a anuência do Diretor da unidade técnica (peça 182).

### “INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de embargos de declaração interposto pelo ex-Prefeito Municipal de Salmourão/SP (gestão 2009-2012), José Luiz Rocha Peres (peça 159) em face do julgamento do Acórdão 532/2022-TCU-Plenário (peça 155), ocasião em que foi julgado recurso de revisão interposto pelo mencionado embargante.

1.1. A deliberação embargada apresenta o seguinte teor (itens assinalados em negrito representam a concessão de efeito suspensivo recursal):

9.1 nos termos dos arts. 32, inciso III e 35, da Lei 8.443/1992, conhecer do presente recurso de revisão, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, e dar a seguinte redação aos itens 9.3 a 9.4 do acórdão recorrido:

“9.3. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas ‘b’, ‘c’ e ‘d’, e 19, da Lei 8.443/1992, julgar irregulares as contas de José Luiz Rocha Peres, Thiago Roberto Aparecido Marcelino Ferrarezi e da empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda. - ME e condená-los solidariamente ao pagamento do débito discriminado a seguir, atualizado monetariamente e acrescido dos juros de mora devidos, calculado desde a data de ocorrência indicada até sua efetiva quitação, na forma da legislação vigente, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da quantia ao Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da referida Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU:

| VALOR         | DATA DA OCORRÊNCIA   |
|---------------|----------------------|
| R\$ 36.036,04 | 05/2/2010 (débito)   |
| R\$ 3.558,65  | 30/04/2013 (crédito) |
| R\$ 3.576,09  | 04/06/2013 (crédito) |
| R\$ 3.593,61  | 02/07/2013 (crédito) |
| R\$ 3.611,22  | 30/07/2013 (crédito) |
| R\$ 3.628,92  | 27/08/2013 (crédito) |
| R\$ 3.637,63  | 17/09/2013 (crédito) |
| R\$ 3.650,36  | 22/10/2013 (crédito) |
| R\$ 3.671,16  | 26/11/2013 (crédito) |
| R\$ 3.690,99  | 27/12/2013 (crédito) |
| R\$ 3.453,86  | 04/01/2014 (crédito) |
| R\$ 3.724,95  | 22/01/2014 (crédito) |
| R\$ 3.481,14  | 29/01/2014 (crédito) |
| R\$ 3.511,14  | 01/03/2014 (crédito) |
| R\$ 3.771,28  | 25/03/2014 (crédito) |
| R\$ 3.543,14  | 09/04/2014 (crédito) |
| R\$ 3.805,97  | 29/04/2014 (crédito) |
| R\$ 3.831,47  | 27/05/2014 (crédito) |
| R\$ 3.849,10  | 27/06/2014 (crédito) |
| R\$ 3.864,49  | 22/07/2014 (crédito) |
| R\$ 3.864,88  | 26/08/2014 (crédito) |



9.4. com fundamento no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992, aplicar a José Luiz Rocha Peres, Thiago Roberto Aparecido Marcelino Ferrarezi e à empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda. -ME, individualmente, multa no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), atualizado monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento, na forma da legislação vigente, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da quantia ao Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da referida Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU”;

9.2. tornar insubsistentes os itens 9.5 e 9.6 do Acórdão 726/2018-TCU-Plenário;

9.3. expedir quitação do débito solidário aplicado a José Luiz Rocha Peres (058.719.358-18), Thiago Roberto Aparecido Marcelino Ferrarezi (322.080.708-95) e à empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda. – ME (09.520.843/0001-93), por meio do Acórdão 726/2018-TCU-Plenário;

9.4. reconhecer a existência de crédito perante a Fazenda Pública Federal em favor do Município de Salmourão/SP, em razão do recolhimento a maior do débito aplicado por meio do Acórdão 726/2018-TCU-Plenário, orientando-o a requerer junto à Secretaria Executiva do Ministério do Turismo o respectivo ressarcimento, apresentando cópia deste acórdão, de acordo com a Portaria Conjunta Segecex-Segedam 1/2021, arts. 2º, inciso I, 3º e 4º, incisos I a VIII:

| <b>Crédito</b> | <b>Data do crédito</b> |
|----------------|------------------------|
| R\$ 28.517,23  | 22/2/2022              |

9.5. dar ciência desta deliberação, bem como do voto e do relatório que a integram ao recorrente, ao Município de Salmourão/SP, à Procuradoria-Geral da República no Estado de SP, ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e demais interessados no processo, informando-os que o teor integral das peças que o integram poderá ser obtido no endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos) e que o acesso às demais peças do processo pode ser obtido no endereço eletrônico deste Tribunal, opção "vista eletrônica".

## **HISTÓRICO**

2. A origem destes autos decorre de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo em face da não comprovação da aplicação de recursos federais transferidos ao Município de Salmourão/SP por meio do Convênio 1370/2009. O objeto daquela pactuação era incentivar o turismo com a realização do projeto intitulado “1ª Canoagem Fest Show”.

2.1. Coube à Secretaria de Controle Externo do Estado de São Paulo (Secex/SP) a instrução do feito, a qual se incumbiu de realizar a citação do responsável, ora embargante, José Peres (peças 4-5, 9 e 13), e de emitir sua instrução final de mérito na qual, a par da revelia do mencionado responsável, propôs o julgamento irregular das presentes contas, imputação do débito apurado e aplicação das penas previstas nos arts. 57 e 60 da Lei 8.443/1992 (peças 16-18), posicionamento esse ratificado pelo Ministério Público junto ao TCU (peça 19).

2.2. Em 4/4/2018, acolhendo os mencionados posicionamentos, foi prolatado o Acórdão 726/2018-TCU-Plenário (peça 20). Irresignado com aquele julgado, o responsável, ora recorrente, interpôs recurso de revisão, com apresentação de novos documentos (peças 85, 88-98, 101-104 e 121-144), requerendo, em especial, a invalidade de sua citação.

2.3. Ao analisar os argumentos recursais, o auditor instrutor e o diretor desta Secretaria de Recursos (Serur) propuseram, no mérito, que o acórdão recorrido fosse parcialmente reformado de forma a serem mitigadas as penas aplicadas ao embargante (peças 116-117). Divergindo do encaminhamento proposto, o Secretário da Serur se posicionou pelo não provimento do recurso (peça 118) o qual foi acompanhado pelo MP/TCU (peça 145). Insta assinalar que, quanto à preliminar de citação inválida, todas as instruções técnicas e o parecer ministerial se posicionaram pelo seu não acolhimento.

2.4. Em 16/3/2022, reconhecendo a validade da citação e, no mérito, divergindo dos encaminhamentos propostos pela Serur e pelo MP/TCU, foi prolatado o Acórdão 532/2022-TCU-Plenário nos termos subscritos no subitem 1.1 deste Exame.

2.5. Alegando ter havido omissão naquele julgado, José Peres interpõe o presente recurso de embargos de declaração, o qual se passa a análise.

## **EXAME DE ADMISSIBILIDADE**

3. Por meio de despacho, o relator, Ministro Antônio Anastasia, determinou que a Serur procedesse ao exame de admissibilidade e à instrução do recurso (peça 162). O serviço de admissibilidade desta secretaria propôs conhecer o recurso com a suspensão de efeitos em relação aos itens 9.1, 9.2 e 9.3 do acórdão embargado (peça 167).

## **EXAME DE MÉRITO**



#### 4. Delimitação

4.1. Constitui objeto do presente exame analisar se, a par de novos argumentos quanto à invalidade da citação do embargante, o acórdão deva ser desconstituído a fim de que seja promovida nova citação do responsável.

#### 5. Invalidade da citação

5.1. O embargante alega que houve omissão quanto a três aspectos relacionados à tese de citação inválida por ele invocada (peça 159, p. 2-5):

- a) era de conhecimento deste Tribunal de que o endereço utilizado para a sua citação não era o dele, mas do paço municipal de Salmourão/SP;
- b) era de conhecimento deste Tribunal que, em 2018, o embargante já era ex-Prefeito do mencionado município; e
- c) não foram efetuadas diligências complementares para a obtenção do endereço correto de notificação do embargante, o que implica em cerceamento de sua defesa e tratamento não isonômico já que, no caso de outro responsável, Thiago Roberto, as diligências para a sua citação foram efetuadas.

#### Análise:

5.2. De início, cumpre esclarecer que não há nenhuma omissão a ser suprida haja vista que a tese, invalidade da citação, foi enfrentada por este Tribunal, conforme consta, tanto no relatório, como no voto condutor do acórdão embargado:

- a) fundamentos lançados no voto à peça 156, p. 4-5:

“(…)

19. Quanto às alegações de invalidade na citação do responsável, esclareço que as notificações se deram de conformidade com a normativa aplicável a esta Corte de Contas, da qual se destaca o art. 179, do Regimento Interno do TCU e os art. 3º e 4º, e § 1º, da Resolução TCU 170, de 30 de junho de 2004. Ainda que o responsável não tenha sido efetivamente notificado, visto que não se encontrava mais à frente da Prefeitura de Salmourão/SP, era seu dever manter atualizado o seu endereço nas bases de dados públicas, a exemplo da Receita Federal, bastando para isso fazê-lo quando da Declaração de Ajuste Anual do imposto de renda.

20. Já decidi esta Corte que a utilização do endereço constante na base de dados da Receita Federal é válida para fins de citação. Compete ao responsável manter seu domicílio atualizado perante os órgãos públicos (Acórdão 3.254/2015-TCU-1ª Câmara, rel. Min. Benjamin Zymler).

21. A esse respeito, a validade do critério de comunicação processual do TCU foi referendada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do julgamento do MS-AgR 25.816/DF, por meio do qual se afirmou a desnecessidade da ciência pessoal do interessado, entendendo-se suficiente a comprovação da entrega do “AR” no endereço do destinatário:

Ementa: agravo regimental. Mandado de segurança. Desnecessidade de intimação pessoal das decisões do tribunal de contas da união. art. 179 do regimento interno do TCU. Intimação do ato impugnado por carta registrada, iniciado o prazo do art. 18 da lei nº 1.533/51 da data constante do aviso de recebimento. Decadência reconhecida. Agravo improvido.

O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.

O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples

22. No caso vertente, a citação do responsável se deu em endereço proveniente da base de CPFs da Receita Federal, em sistema custodiado pelo TCU, conforme indicado na instrução transcrita no relatório. A entrega dos ofícios citatórios nesses endereços e o recebimento das comunicações ficaram igualmente comprovados. Ainda de acordo com a Serur (peça 116, p. 10), até a data de produção da instrução técnica (28/6/2021), o recorrente permanecia utilizando o mesmo endereço naquela base de dados, somente trazendo indicação de nova morada à peça 101, p. 15.

23. Desse modo, acompanho as manifestações precedentes no sentido de rejeitar as alegações de cerceamento de defesa em virtude de vício nas notificações; e

b) apontamentos lançados relatório à peça 157, p. 8-9 e que foram acolhidos pelo relator no item 23 do voto condutor:

“(…)

6.3. As razões recursais apresentadas pelo recorrente, quanto ao seu suposto cerceamento de defesa, se vinculam à validade de suas notificações, tanto na fase interna deste processo de TCE, como na externa, haja



vista a alegação de que ele só teria tomado ciência sobre o trâmite destes autos quando de seu pedido de registro de candidatura. Assim, a análise quanto à validade das notificações do recorrente também se aplica ao argumento quanto ao alegado cerceamento de sua defesa.

6.4. Ao contrário das disposições do CPC, que exige a citação pessoal do réu e cuja aplicabilidade é defendida pelo recorrente, no âmbito deste Tribunal, em face do disposto no inciso I do art. 22 da Lei 8.443/1999, as notificações são regidas pelas disposições do Regimento Interno do TCU (RI/TCU) as quais prescrevem:

Art. 179. A citação, a audiência ou a notificação, bem como a comunicação de diligência e de rejeição de alegações de defesa, far-se-ão:

I – mediante ciência da parte, efetivada por servidor designado, por meio eletrônico, fac-símile, telegrama ou qualquer outra forma, desde que fique confirmada inequivocamente a entrega da comunicação ao destinatário;

II – mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário;

III – por edital publicado nos órgãos oficiais, quando o seu destinatário não for localizado.

6.5. Nesse contexto, é entendimento sedimentado no âmbito deste Tribunal que a entrega do ofício de citação “no endereço do destinatário” resta validamente atendida, sem infringir os princípios que norteiam a ampla defesa, se for utilizada a informação de endereço constante no sistema CPF da Receita Federal. Com efeito:

**a) Acórdão 1.504/2012-TCU-Segunda Câmara (relatoria do Ministro Augusto Nardes):**

O aviso de recebimento dos Correios (AR), fazendo prova de que a citação foi entregue no endereço do responsável constante na base de dados do Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), justifica a rejeição de nulidade processual, arguida sob a alegação de ausência de ciência pessoal da comunicação processual;

**b) Acórdão 501/2015-TCU-Plenário (relatoria do Ministro-substituto André de Carvalho):**

O endereço de envio de ofícios de audiência e citação deve ser previamente confirmado mediante consulta aos sistemas de informações disponíveis ao TCU, em especial, junto à base de dados da Receita Federal do Brasil, procedendo à juntada das consultas ao respectivo processo; e c) **Acórdão 5.821/2013-TCU-Segunda Câmara (relatoria do Ministro Benjamin Zymler):**

Não há qualquer afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa na realização da citação mediante a simples entrega do ofício de comunicação no endereço do responsável. Contudo, o ato processual de citação original é nulo quando o ofício não for entregue no endereço correto do responsável.

6.6. Também há que se ressaltar que não há a obrigatoriedade que a referida entrega seja efetuada, de forma pessoal, ao destinatário da citação conforme se extrai dos enunciados dos Acórdãos 1.019/2008-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Benjamin Zymler), 1.504/2012-TCU-Segunda Câmara (relatoria do Ministro Augusto Nardes), Acórdão 680/2020-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Vital do Rêgo), dentre outros. Tal posicionamento já foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal, no âmbito do julgamento do Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 25.816, que julgou válida a forma de citação efetuada por este Tribunal:

Ementa: Agravo regimental. Mandado de segurança. Desnecessidade de intimação pessoal das decisões do Tribunal de Contas da União. Art. 179 do regimento interno do TCU. Intimação do ato impugnado por carta registrada, iniciado o prazo do art. 18 da lei n. 1.533/51 da data constante do aviso de recebimento. Decadência reconhecida. Agravo improvido.

6.7. *In casu*, consta dos autos que:

6.7.1. Para a citação do recorrente, foi utilizado o seu endereço lançado na base de dados da Receita Federal (pesquisa de endereço à peça 6), com endereço idêntico ao constante no comprovante de aviso de recebimento à peça 13. É de responsabilidade do recorrente manter seu endereço atualizado naquela base de dados, não podendo ser aceito o argumento de que seu endereço era diverso daquele, à luz do entendimento que se extrai da parte final do enunciado do Acórdão 3.254/2015-TCU-Primeira Câmara (relatoria do Ministro Benjamin Zymler), *verbis*:

A utilização do endereço constante na base de dados da Receita Federal é válida para fins de citação. Compete ao responsável manter seu domicílio atualizado perante os órgãos públicos.

6.7.2. Insta assinalar que, mediante consulta ao sistema CPF, até o dia desta instrução processual, o recorrente continua utilizando o mesmo mencionado endereço naquela base de dados e apresenta novo comprovante de endereço à peça 101, p. 15. Ao se omitir quanto a sua devida atualização cadastral, o recorrente assume o ônus decorrente de sua conduta, sem embargo de se mencionar que ele está se utilizando de motivo torpe, por omissão, em seu próprio benefício, o que é inadmissível no ordenamento pátrio.

5.3. Quanto à tese de invalidade da citação, os argumentos lançados pelo embargante em seu recurso de revisão informam que ele nunca foi citado já que o endereço utilizado para sua notificação foi o mesmo da Prefeitura Municipal de Salmourão/SP ao passo que ele já não era prefeito daquela municipalidade em 2018



(peça 101, p. 11-15). Os novos argumentos invocados pelo embargante (vide subitem 5.1 deste Exame) são díspares em relação àqueles e, do ponto de vista processual, não seria possível haver omissão sobre argumentos que não foram invocados no âmbito do recurso de revisão.

5.4. De outro lado, não se conhecem os motivos pelos quais o recorrente não complementou seus argumentos referentes à citação inválida, antes do julgamento do acórdão embargado e, como estão sendo apresentados novos argumentos, em momento processual extemporâneo, na processualística do TCU, em que pese a peça processual ter sido nominada como embargos de declaração, o seu conteúdo se traduz, materialmente, como novo recurso de revisão, o que, pelos princípios recursais da singularidade recursal e da preclusão consumativa impedem que a peça recursal apresentada seja conhecida.

5.5. De fato, entende-se que a hipótese recursal seria, não de omissão, mas sim de eventual obscuridade do acórdão embargado e, quanto a esse aspecto, não se verificada nenhuma obscuridade:

5.5.1. Ora, em 2018, é incontroverso que era do conhecimento do TCU que o endereço utilizado para citação do responsável, ora embargante, era o mesmo da Prefeitura de Salmourão/SP. No entanto, não é verdade que este Tribunal sabia que o mencionado endereço não era o do embargante pelo fato, como dito alhures, de que ele não procedeu à alteração de seu endereço junto à base de dados da Receita Federal.

5.5.2. Assim, para este Tribunal, o embargante optou, simplesmente, por manter o seu endereço de notificação igual ao da municipalidade, arcando com os riscos inerentes a esta opção. Admitir hipótese diversa seria permitir que qualquer gestor público, sob jurisdição deste Tribunal, se utilize da estratégia de manter dados incorretos na base de dados da Receita Federal para dificultar, inviabilizar ou mesmo invalidar a sua notificação por parte do TCU.

5.5.3. Insta assinalar que o embargante não teceu nenhuma ponderação acerca das razões pelas quais não atualizou seu endereço por ocasião da declaração anual do imposto de renda ou mesmo para que procedesse, administrativamente perante o fisco, quanto à retificação de seus dados cadastrais de domicílio perante aquele órgão. Reitera-se assim o fundamento de que a ninguém é dado alegar motivo torpe em seu próprio proveito.

5.5.4. Esclareça-se, outrossim, que não foram realizadas diligências complementares por parte deste Tribunal quanto a outros endereços do embargante porque se entendeu suficiente a utilização para a sua citação do endereço por ele informado na base de dados da Receita Federal, o qual foi regularmente recebido por pessoa física, nos termos constantes no aviso de recebimento à peça 13. Dessa forma, não há que se falar em infringência ao princípio da isonomia ou de cerceamento à defesa do embargante.

5.6. Por fim, em nova consulta à base de dados da Receita Federal, onde consta a informação de que a última atualização de dados cadastrais foi efetuada em 1/7/2022, o embargante, paradoxalmente, continua utilizando o endereço da municipalidade conforme documentado anexado ao final da presente instrução. Tal atitude atenta contra a boa-fé processual na medida que tal fato é de seu pleno conhecimento e já foi mencionado no âmbito do acórdão embargado (vide item 5.2 deste exame, alínea “b”, item 6.7.2 da do texto transcrito).

### **CONCLUSÃO**

6. Da análise anterior, conclui-se que não há omissão a ser suprida e pela apresentação de argumentos novos, mas sim eventual supressão de obscuridade no acórdão embargado que se entende também inexistente, uma vez que foi utilizado endereço informado pelo próprio embargante junto à Receita Federal, informação cadastral essa que se mantém até a data da presente instrução.

6.1. Com base nessas conclusões, entende-se que o presente recurso de embargos de declaração seja conhecido e rejeitado.

### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

7. Ante o exposto, propõe-se, com base no art. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992:

- a) conhecer o recurso de embargos de declaração interposto e, no mérito, rejeitá-lo;
- b) dar ciência ao embargante e aos demais interessados sobre o acórdão que vier a ser proferido”.

É o relatório.

### **VOTO**

Em análise embargos de declaração opostos pelo ex-Prefeito Municipal de Salmourão (SP) (gestão 2009-2012), José Luiz Rocha Peres (peça 159) em face do julgamento do Acórdão 532/2022-TCU-Plenário (peça 155), ocasião em que foi apreciado recurso de revisão interposto pelo mencionado embargante e foi lhe dado parcial provimento.





2. As condenações originais em débito e multa decorreram originalmente da não comprovação da aplicação de recursos federais transferidos pelo Ministério do Turismo ao Município de Salmourão (SP) por meio do Convênio 1370/2009 (Siafi/Siconv 716157), cujo objetivo foi o de incentivar o turismo por meio da realização do projeto intitulado “1ª Canoagem Fest Show”, com recursos transferidos pelo concedente no valor de R\$ 100.000,00 e contrapartida do município de R\$ 11.000,00.

3. Presentes os requisitos de admissibilidade fixados no art. 34, § 2º da Lei 8.443/1992, c/c o art. 287, § 3º do RI/TCU, conheço dos embargos, em ratificação ao Despacho por mim proferido à peça 162.

4. O acórdão embargado conheceu e deu parcial provimento ao recurso de revisão interposto pelo peticionante, para afastar a penalidade de inabilitação imposta ao ex-prefeito e ao Sr. Thiago Roberto Aparecido Marcelino Ferrarezi, sócio-administrador da empresa contratada, bem como restringiu o montante do valor a ser ressarcido ao erário correspondente a dois eventos artísticos não comprovados oriundos da não apresentação da Banda Studio Um e da Dupla Sertaneja Leandro e Fernando, no valor histórico de **R\$ 36.036,04** (peça 1, p. 79).

5. Reconheceu-se, entretanto, a quitação integral do débito em virtude do recolhimento, por parte do Município de Salmourão (SP), do valor de **R\$ 73.320,05**, conforme termo de parcelamento do débito à peça 89, valores esses que, cotejados entre si e devidamente atualizados resultaram na existência de um crédito perante a Fazenda Pública Federal em favor do Município, no montante de **R\$ 28.517,23**. Foram mantidas, entretanto, as multas imputadas aos dois responsáveis acima citados, agora em patamar inferior (**R\$ 4.000,00**), com base no art. 58, I, da Lei 8.443/1992.

6. Nestes aclaratórios, o embargante reitera argumentos já expendidos em seu recurso de revisão, relativos a vícios em suas notificações e de cerceamento de defesa, tanto na fase interna do processo de TCE quanto na externa, visto que somente teria tomado ciência do trâmite dos autos quando do seu pedido de registro de candidatura.

7. Assim, como já havia feito quando da análise do apelo revisional (peça 116), a Serur afasta qualquer existência de vício nas notificações, uma vez que a entrega do ofício de citação no endereço do destinatário restou validamente atendida.

8. Acompanho integralmente o posicionamento alvitrado pela Serur.

9. É firme o entendimento desta Corte de Contas no sentido de que a entrega de notificações no “endereço do destinatário” é atendida plenamente se utilizada a informação constante do sistema CPF da Receita Federal, sem necessidade de entrega pessoal ao destinatário (AR de mão própria):

Considera-se inválida citação encaminhada ao endereço constante da base de dados do Sistema CPF, da Receita Federal, quando comprovada mudança de domicílio do responsável ocorrida antes da comunicação processual e da atualização anual obrigatória de endereço no referido sistema, quando da declaração de imposto de renda. (**Acórdão 1.581/2022-TCU-Plenário, de minha relatoria**)

Considera-se como forma necessária e suficiente para se considerar efetivada a notificação a simples entrega no endereço do destinatário, com aviso de recebimento. Inexiste qualquer exigência para que seja o próprio responsável o recebedor da correspondência (**Acórdão 2.595/2007-TCU-Plenário, rel. Min. Valmir Campelo**)

São válidas as comunicações processuais entregues, mediante carta registrada com aviso de recebimento, no endereço profissional do responsável, não havendo necessidade de que o recebimento seja feito por ele próprio. (**Acórdão 4.748/2021-TCU-1ª Câmara, rel. Min. Vital do Rêgo**)

O responsável não pode arguir nulidade de comunicação processual por desatualização de endereço constante na base da Receita Federal, pois cabe a ele manter atualizada a informação sobre seu domicílio nessa base de dados oficial, não se admitindo no ordenamento jurídico brasileiro a arguição de nulidade por quem lhe deu causa (art. 276 do CPC) (**Acórdão 2.489/2020-TCU-Plenário, rel. Min. Ana Arraes**)

10. Também o Supremo Tribunal Federal já confirmou a validade das intimações feitas pelo TCU no endereço do destinatário, com o aviso de recebimento simples, acrescentando-se ser ainda **desnecessária** a notificação do responsável na **fase interna** da tomada de contas especial, por se tratar de fase meramente inquisitória e investigatória dos atos em apreciação:

“DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DAS DECISÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ART. 179 DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. 1. O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações. 2. O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples”. (MS-AgR: 25.816 DF, Relator Min. Eros Grau, julgamento 12/06/2006)

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. JULGAMENTO DE RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA DA SESSÃO. DESNECESSIDADE. I – A jurisprudência desta Casa firmou-se no sentido de **ser desnecessária a intimação pessoal** da data de realização da sessão de julgamento na hipótese de a informação ter sido publicada em veículo de comunicação oficial. Tal orientação, fixada pelo Plenário deste Tribunal, está consubstanciada na ementa do MS 24.961/DF, Rel. Min. Carlos Velloso. Precedentes. II – Segurança denegada. (MS 28.644, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 12/08/2014)

“FASES. COMUNICAÇÕES. VALIDADE. PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. OBSERVÂNCIA. 1. **São mitigadas as exigências de contraditório na fase interna da tomada de contas especial, pois não existe um processo que tem por finalidade julgar a regularidade** das condutas e a responsabilidade dos agentes, mas há apenas um procedimento investigatório da Administração Pública para resguardar a legalidade e a economicidade na aplicação dos recursos públicos. Precedentes. 2. Mostra-se válido o ato de comunicação do interessado, desde que haja demonstração efetiva de ter atingido sua finalidade. 3. Não há nulidade no ato de citação realizado pelo Tribunal de Contas da União na fase externa da tomada de contas especial quando realizado por meio de carta registrada com aviso de recebimento assinado por terceira pessoa, caso **reste comprovado ter sido o documento entregue no endereço do destinatário**. Art. 179, II, do RITCU. Precedentes. (MS 34.690/DF-AgR, relator Min. Edson Fachin, julgamento em 25/9/2018) (Destaquei)

11. Insiste o apelante que o Tribunal deveria ter efetuado diligências adicionais para certificar-se do correto endereço do destinatário. Tal providência não se fez necessária pois foi utilizado o logradouro informado pelo responsável na base de dados da Receita Federal, conforme documentos juntados às peças 25 (pesquisa de endereço junto à Receita Federal), 42 (Ofício 1863/2018-TCU/SECEX-SP, de 23/7/2018) e 46 (respectivo comprovante de AR, efetuado em 2/8/2018).

12. Há mais. Apesar de não obrigatória, diversas notificações foram feitas ainda na fase interna da TCE, conforme tabela elaborada pela Secretaria de Recursos à peça 116, p. 4-7, *litteris*:

| Ocorrências                                                                                                         | Fundamento legal da interrupção do prazo prescricional | Localização nos autos      |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------|----------------------------|
| 1 – Em 27/2/2012, notificação para complementação de documentos da prestação de contas apresentada pelo responsável | Inciso II do art. 2º da Lei 9.873/1999                 | peça 1, p. 66 e p. 67 (AR) |
| 2 – Em 25/4/2012, nova notificação do responsável para complementação da prestação de contas                        | Inciso II do art. 2º da Lei 9.873/1999                 | peça 1, p. 69 e p. 70 (AR) |
| 3 – Em 8/6/2012, apresentação de documentos complementares à prestação de contas por parte do responsável           | Inciso II do art. 2º da Lei 9.873/1999                 | peça 1, p. 71              |
| 4 – Em 9/10/2012, derradeira notificação do responsável para complementação da prestação de contas                  | Inciso II do art. 2º da Lei 9.873/1999                 | peça 1, p. 77 e p. 90 (AR) |
| 5 – Em 28/11/2012, solicitação por parte da municipalidade, da restituição do montante de R\$ 54.316,62             | Inciso II do art. 2º da Lei 9.873/1999                 | peça 1, p. 86              |
| 6 – Em 10/9/2014, notificação do responsável informando a reprovação das contas e a solicitação para a              | Inciso I do art. 2º da Lei                             | Peça 1, p. 93 e p. 98 (AR) |



|                                                                                                                                                                                                   |                                       |                                  |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------|----------------------------------|
| devolução do restante do débito                                                                                                                                                                   | 9.873/1999                            |                                  |
| 7 – Citação solidária, no âmbito do TCU, de todos os responsáveis: Thiago Roberto Aparecido Marcelino e José Luiz Rocha Peres (em 15/12/2016); e, Usina Promoções de Eventos Ltda (em 16/12/2016) | Inciso I do art. 2º da Lei 9.873/1999 | peças 9-11 e AR's às peças 12-14 |

13. Nesse particular, já constavam dos autos, como dados do proponente, o endereço “Praça da Bandeira, 600 – Centro” (peça 1, p. 8). O referido endereço se manteve quando da assinatura do termo de convênio em discussão (peça 1, p. 36) e foi utilizado em três diligências para complementação de documentos faltantes na prestação de contas (itens 1, 2 e 4 da tabela acima).

14. Não constam dos autos qualquer notificação feita pelo embargante ao concedente quanto à mudança de seu domicílio quanto a futuras notificações. Essa responsabilidade é personalíssima do administrado, como dever de lealdade e boa-fé, conforme se depreende do art. 4º, II, da Lei 9.874/1999:

Art. 4º São deveres do administrado perante a Administração, sem prejuízo de outros previstos em ato normativo:

...

II - proceder com lealdade, urbanidade e boa-fé;

15. Também o art. 77, inciso V e VII, do Código de Processo Civil de 2015, aplicável subsidiariamente aos processos de contas no TCU, determina:

Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

...

V - declinar, no primeiro momento que lhes couber falar nos autos, o endereço residencial ou profissional onde receberão intimações, atualizando essa informação sempre que ocorrer qualquer modificação temporária ou definitiva;

...

VII - informar e manter atualizados seus dados cadastrais perante os órgãos do Poder Judiciário e, no caso do § 6º do art. 246 deste Código, da Administração Tributária, para recebimento de citações e intimações. (Incluído pela Lei nº 14.195, de 2021)

16. Não pode, pois, ser irrogada a esta Corte a responsabilidade pelo eventual não recebimento das notificações dirigidas ao responsável, visto que é de sua responsabilidade manter atualizados os endereços constantes das bases de dados oficiais, em especial da Receita Federal. Ademais, conforme sinalizou a Secretaria de Recursos, em nova consulta à base de dados da Receita Federal, onde consta a informação de que a última atualização de dados cadastrais foi efetuada em **1º/7/2022**, o embargante continua utilizando o endereço da sede da Prefeitura de Salmourão (SP) conforme documento anexo à peça 181, p. 8.

17. Ao fim e ao cabo, o embargante deseja rediscutir questões processuais já esgrimidas em sede recursal, daí porque se conclui não haver qualquer omissão ou obscuridade a ser suprida no acórdão embargado. Desse modo, os presentes aclaratórios merecem ser conhecidos e, no mérito, rejeitados.

Pelo exposto, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

#### ACÓRDÃO Nº 2005/2022 - TCU – Plenário

1. Processo nº TC 005.839/2016-5

1.1. Apensos: 033.673/2019-5; 033.674/2019-1; 042.173/2021-3; 033.672/2019-9; 033.675/2019-8



2. Grupo I – Classe de Assunto I - Embargos de Declaração em Recurso de Revisão (Tomada de Contas Especial)

3. Recorrente: José Luiz Rocha Peres (058.719.358-18)

4. Órgão/Entidade: Município de Salmourão (SP)

5. Relator: Ministro Antonio Anastasia

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Antonio Anastasia

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos (Serur)

8. Representação legal: Anderson de Oliveira Alarcon (37270/OAB-DF), representando José Luiz Rocha Peres.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de embargos de declaração opostos pelo Sr. José Luiz Rocha Peres (058.719.358-18) contra o Acórdão 532/2022-TCU-Plenário, que apreciou e deu parcial provimento a recurso de revisão interposto pelo recorrente,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com base no art. 34 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 287 do Regimento Interno, e diante das razões expostas pelo Relator, em

9.1. conhecer dos embargos de declaração para, no mérito rejeitá-los;

9.2. dar conhecimento deste acórdão, encaminhando a respectiva cópia, ao embargante, ao Ministério do Turismo e aos demais interessados, informando que a presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço virtual <https://www.tcu.gov.br/acordaos>.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2005-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia (Relator).

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário

**TC 042.576/2021-0**

Natureza: Administrativo – Produção de Conhecimento.

Órgão e Unidade Jurisdicionados: extinto Ministério do Esporte e Secretaria Especial do Esporte – Seesp, vinculada ao atual Ministério da Cidadania.

**SUMÁRIO:** PROCESSO ADMINISTRATIVO DE PRODUÇÃO DE CONHECIMENTO EM CUMPRIMENTO À DISPOSIÇÃO DO ACÓRDÃO 230/2017-PLENÁRIO. MATÉRIA RELATIVA À FORMA DO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA E JURISDIÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO SOBRE OS RECURSOS DE FOMENTO AO DESPORTO, ORIUNDOS DA ARRECADAÇÃO DECORRENTE DA EXPLORAÇÃO DOS SERVIÇOS DE LOTERIA DE PROGNÓSTICOS, REPASSADOS, NOS PERCENTUAIS LEGAIS, A SECRETARIAS DE ESPORTE OU ÓRGÃOS EQUIVALENTES DOS ESTADOS E DO DISTRITO FEDERAL (LEIS 9.615/1998 E 13.756/2018). NATUREZA FEDERAL DO RECURSO ATRAI A JURISDIÇÃO E



COMPETÊNCIA DO TCU PARA FISCALIZAR A CORRESPONDENTE APLICAÇÃO. DETERMINAÇÃO À SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO E OUTRAS PROVIDÊNCIAS. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS.

## RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo para produção de conhecimento, em cumprimento à disposição do subitem 9.5 do Acórdão 230/2017 – Plenário (relator Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti), acerca da forma de exercício da competência e jurisdição deste TCU sobre os recursos de fomento ao desporto, transferidos a estados e Distrito Federal, com fundamento nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 (com a redação dada pela Lei 13.756/2018), de forma a atender o disposto no art. 253, **caput** e inciso IV, do Regimento Interno/TCU.

2. A seguir, transcrevo, com os pertinentes ajustes de forma, excerto da instrução formulada por Auditor Federal de Controle Externo – AUFC da Secretaria de Controle Externo da Educação, Cultura e Desporto – SecexEducação, em que assim historiou e examinou a matéria (peça 5):

### “HISTÓRICO

2. No bojo do TC 005.040/2014-0, autos de representação formulada pelo Tribunal de Contas do Estado de Rondônia (TCE-RO), com fundamento no art. 237, inciso IV, da Lei 8.443/1992, acerca de irregularidades na dispensa de licitação para reforma de estádios realizada pela Secretaria de Estado de Esportes, Cultura e Lazer de Rondônia (Secel-RO), ao analisar a documentação encaminhada, detectou-se aspecto relevante atinente à jurisdição desta Corte sobre os recursos federais oriundos do extinto Ministério do Esporte (ME), com fulcro, à época, na Lei 9.615/1998, conhecida como Lei Pelé.

3. **In casu**, verificou-se possível lacuna de atuação deste Tribunal no que tange aos recursos públicos transferidos pela União a entes subnacionais, por força da Lei Pelé, uma vez não constatados precedentes desta Corte envolvendo casos concretos de transferências a estados, com base no art. 6º, inciso II e §2º, da Lei 9.615/1998 – como seria esperado em se tratando de transferências legais de recursos oriundos da União, na espécie, por meio do Ministério do Esporte (ME).

4. Assim sendo, o Ministério Público junto ao Tribunal foi instado a se manifestar, em especial sobre a jurisdição da Casa sobre o tema, merecendo destaque os seguintes trechos da peça 14 do TC 005.040/2014-0, a saber:

‘9. No caso das transferências legais – tal como as analisadas no caso concreto –, os repasses são decorrentes de leis específicas e subdividem-se em não-vinculadas e vinculadas. As transferências legais não-vinculadas possuem destinação discricionária, enquanto (...) as transferências legais vinculadas possuem destinação específica, podendo estas transferências ocorrer de forma automática ou fundo a fundo. (...)’

11. Ao receber os recursos da União por meio de transferências legais vinculadas, os entes federativos, uma vez habilitados, passam a ter direito aos recursos federais sem a necessidade de documentos e tramitação de processos a cada novo repasse realizado, diferentemente do que ocorre nas transferências voluntárias, nas quais existem uma série de documentos a serem apresentados a título de prestação de contas. (...)’

13. Do teor dos normativos acima [Lei 9.615/1998], depreende-se que não foram estabelecidos mecanismos de controle ou mesmo de mensuração de resultados que poderiam ser utilizados para fins de prestação de contas dos recursos repassados às Secretarias de Esporte Estaduais. Tem-se, dessa forma, um mecanismo compulsório para encaminhamento dos recursos, que independe de qualquer tipo de prestação de contas.

14. Contudo, a ausência de mecanismos de prestação de contas previstos em lei não afasta a origem federal dos recursos, nem, por conseguinte, a competência constitucional desse Tribunal para a fiscalização de sua aplicação, a qual é extraída do art. 70, inciso VI.’

5. Mesmo diante da provável origem federal dos recursos em exame e da consequente competência constitucional desse Tribunal para fiscalização de sua aplicação, constatou-se, à época, a





inexistência de precedentes de decisões ou processos neste TCU, sejam elas fiscalizações ou tomadas de contas especiais, relativos à aplicação de recursos da Lei Pelé, por parte dos estados da federação.

6. Verificou-se, também, que, aparentemente, não havia mecanismo de prestação de contas estabelecido, de modo que os entes beneficiários não estariam demonstrando ao órgão repassador, no caso o então Ministério do Esporte (ME), a boa e regular aplicação dos recursos conforme a legislação que rege o tema.

7. Diferentemente, a modalidade de repasse de recursos ao Comitê Olímpico Brasileiro (COB) e ao Comitê Paraolímpico Brasileiro (CPB), também com fulcro na Lei Geral sobre Desporto (LGSD) – Lei 9.615/1998, foi contemplada com atos normativos específicos do Tribunal a dispor sobre os procedimentos para a sua fiscalização, no caso a Instrução Normativa-TCU 48/2004 e a Decisão Normativa-TCU 69/2005, como prescreve o art. 253 do Regimento.

8. Nesse sentido, à época deste processo de representação (2014) concluiu-se que estávamos diante de uma provável lacuna de atuação do Tribunal, na forma de fiscalizações sobre a aplicação dos recursos da Lei Pelé transferidos a estados, ou do extinto Ministério do Esporte (ME), ao não exigir a devida prestação de contas dos recursos aplicados, em possível desatenção ao mandamento constitucional do art. 70, parágrafo único.

9. Portanto, foi expedida determinação à Secretaria-Geral de Controle Externo (Segecex) para que promovesse estudos acerca da forma de exercício da competência e jurisdição do TCU acerca dos recursos transferidos a estados com fundamento nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998, de forma a dar cumprimento ao art. 253, **caput**, inciso IV, do Regimento Interno (RI/TCU), objeto-alvo dos presentes autos.

### **VISÃO GERAL DO OBJETO**

10. Na época da determinação do presente estudo os arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 tratavam especificamente dos recursos do então Ministério do Esporte (ME), mais especificamente das receitas oriundas de exploração de loterias, transferidas aos entes subnacionais, destinadas ao cumprimento das finalidades específicas do desporto nacional.

11. Entretanto, as constantes alterações de redação à Lei Pelé (Lei 9.615/1998), promovidas pelas Leis 13.155/2015; 13.322/2016; 13.756/2018 e 14.073/2020, fez com que o objeto desse estudo ganhasse um novo arcabouço legal, senão vejamos:

**‘Art. 6º Constituem recursos do Ministério do Esporte: (Redação dada pela Lei nº 10.672, de 2003)**

**I - receitas oriundas de exploração de loteria destinadas ao cumprimento do disposto no art. 7º desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)**

II - (Revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

III - (Revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

IV - (Revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

V - outras fontes.

VI - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

VII - (VETADO); (Incluído dada pela Lei nº 13.155, de 2015)

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

§ 2º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

§ 3º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

§ 4º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

**Art. 7º Os recursos do Ministério do Esporte terão a seguinte destinação: (Redação dada pela Lei nº 10.672, de 2003)**

I - desporto educacional;

II - desporto de rendimento, nos casos de participação de entidades nacionais de administração do desporto em competições internacionais, bem como as competições brasileiras dos desportos de criação nacional;

III - desporto de criação nacional;

IV - capacitação de recursos humanos:

- a) cientistas desportivos;
- b) professores de educação física; e
- c) técnicos de desporto;

V - apoio a projeto de pesquisa, documentação e informação;

VI - construção, ampliação e recuperação de instalações esportivas;

VII - apoio supletivo ao sistema de assistência ao atleta profissional com a finalidade de promover sua adaptação ao mercado de trabalho quando deixar a atividade;

VIII - apoio ao desporto para pessoas portadoras de deficiência.’

12. Ainda no que concerne à destinação do produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos, atualmente, o rateio destinado ao então Ministério do Esporte (ME), atual Secretaria Especial do Esporte (Seesp) no âmbito do Ministério da Cidadania, é definido no art. 16 da Lei 13.756/2018, conforme sintetizado na tabela abaixo:

**Tabela 9 - Síntese do rateio dos recursos de prognósticos destinados à Secretaria Especial do Esporte (Seesp)**

| <b>Art. 16. O produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos será destinado da seguinte forma:</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>I - a partir da data de publicação desta Lei até 31 de dezembro de 2018</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | <b>II - a partir de 1º de janeiro de 2019:</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| <p>(...)</p> <p>e) 4,33% (quatro inteiros e trinta e três centésimos por cento) para a área do desporto, por meio da seguinte decomposição:</p> <p>1. <b>3,5%</b> (três inteiros e cinco décimos por cento) para o <b>Ministério do Esporte</b>;</p> <p>(...)</p> <p>§ 2º Os percentuais destinados ao Ministério do Esporte serão decompostos da seguinte forma:</p> <p>I - 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento), previstos no item 1 da alínea e do inciso I do caput deste artigo:</p> <p>a) 2,46% (dois inteiros e quarenta e seis centésimos por cento) para o Ministério do Esporte;</p> <p>b) <b>1% (um por cento) para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, proporcionalmente ao montante das apostas efetuadas em cada unidade federativa, para aplicação prioritária em jogos escolares de esportes olímpicos e paralímpicos, admitida sua aplicação nas destinações previstas nos incisos I, VI e VIII do caput do art. 7º da Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998; e</b></p> <p>(...)</p> | <p>(...)</p> <p>e) 4,36% (quatro inteiros e trinta e seis centésimos por cento) para a área do desporto, por meio da seguinte decomposição:</p> <p>1. <b>3,53%</b> (três inteiros e cinquenta e três centésimos por cento) para o <b>Ministério do Esporte</b>;</p> <p>(...)</p> <p>§ 2º Os percentuais destinados ao Ministério do Esporte serão decompostos da seguinte forma:</p> <p>II - 3,53% (três inteiros e cinquenta e três centésimos por cento), previstos no item 1 da alínea e do inciso II do caput deste artigo:</p> <p>a) 2,49% (dois inteiros e quarenta e nove centésimos por cento) para o Ministério do Esporte;</p> <p>b) <b>1% (um por cento) para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, proporcionalmente ao montante das apostas efetuadas em cada unidade federativa, para aplicação prioritária em jogos escolares de esportes olímpicos e paralímpicos, admitida sua aplicação nas destinações previstas nos incisos I, VI e VIII do caput do art. 7º da Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998; e</b></p> <p>(...)</p> |

Fonte: Lei 13.756/2018 sobre a destinação do produto de arrecadação das loterias.

\* Recorte temporal condicionado à implementação da loteria instantânea exclusiva (Lotex), nos termos do § 1º do art. 21 da Lei 13.756/2018.

13. À título de informação, obtivemos junto à Secretaria Especial do Esporte (Seesp), no âmbito do Ministério da Cidadania (MC), planilha contendo o histórico de repasses esportivos, oriundos das loterias federais (peça 3), merecendo destaque o montante de valor envolvido, desde o exercício de 2018, com destinação às Secretarias de Esportes dos Estados, conforme destacado na tabela 2 ao final deste capítulo.

14. Em apertada síntese, o objeto do presente processo trata de estudo a respeito da natureza jurídica do 1% (um por cento) do percentual destinado ao então Ministério do Esporte (ME) sobre o produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos e seus desdobramentos na jurisdição e consequente fiscalização deste TCU, tendo em vista: (i) sua destinação vinculada ao desporto nacional e (ii) sua origem atrelada ao serviço público exclusivo de titularidade da União, no caso, a exploração de loterias.

15. Para tanto, desenvolveu-se o presente estudo de forma a verificar a origem dos recursos repassados aos Estados e Distrito Federal com fundamento no art. 16, § 2º, inciso I, alínea 'b' e inciso II, alínea 'b', da Lei 13.756/2018 e a quem compete a fiscalização de sua aplicação.

**Tabela 10 - Repasses Esportivos - Loterias Federais 2018 a novembro de 2021**

| Repasses Esportivos - Loterias Federais                  |                         |                         |                         |                       |                          |
|----------------------------------------------------------|-------------------------|-------------------------|-------------------------|-----------------------|--------------------------|
| Beneficiário/Ano                                         | 2018                    | 2019                    | 2020                    | 2021                  | Total Geral              |
| <b>ESPORTE - Total</b>                                   | <b>1.025.679.315,18</b> | <b>1.369.912.531,48</b> | <b>1.170.757.004,21</b> | <b>890.020.533,16</b> | <b>12.953.693.929,35</b> |
| Comitê Brasileiro de Clubes - CBC                        | 52.544.923,55           | 78.516.345,05           | 81.216.693,97           | 61.910.363,83         | 550.003.333,83           |
| Comitê Brasileiro de Clubes Paralímpico - CBCP           |                         |                         |                         | 3.430.699,90          | 3.430.699,90             |
| Comitê Olímpico do Brasil - COB                          | 227.146.043,05          | 284.473.960,48          | 291.798.117,81          | 217.133.038,76        | 3.180.843.045,57         |
| Comitê Paralímpico Brasileiro - CPB                      | 130.979.750,54          | 158.066.902,28          | 162.169.032,22          | 120.689.836,38        | 1.122.062.142,88         |
| Confederação Brasileira de Desporto Escolar - CBDE       | 9.172.017,22            | 34.567.791,24           | 35.735.341,39           | 28.750.065,95         | 108.225.215,80           |
| Confederação Brasileira do Desporto Universitário - CBDU | 4.586.007,72            | 17.283.893,04           | 17.867.668,05           | 14.375.030,70         | 54.112.599,51            |
| Federação Nacional de Clubes - FENACLUBES                | 1.667.638,23            | 6.285.049,24            | 6.497.331,00            | 5.227.281,06          | 19.677.299,53            |
| Secretaria Especial do Esporte                           |                         |                         |                         |                       | 313.774.962,90           |
| Secretaria Nacional do Esporte                           | 558.185.169,09          | 634.513.518,87          | 413.039.428,91          | 307.822.731,52        | 7.110.846.916,45         |
| Secretarias de Esportes dos Estados - Total              | 41.397.765,78           | 156.205.071,28          | 162.433.390,86          | 130.681.485,06        | 490.717.712,98           |
| SECESP AC                                                | 74.589,71               | 284.046,49              | 332.848,07              | 259.306,13            | 950.790,40               |
| SECESP AL                                                | 292.491,11              | 1.084.827,59            | 1.056.469,16            | 901.599,10            | 3.335.386,96             |
| SECESP AM                                                | 384.933,83              | 1.500.110,12            | 1.510.288,05            | 1.170.368,46          | 4.565.700,46             |
| SECESP AP                                                | 60.020,03               | 262.295,14              | 259.979,95              | 197.408,58            | 779.703,70               |
| SECESP BA                                                | 2.242.134,92            | 8.308.202,64            | 7.945.369,52            | 6.488.639,90          | 24.984.346,98            |
| SECESP CE                                                | 778.016,11              | 2.905.469,35            | 2.998.449,45            | 2.472.150,16          | 9.154.085,07             |
| SECESP DF                                                | 2.228.763,28            | 12.300.535,83           | 19.826.855,03           | 19.433.855,50         | 53.790.009,64            |
| SECESP ES                                                | 962.620,11              | 3.378.097,46            | 3.300.371,62            | 2.539.840,45          | 10.180.929,64            |
| SECESP GO                                                | 1.714.342,75            | 6.373.277,04            | 6.620.287,66            | 5.309.060,97          | 20.016.968,42            |
| SECESP MA                                                | 623.828,67              | 2.350.297,11            | 2.350.129,65            | 2.031.460,16          | 7.355.715,59             |
| SECESP MG                                                | 4.580.487,39            | 16.645.003,40           | 16.547.400,50           | 12.954.593,50         | 50.727.484,79            |
| SECESP MS                                                | 691.150,27              | 2.626.580,93            | 2.658.591,17            | 2.043.155,84          | 8.019.478,21             |
| SECESP MT                                                | 896.568,72              | 3.327.335,56            | 3.759.645,05            | 3.015.265,74          | 10.998.815,07            |
| SECESP PA                                                | 800.699,79              | 3.034.182,83            | 3.092.303,59            | 2.530.426,90          | 9.457.613,11             |
| SECESP PB                                                | 314.866,26              | 1.167.576,18            | 1.165.470,44            | 998.309,74            | 3.646.222,62             |
| SECESP PE                                                | 772.569,16              | 2.885.100,21            | 2.779.237,18            | 2.244.444,18          | 8.681.350,73             |
| SECESP PI                                                | 362.371,70              | 1.326.603,77            | 1.325.411,55            | 1.107.289,82          | 4.121.676,84             |
| SECESP PR                                                | 2.913.203,69            | 10.526.079,09           | 10.462.696,73           | 7.976.019,87          | 31.877.999,38            |
| SECESP RJ                                                | 3.471.548,65            | 12.669.057,68           | 11.721.080,26           | 8.837.233,66          | 36.698.920,25            |
| SECESP RN                                                | 291.539,82              | 1.094.800,01            | 1.137.458,62            | 913.255,67            | 3.437.054,12             |
| SECESP RO                                                | 308.613,79              | 1.170.710,98            | 1.195.372,15            | 975.728,17            | 3.650.425,09             |
| SECESP RR                                                | 58.592,52               | 231.369,56              | 246.555,35              | 253.197,46            | 789.714,89               |
| SECESP RS                                                | 2.139.205,28            | 7.728.455,15            | 7.490.787,61            | 5.568.993,03          | 22.927.441,07            |
| SECESP SC                                                | 1.592.886,85            | 5.896.712,69            | 6.117.660,49            | 4.739.762,19          | 18.347.022,22            |
| SECESP SE                                                | 294.544,33              | 1.036.081,59            | 1.084.670,50            | 898.983,61            | 3.314.280,03             |
| SECESP SP                                                | 12.270.072,19           | 45.037.822,47           | 44.287.270,90           | 33.767.043,17         | 135.362.208,73           |
| SECESP TO                                                | 277.104,85              | 1.054.440,41            | 1.160.730,61            | 1.054.093,10          | 3.546.368,97             |

Fonte: Planilha de Repasses Esportivos da Seesp/MC. Os valores apurados em 2021 ainda não podem ser considerados finais, pois carecem de consolidação referente ao mês de dezembro.

## PROCESSOS CONEXOS

16. TC 018.158/2016-1: processo administrativo criado com o objetivo de dar cumprimento ao item 9.2.1 do Acórdão 1785/2015-TCU-Plenário, oferecendo como resultado dos trabalhos, a proposta para vigência de nova instrução normativa que verse sobre os procedimentos para fiscalização de recursos públicos pelo COB, CPB e CBC. Constituído com o objetivo de realizar estudos com vistas à revisão da IN-TCU 48/2004 e DN-TCU 69/2005, encontra-se sobrestado, por força do Acórdão



2646/2020-TCU-Plenário até o julgamento dos Pedidos de Reexame constantes do TC 016.271/2017-3, estando portanto, pendente de decisão definitiva por parte deste TCU;

17. TC 016.812/2019-0: processo de representação oriunda de documentação encaminhada pela Superintendência dos Desportos do Estado da Bahia (Sudesb) sobre os indícios de irregularidade em convênios celebrados com a Liga Bonfinense de Basquete e com a Organização Popular Ação e Cidadania (Opac) pela utilização de recursos provenientes de valores arrecadados em loterias esportivas a partir da Lei 9.615, de 1998, tendo resultado na constituição de tomadas de contas especiais no âmbito do Tribunal de Contas do Estado da Bahia (TCE-BA) e em determinação desta Corte para que a Secretaria Especial do Esporte (SEESP) promova a efetiva análise sobre a prestação de contas dos recursos repassados à Superintendência dos Desportos do Estado da Bahia (Sudesb), dentro do prazo máximo de 150 (cento e cinquenta) dias, devendo informar ao TCU sobre o efetivo resultado dessa análise em face da aludida prestação de contas. Determinação com efeito suspensivo, aguardando os resultados do presente estudo; e

18. TC 024.304/2020-4: Processo de representação que fixou o entendimento sobre a natureza jurídica dos repasses federais, a título de auxílio financeiro aos entes subnacionais, previstos no art. 5º da LC 173/2020, que tinham como objetivo mitigar as dificuldades financeiras decorrentes do coronavírus (Covid-19). No Acórdão 4074/2020-TCU-Plenário firmou-se o entendimento de que tais recursos constituem despesas próprias da União e não repartição constitucional ou legal de tributos e outros ingressos, mantida a natureza federal de transferência obrigatória, sujeita à fiscalização e ao controle dos órgãos federais.

#### **OBJETIVO**

19. Em suma, o objetivo deste estudo é:

19.1. verificar se, de fato, em consonância com os normativos legais vigentes, há jurisdição deste TCU, sobre os recursos de fomento ao desporto, transferidos a estados, com fundamento nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 [com redação dada pela Lei 13.756/2018], no caso as receitas oriundas de exploração de loteria de prognósticos numéricos; e

19.2. caso positivo o questionamento pretérito, de que forma poderá se dar o exercício dessa competência deste TCU acerca da fiscalização da aplicação dos recursos de fomento ao desporto, destinados aos estados, com fundamento nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 [com redação dada pela Lei 13.756/2018].

#### **METODOLOGIA UTILIZADA**

20. Para os fins desta produção de conhecimento, procedeu-se à análise documental de dados e informações encaminhados em resposta às demandas consignadas em reuniões via plataforma remota do *Microsoft Teams* com a Secretaria Especial do Esporte (Seesp/MC), em 30/11/2021; com a Secretaria de Avaliação, Planejamento, Energia e Loteria (Secap) e com o Departamento de Transferências da União (Detru) da Secretaria de Gestão, ambas do Ministério da Economia (ME), novamente contando com a presença da Secretaria Especial do Esporte, em 9/12/2021; e com os departamentos Jurídico de Demandas Especiais (GECDE), de Informações Gerenciais e Repasses de Loteria (SUALO12) e de Auditoria de Loterias, FGTS, Gestão de Contabilidade e Fundos (AUDAT02), da Caixa Econômica Federal (Caixa), em 22/12/2021. Ademais, realizou-se a busca por processos conexos no âmbito deste TCU ou em outras instituições, entidades e/ou órgãos pertencentes à Rede de Controle de Gestão Pública e uma revisão bibliográfica sobre o tema em análise.

#### **EXAME TÉCNICO**

**I – Da jurisdição deste TCU sobre os recursos de fomento ao desporto, transferidos a estados, por força da Lei 9.615/1998, fruto das receitas oriundas de exploração de loteria de prognósticos numéricos**

21. No Brasil, a competência para legislar sobre a atividade de jogos e loterias é privativa da União, conforme determina o art. 22, inciso XX, da Constituição da República de 1988 (CF/88). O entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal (STF) a respeito da matéria é de que a expressão abrange os jogos de azar, as loterias e similares.

22. O regime jurídico das loterias é delineado fundamentalmente pelo Decreto-Lei 204, de 27 de fevereiro de 1967, que ‘dispõe sobre a exploração de loterias e dá outras providências’. Em seu art. 1º, o diploma em tela estabelece que essa atividade constitui serviço público exclusivo de titularidade da União.

23. Cabe registrar que a exploração desse serviço público é feita em regime de exclusividade pela Caixa Econômica Federal (Caixa), conforme previsto no art. 2º, alínea ‘d’, do Decreto-Lei 759, de 12 de agosto de 1969. A Caixa, no entanto, pode delegá-lo, em parte, a terceiros, sob regime de permissão.

24. Atualmente, existem 2 (duas) grandes modalidades de loterias: as loterias de bilhetes e as loterias de prognósticos. A que nos interessa especificamente é a de prognósticos numéricos, também chamada de ‘loteria de números’. Disciplinada pela Lei 6.717/1979, é definida como aquela na qual ‘o apostador indica seus prognósticos, num universo de números inteiros, concorrendo a prêmios mediante sorteio’ (item 3.1.2.1 da Circular 621/2013 / CAIXA). Destacam-se a ‘Mega-Sena’, ‘Quina’, ‘Lotofácil’, ‘Lotomania’ e ‘Dupla Sena’.

25. O rateio das receitas obtidas com a exploração dessa atividade lotérica é objeto de uma disciplina normativa bastante complexa e mutante ao longo dos anos. De grosso modo, são 3 (três) as destinações para os valores arrecadados, são elas: (i) despesas de custeio e manutenção da atividade e rede lotérica; (ii) o pagamento de prêmios e (iii) os repasses sociais, que são os valores utilizados pelo Governo Federal para a implementação de políticas públicas. Segundo a publicação da Caixa, ‘A Sorte em Números’:<sup>(1)</sup> Disponível em: [https://www.caixa.gov.br/Downloads/loterias-relatorios-anuais/SORTE\\_EM\\_NUMEROS\\_2019.pdf](https://www.caixa.gov.br/Downloads/loterias-relatorios-anuais/SORTE_EM_NUMEROS_2019.pdf). Acesso em 18/1/2022.)

‘Do total apurado com as vendas de loterias, 48% é destinado ao Governo Federal, para aplicação em educação, saúde, esporte, seguridade social, cultura e segurança.

Em 2019, foram repassados R\$ 7,92 bilhões (incluindo IR [Imposto de Renda] sobre os prêmios pagos) aos beneficiários legais. (...) O esporte nacional recebeu R\$ 1,22 bilhão e, entre os principais beneficiários, estão o Ministério do Esporte e os Comitês Olímpico – COB – e Paralímpico – CPB.’

26. Resta clara a natureza de receita pública de toda a parcela de recursos, arrecadada pela exploração de loterias e prognósticos, referente aos repasses sociais. Dentre ela, encontra-se a parcela em favor ao desporto nacional, destinada a beneficiários específicos e diversos, indicados em diferentes artigos e incisos da Lei 13.756/2018 e demais normativos de mesma natureza.

27. Esse montante destinado ao desenvolvimento do desporto nacional, como um todo, tem repartição bastante difusa, compreendendo vários atores de natureza distinta, dentre eles destacam-se: Comitê Olímpico Brasileiro (COB); Comitê Paralímpico Brasileiro (CPB); Ministério do Esporte (ME); Comitê Brasileiro de Clubes (CBC); Comitê Brasileiro de Clubes Paralímpicos (CBCP); Confederação Brasileira de Desporto Escolar (CBDE) e Confederação Brasileira do Desporto Universitário (CBDU).

28. A destinação específica do produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos é, especificamente, disciplinada no art. 16 da Lei 13.756/2018, separando os percentuais dos beneficiários em dois momentos: (i) até 31 de dezembro de 2018 e (ii) a partir de 1º de janeiro de 2019, conforme tabela no item 6 desta Instrução. Este recorte temporal é ainda condicionado à implementação da loteria instantânea exclusiva (Lotex), nos termos do § 1º do art. 21 da Lei 13.756/2018. Assim, até a implantação da Lotex, prevalecem os percentuais previstos no inciso I do referido artigo 16.

29. Os beneficiários diretos desse montante vinculado à área do desporto foram apenas 4 (quatro) atores no primeiro momento: Ministério do Esporte (ME); Comitê Brasileiro de Clubes (CBC); Confederação Brasileira do Desporto Escolar (CBDE) e Confederação Brasileira do Desporto Universitário (CBDU), conforme art. 16, inciso I, alínea ‘e’ da Lei 13.756/2018. Após, houve a introdução do Comitê Brasileiro de Clubes Paralímpicos (CBCP), conforme o art. 16, inciso I, alínea ‘e’, da Lei 13.756/2018 (com redação dada pela Lei 14.294/2022).



30. Dentre o montante destinado ao Ministério do Esporte (ME) – 3,5% no primeiro momento e 3,53% no segundo momento, é que encontramos a decomposição de 1% (um por cento) para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, proporcionalmente ao montante das apostas efetuadas em cada unidade federativa, para aplicação prioritária em jogos escolares de esportes olímpicos e paralímpicos, admitida sua aplicação nas destinações previstas nos incisos I, VI e VIII do **caput** do art. 7º da Lei 9.615/1998.

31. Nesse sentido, percebe-se, claramente, que o destinatário direto do produto de arrecadação da loteria de prognósticos numéricos, em ambos os momentos descritos acima, é o Ministério do Esporte (ME) que o decompõe, indiretamente, em 4 (quatro) segmentos: (i) ele próprio, Ministério; (ii) secretarias de esporte dos Estados e do Distrito Federal; (iii) Federação Nacional dos Clubes Esportivos (Fenaclubes) e (iv) Comitê Brasileiro de Clubes Paralímpicos, conforme leitura do §2º do art. 16 da Lei 13.756/2018, a saber:

‘§ 2º Os percentuais destinados ao Ministério do Esporte serão decompostos da seguinte forma:

I - 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento), previstos no item 1 da alínea e do inciso I do **caput** deste artigo:

a) 2,46% (dois inteiros e quarenta e seis centésimos por cento) para o Ministério do Esporte;

b) 1% (um por cento) para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, proporcionalmente ao montante das apostas efetuadas em cada unidade federativa, para aplicação prioritária em jogos escolares de esportes olímpicos e paralímpicos, admitida sua aplicação nas destinações previstas nos incisos I, VI e VIII do **caput** do art. 7º da Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998 ; e

c) 0,01% (um centésimo por cento) para a Federação Nacional dos Clubes (Fenaclubes); (Redação dada pela Lei nº 14.294, de 2022)

d) 0,03% (três centésimos por cento) para o CBCP; e (Incluído pela Lei nº 14.294, de 2022)

II - 3,53% (três inteiros e cinquenta e três centésimos por cento), previstos no item 1 da alínea e do inciso II do **caput** deste artigo:

a) 2,49% (dois inteiros e quarenta e nove centésimos por cento) para o Ministério do Esporte;

b) 1% (um por cento) para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, proporcionalmente ao montante das apostas efetuadas em cada unidade federativa, para aplicação prioritária em jogos escolares de esportes olímpicos e paralímpicos, admitida sua aplicação nas destinações previstas nos incisos I, VI e VIII do **caput** do art. 7º da Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998 ; e

c) 0,01% (um centésimo por cento) para a Fenaclubes; (Redação dada pela Lei nº 14.073, de 2020)

d) 0,03% (três centésimos por cento) para o CBCP. (Incluído pela Lei nº 14.073, de 2020).’

32. Diante da complexidade da legislação definidora do produto da arrecadação das receitas de loterias, o Ministério da Fazenda editou a Portaria 30, de 8 de fevereiro de 2008, a qual ainda é válida até os dias atuais – mesmo com as diversas alterações legislativas ocorridas –, definindo a metodologia de cálculos e apuração dos valores a distribuir (Disponível em <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?naoPublicado=&idAto=21613&visao=compilado>.) Acesso em 18/1/2022. Dentre os dados referentes aos beneficiários dessa distribuição ordinária das receitas das loterias, afetos ao desporto, encontram-se o COB, o CPB e o Ministério do Esporte (ME), o que reforça a ideia de que estes são os beneficiários **genuínos** desses recursos. Salienta-se que a divisão **a posteriori** da repartição das receitas da atividade lotérica, como a feita para os Estados e DF, não foi contemplada na Portaria supracitada, o que só reforça o caráter subsidiário desse rateio.

33. Percebe-se então que o legislador optou por uma repartição de receitas marcada pela pulverização dos recursos, de maneira a atingir uma maior representatividade nacional e territorial, contemplando um número cada vez maior de destinatários indiretos recebendo um montante cada vez menor de recursos, devido ao decréscimo do percentual rateado entre os beneficiários indiretos. No

entanto, não se pode perder de vista a origem de todo esse montante de recursos e desvincular tais receitas de seu detentor genuíno e seu beneficiário original, no caso o Ministério do Esporte (ME).

34. Percebe-se claramente que não se trata de repartição de receitas, mas sim, de um simples rateio de recursos (percentuais de distribuição). Cota de receita é o montante que um ente é apenas obrigado a entregar aos demais. No caso em tela estamos diante de um rateio de recursos, por imposição legal, mediante normativo infraconstitucional definidor de política pública, no caso, o desporto, cujos normativos relacionados aos percentuais e cotas sofrem alterações constantemente, conforme temos verificado nessas últimas décadas.

35. Corroborar esse entendimento o fato de que também não cabe à União vincular parte das receitas próprias dos entes subnacionais a ações sociais, no caso em tela, para o desporto, pois sequer há esse tipo de afetação no texto constitucional, e tampouco caberia a lei federal definir os seus objetos de aplicação (prioritária em jogos escolares de esportes olímpicos e paralímpicos, admitida sua aplicação no desporto educacional; na construção, ampliação e recuperação de instalações esportivas; e no apoio ao desporto para pessoas portadoras de deficiência). Vinculação desse tipo somente é plausível com recursos de natureza federal, independentemente do instrumento jurídico adotado para efetivar o repasse do recurso federal.

36. Enquanto a transferência voluntária apresenta como marca inequívoca a discricionariedade do Poder Executivo federal, ou seja, do ente transferidor em decidir realizar ou não a política pública em regime de colaboração com todos ou alguns entes da Federação, no caso da transferência obrigatória, o dever de repasse financeiro decorre de determinações constitucionais e/ou legais que geram, de fato, obrigação de repasse incondicional para o ente transferidor, no caso a União. Como já dito acima, apenas o objeto de aplicação pelos entes recebedores é condicionado.

37. Rica discussão nesse sentido também foi desenvolvida no bojo da Representação do TC 024.304/2020-4 que discutiu a natureza jurídica dos repasses federais, a título de auxílio financeiro aos entes subnacionais, previstos no art. 5º da LC 173/2020, que tinham como objetivo mitigar as dificuldades financeiras decorrentes do coronavírus (Covid-19). Em síntese, nesse processo fixou-se o entendimento de que esses repasses aos entes subnacionais constituem: (i) despesas próprias da União e não repartição constitucional ou legal de tributos e outros ingressos que integrem a receita corrente bruta federal, devendo o Ministério da Economia se abster de considerar tais despesas no rol de deduções para fins de cálculo da receita corrente líquida federal e (ii) obrigação incondicional da União para concretizar os objetivos da Emenda Constitucional 106/2020, mantida a natureza federal da transferência obrigatória, que se sujeita à fiscalização e ao controle dos órgãos federais, incluindo o Tribunal de Contas da União, aplicando-se, subsidiariamente, para os repasses vinculados ou destinados a ações e serviços públicos de saúde, a solidariedade ativa dos órgãos de controle presente no art. 27 da Lei Complementar 141/2012, consoante a tese constante da decisão do Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança 33.079.

38. Dessa forma, diante de tudo exposto, cumpre firmar o entendimento de que, em que pese a Caixa transferir diretamente, nos termos do art. 22 da Lei 13.756/2018, o percentual de 1% (um por cento) para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, proporcionalmente ao montante das apostas efetuadas em cada unidade federativa, para aplicação prioritária em jogos escolares de esportes olímpicos e paralímpicos, admitida sua aplicação nas destinações previstas nos incisos I, VI e VIII do **caput** do art. 7º da Lei 9.615/1998, tais recursos têm origem federal, pois advém do percentual do produto de arrecadação da loteria de prognósticos numéricos destinado ao Ministério do Esporte (ME), conforme preconizado no art. 16 da Lei 13.756/2018, atraindo, portanto, a competência e jurisdição deste TCU em consonância com o art. 70, parágrafo único c/c art. 71, inciso VI da CF/88.

39. Outrossim, não resta dúvida de que o percentual de 1% (um por cento) transferido para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal caracteriza-se como transferência legal, vinculada e automática de recursos relacionada ao desporto.



40. E nesse caso, tendo como parâmetro as transferências legais e automáticas na área educacional e fazendo uma analogia simples, tendo em vista a natureza de repasse social e forma de destinação utilizada em ambos os casos, também restaria evidente a competência do TCU em fiscalizar os referidos recursos na área do desporto.

41. Nesse sentido a lição de FURTADO (FURTADO, J.R. Caldas, Direito Financeiro, 3ª Ed., Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 207), a transferência automática pode ser citada como uma das formas de realização de transferências legais, a qual é utilizada em programas educacionais e consiste no repasse de recursos financeiros sem a utilização de convênio, ajuste, acordo ou contrato, mediante o depósito em conta corrente específica, aberta em nome do beneficiário. Exemplos: Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE); Programa Dinheiro Direto na Escola (PDDE); Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento de Jovens e Adultos; Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar (PNATE); e Programa Brasil Alfabetizado.

42. No que tange ao tema supracitado, este TCU já se manifestou no sentido de que as transferências legais constituem receitas da União, que são repassadas, pelas obrigações definidas nas respectivas leis específicas, aos demais entes da federação, o que, no entanto, não altera a origem federal desses recursos e, portanto, não afasta a competência desta Corte para a sua fiscalização (por exemplo, Acórdão 9.419/2016-TCU-2ª Câmara, relatado pelo Ministro Vital do Rêgo, Acórdão 4074/2020-TCU-Plenário, relatado pelo Ministro Bruno Dantas, Acórdão 5684/2014-TCU-1ª Câmara, relatado pelo Ministro Walton Alencar e Acórdão 1426/2015-TCU-Plenário, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler).

43. De outra forma, e totalmente diversa da transferência legal automática de recursos (assunto em baila), são aquelas transferências atinentes aos Fundos de Participação dos Estados e dos Municípios e do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb), que são receitas próprias dos entes da federação, e têm sua fiscalização a cargo dos respectivos tribunais de contas e demais órgãos de controle interno e externo.

44. Diante de tudo ao norte exposto, conclui-se, também, que as transferências legais automáticas, a exemplo do percentual de 1% (um por cento) transferido para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, constantes no art. 16, incisos I e II, alíneas “e”, da Lei 13.756/2018, constituem receitas da União, que são repassadas, pelas obrigações definidas nas respectivas leis específicas, aos demais entes da federação, o que, no entanto, não altera a origem federal desses recursos, e portanto, não afasta a competência desta Corte para a sua fiscalização.

45. Ressalta-se a importância do entendimento acima desenvolvido, haja vista que não existe até o momento unanimidade desta Corte no que tange à competência fiscalizatória destes recursos pelo TCU, senão vejamos:

45.1. Foram localizados os Acórdãos 11.428/2011, 3.695/2014 e 3.696/2014, todos da 2ª Câmara e relatados pelo Ministro-Substituto André Luís de Carvalho, no sentido de não conhecer das representações encaminhadas em razão do entendimento de que tais recursos não têm origem federal, afastando-se, portanto, a competência do TCU sobre a matéria.

45.2. Também foram encontrados os Acórdãos 230/2017-TCU-Plenário e 2.105/2018-TCU-1ª Câmara, ambos da relatoria do Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, que reconheceram a jurisdição do TCU sobre os recursos transferidos a Estados e ao Distrito Federal com fundamento no § 2º do art. 6º da Lei 9.615/1998, em razão da origem federal dessas verbas, trazendo, por conseguinte, a competência deste TCU para a fiscalização de sua aplicação.

45.3. Estes acórdãos mais recentes – Acórdãos 230/2017-TCU-Plenário e 2.105/2018-TCU-1ª Câmara – entenderam que ainda caberia apenas a realização de estudo para definir a forma de exercício da competência e jurisdição do TCU sobre os recursos transferidos – objetivo este que o presente processo busca concretizar.

**II – Do exercício da competência do TCU acerca da fiscalização da aplicação dos recursos de fomento ao desporto, destinados aos estados, com fundamento nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 [com redação dada pela Lei 13.756/2018]**

46. Primeiramente, verifica-se o interesse da União na análise dos repasses em tela na medida em que o inciso VI do art. 71 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) insere na competência do TCU a fiscalização da ‘aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município’, independentemente do instrumento jurídico adotado para efetivar o repasse e o tipo de transferência intergovernamental (obrigatória e voluntária), desde que a origem do recurso seja de natureza federal.

47. Destaca-se que não existe previsão legal para a fiscalização pela União dos recursos transferidos às secretarias estaduais nem o estabelecimento de qualquer condição para o envio desses recursos aos Estados, sendo assim, trata-se de repasse legal, automático e vinculado, sem qualquer menção ao TCU ou à forma de fiscalização dos recursos, na legislação específica.

48. Ademais, não existe qualquer imposição de adimplemento de condição para que os recursos mencionados no § 2º do art. 6º da Lei 9.615/1998 [com redação dada pela Lei 13.756/2018] sejam enviados às Secretarias de Esporte dos Estados e do Distrito Federal ou, na inexistência destas, a órgãos que tenham atribuições semelhantes na área do esporte.

49. Contudo, há de se lembrar que o mencionado dispositivo legal vincula o destino da aplicação desses recursos, ou seja, devem ser aplicados prioritariamente em jogos escolares de esportes, no desporto educacional, na construção, aplicação e recuperação de instalações esportivas e no apoio ao desporto para pessoas portadoras de deficiências, conforme previsão dos incisos I, VI e VIII do art. 7º da citada lei, com redação dada pela Lei 12.395/2011. Tal obrigação legal, em conjunto com o entendimento quanto à origem federal desses recursos, faz com que a vinculação de aplicação desses recursos possa e deva ser averiguada, mediante controle interno e externo.

50. De acordo com a jurisprudência firmada por este Tribunal, a responsabilidade primária pela fiscalização da correta aplicação dos recursos federais repassados compete ao órgão ou à entidade concedente, a quem cumpre esgotar as medidas administrativas de sua alçada para a recomposição do erário e, caso necessário, instaurar processo de tomada de contas especial a ser posteriormente apreciado pelo TCU (v.g.: Acórdãos 1.252/2019-2ª Câmara, da relatoria do Ministro Substituto Marcos Bemquerer Costa; 1.831/2019-1ª Câmara, da relatoria do Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti; 4.418/2018-1ª Câmara, da relatoria do Ministro-Substituto Weder de Oliveira; 4.698/2018-1ª Câmara, da relatoria do Ministro Vital do Rêgo Filho; e 4.942/2017-1ª Câmara, da relatoria do Ministro Bruno Dantas).

51. Ademais, deve-se evitar que a intervenção do controle externo se dê antes que os próprios órgãos repassadores de recursos públicos e de controle interno, no cumprimento de suas obrigações primárias de controle, tenham adotado as medidas cabíveis na sua esfera de responsabilidade.

52. Em que pese a possível deficiência de estrutura organizacional e a dificuldade para analisar a prestação de contas dos recursos atinentes ao §2º do art. 6º da Lei 9.615/1998, devido à pulverização em 26 (vinte seis) Estados Federados, além do Distrito Federal; cabe registrar que tais fatos, por si sós, não afastam a responsabilidade primária do então Ministério do Esporte (ME), atual Secretaria Especial do Esporte no âmbito do Ministério da Cidadania (Seesp/MC), em fiscalizar os referidos recursos, no que tange, principalmente, às finalidades desportivas, com vistas a analisar o marco jurídico-institucional da política nacional de desporto nacional, verificando o cumprimento da priorização constitucional e legalmente previstas quanto à destinação de recursos públicos para essa política e identificando gargalos que dificultam sua implementação e sua boa governança em nível federal, estadual e até municipal.

53. Pelo simples fato de receber recursos públicos federais provenientes de concursos de prognósticos e loterias, tais entidades estariam submetidas à fiscalização do TCU. Diante de obrigação similar, também trazida pela Lei 9.615/1998, em seu art. 56, §5º, mais tarde alterado pela 13.756/2018, no caso, o seu art. 25, com redação dada pela Lei 14.073/2020, esta Corte de Contas editou a Instrução Normativa 48/2004 (IN-TCU 48/2014), na qual disciplinou os procedimentos a serem adotados para a fiscalização da aplicação dos recursos públicos repassados, à época, por apenas,



ao Comitê Olímpico Brasileiro (COB) e ao Comitê Paralímpico Brasileiro (CPB), deixando a par de normatização a fiscalização dos demais beneficiários diretos e indiretos da lei 9.615/1998.

54. Desde a edição da IN-TCU 48/2004, houve um conjunto de alterações na Lei Pelé que tiveram impacto sobre a aplicabilidade do normativo interno do TCU, bem como verificou-se a oportunidade de revisão dos procedimentos internos devido ao lapso temporal de implementação da estratégia de fiscalização pelo TCU, do conjunto de acompanhamentos e auditorias já realizadas nessas entidades e, agora, diante da nova sistemática de acompanhamento das contas públicas cristalizada pela IN-TCU 84/2020.

55. Nesse contexto, no âmbito do TC 018.158/2016-1 (processo administrativo sobrestado) esta unidade técnica questionou especificamente a necessidade, ou não, de existir normativo próprio para regulamentar a prestação de contas das entidades do Sistema Nacional do Desporto (SND), que recebem recursos públicos decorrentes de loterias e prognósticos, indicando que tais entidades deveriam seguir a sistemática geral e atual, prevista na IN-TCU 84/2020.

56. Segundo o estudo supracitado (TC 018.158/2016-1, peça 50, p.4-5): (i) o novo normativo, no caso a IN-TCU 84/2020 fortalece o controle social, por meio da facilidade de acesso às informações relativas à prestação de contas para os atores sociais que por elas se interessam, através da disponibilização de tais informações nos sítios oficiais das unidades jurisdicionadas correspondentes e cabe ao TCU definir e estruturar quais informações mínimas devem ser disponibilizadas por transparência ativa, bem como determinar qual deve ser a periodicidade de atualização dos dados; e (ii) com essas informações e, fazendo uso de ferramentas de extração e análises de o dados, o TCU pode aferir a adequação das informações disponibilizadas, bem como planejar ações de fiscalização, sempre que entender necessário.

57. Diante disso, percebe-se que o mesmo entendimento deve ser aplicado aos recursos oriundos das loterias que possuem como beneficiário direto o Ministério do Esporte (ME), atual Secretaria Especial do Esporte no âmbito do Ministério da Cidadania (Seesp/MC), sendo necessário apenas que o modelo seja customizado, frente às especificidades do desporto em geral, bem como frente às especificidades das transferências legais e automáticas aos beneficiários indiretos, no presente caso, as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal. Um exemplo a ser seguido nesse modelo customizado consiste no repasse de recursos financeiros, mediante o depósito em conta corrente específica, aberta em nome do beneficiário, de forma a facilitar o acesso aos extratos bancários e, conseqüentemente, aumentar a transparência e controle desses gastos na função desporto.

58. Salienta-se que a diretriz trazida pela IN-TCU 84/2020 (transparência ativa) faz com que autuação de processos de contas nesse arcabouço legal contemple, como regra geral, o julgamento de contas apenas para os componentes significativos do Balanço Geral da União e, como exceção, para unidades em que se identifique irregularidades materialmente relevantes para a gestão.

59. Para viabilizar essa nova sistemática adotada pelo TCU, trazida pela IN- 84/2020, de transparência ativa e de divulgação das informações à sociedade, consubstanciando-se na efetiva transparência administrativa e no incentivo ao controle social, é desejável que as informações estejam disponíveis e sejam confiáveis mediante uma plataforma específica.

60. Nesse sentido, surge a possibilidade de uso, mediante adaptações, da Plataforma +Brasil, que foi instituída no âmbito da administração pública federal pelo Decreto 10.035, de 1º/10/2019, e consiste em ferramenta integrada e centralizada, com dados abertos, destinada à informatização e à operacionalização das transferências de recursos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União, conforme § 1º do art. 1º do referido normativo.

61. Entre os principais objetivos da Plataforma +Brasil elencados no art. 2º do Decreto 10.035/2019, podem ser destacadas a padronização, a simplificação e a rastreabilidade dos processos de transferências de recursos da União, propiciando, ainda, ampliar a integridade, a transparência e o controle social.

62. Segundo a Seesp/MC, há tratativas para internalização das transferências de recursos de loterias à Plataforma +Brasil, mas ainda não concretizado. De toda forma, de acordo com as conversas





mantidas entre a Secretaria e o Ministério da Economia (ME) – responsável pela gestão da plataforma, a previsão inicial de operação dos recursos de loterias e prognósticos no âmbito da Plataforma + Brasil ainda não contemplaria os recursos executados pelas secretarias estaduais de esporte, abarcando apenas os beneficiários diretos da Lei Pelé, no caso CBDE, CBDU, COB, e CPB (tal informação foi obtida em reunião conjunta deste TCU com a Seesp/MC e o ME, realizada em 9/12/2021).

63. De acordo com gestores do Ministério da Economia, as funcionalidades da Plataforma + Brasil são disponibilizadas por meio de módulos que atendem a determinados padrões de etapas das transferências de recursos e poderiam, caso necessário e demandado, sofrer adaptações capazes de atender à gestão das transferências legais automáticas, a exemplo do percentual de 1% (um por cento) transferido para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, constantes no art. 16, incisos I e II, alínea ‘e’, da Lei 13.756/2018.

64. O certo é que, a Plataforma + Brasil ainda não estará preparada para operacionalizar a gestão dos recursos da Lei Pelé, como um todo, contemplando a totalidade dos beneficiários, tendo em vista as diferentes funcionalidades demandadas. Contudo tal plataforma e canal de transparência não poderá ser desprezada em estudo de operacionalização de fiscalização dos recursos oriundos de receitas decorrentes da exploração de loterias. Esse processo ainda demandará mais tempo, sendo que as funcionalidades da operação podem ir sendo incorporadas à Plataforma por etapas, de forma a contemplar também a aplicação dos recursos de fomento ao desporto, destinados aos estados e DF, com fundamento nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 [com redação dada pela Lei 13.756/2018].

65. Outro ponto positivo a se considerar é o fato de que a Plataforma +Brasil é desenvolvida e tem sua manutenção realizada pelo Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro), de modo que problemas de qualidade e de falta de perenidade na prestação dos serviços, podem ser facilmente evitados.

66. De todo o exposto, entende-se que é desejável que o Ministério da Cidadania mantenha estreito relacionamento com o Ministério da Economia, a fim de que se estude a possibilidade de adoção da Plataforma + Brasil para atendimento aos novos e modernos conceitos de prestação de contas estabelecidos pela IN-TCU 84/2020, tendo em vista que além de contar com o apoio técnico e especializado do agora Ministério da Economia, a Plataforma +Brasil sucedeu o portal Siconv, ou seja, o Ministério da Economia já possui uma expertise na área de transferências de recursos federais e prestação de contas.

67. Por fim, faz-se necessário a este TCU, em conjunto com a Seesp/MC, adotarem medidas preliminares de forma a definir e estruturar quais informações mínimas devem ser disponibilizadas por transparência ativa, bem como determinar a periodicidade de atualização desses dados, de forma a atender ao controle social (facilidade de acesso às informações nos sítios oficiais por parte do destinatário final) e ao princípio da devida prestação de contas, já nos moldes da sistemática geral prevista na IN-TCU 84/2020, vez que, mediante o uso de ferramentas de extração e análises de dados, tanto a Seesp/MC, quanto o TCU, podem aferir a adequação das informações disponibilizadas, bem como planejar ações corretivas que entenderem necessárias, conferindo maior efetividade e celeridade ao processo de fiscalização de recursos públicos destinados ao desporto nacional, como no caso dos recursos geridos por entes subnacionais.

67.1. Nesse sentido, será proposto ao Ministro-Relator deste processo que encaminhe esta instrução à Secretaria de Controle Externo da Gestão Tributária e Supervisão de Contas (SecexTributária) e à Secretaria de Orientações, Métodos, Informações e Inteligência para o Controle Externo e o Combate à Corrupção (Soma), para que aquelas unidades especializadas se pronunciem quanto à adequação e às implicações da proposta aqui apresentada, em termos de necessidade de regulamentação dos trâmites necessários para permitir a customização dos prazos e das informações a serem apresentadas de forma ativa pelos entes subnacionais que gerem recursos federais oriundos de loterias e prognósticos, de forma a atender ao controle social (facilidade de acesso às informações nos sítios oficiais por parte do destinatário final) e ao princípio da devida prestação de contas, nos moldes aderentes à IN-TCU 84/2020.



67.2. Também será sugerido ao Ministro-Relator desse estudo que avalie a conveniência e oportunidade de propor que seja reaberto o TC 005.040/2014-0 – autos de representação formulada pelo Tribunal de Contas do Estado de Rondônia (TCE-RO), acerca de irregularidades na dispensa de licitação para reforma de estádios realizada pela Secretaria de Estado de Esportes, Cultura e Lazer de Rondônia (Secel-RO), no qual verificou-se possível lacuna de atuação deste Tribunal no que tange aos recursos públicos transferidos pela União a entes subnacionais, por força da Lei Pelé e, diante disso, determinou-se a realização do presente estudo – para que seja proposto, naquele processo, determinação à Secretaria Especial do Esporte, vinculada ao Ministério da Cidadania (Seesp/MC), para que, no prazo de 60 dias, adote medidas para definir e estruturar quais informações mínimas devem ser disponibilizadas pelos estados e Distrito Federal, por transparência ativa, bem como a periodicidade de atualização desses dados, de forma a atender ao controle social (facilidade de acesso às informações nos sítios oficiais por parte do destinatário final) e ao princípio da devida prestação de contas, já nos moldes da sistemática geral prevista na IN-TCU 84/2020, levando-se em conta, dentro do possível, o estado da arte da ferramenta integrada e centralizada, Plataforma +Brasil, destinada à informatização e à operacionalização das transferências de recursos oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União a órgão ou entidade da administração pública estadual, distrital, municipal, direta ou indireta, consórcios públicos e entidades privadas sem fins lucrativos;

68. Ademais, cabe destacar que representantes da Caixa, em reunião realizada em 22/12/2021, e na documentação adicional enviada (peça 4), não souberam informar se os estados e o DF recebem os recursos decorrentes da divisão estabelecida pelo do § 2º do art. 16, I e II ‘e’, da Lei 13.756/2018 por meio de conta específica para este fim.

69. Tal informação não pôde ser averiguada dentro do prazo disponível para a realização deste estudo. No entanto, este aspecto tem impacto relevante no futuro exercício de ações de controle interno e externo sobre a utilização desses recursos.

70. Caso nem todos os entes subnacionais se utilizem de conta específica, haverá grande dificuldade por parte da Seesp/MC e dos órgãos de controle, em receber da Caixa os extratos bancários correspondentes, em função da exigência de sigilo bancário. Por outro lado, caso uma conta seja criada com este fim específico, ela ficará vinculada à supervisão da Seesp/MC, que terá acesso direto aos respectivos extratos, tornando possível a análise da conformidade dos pagamentos realizados.

71. Assim, será sugerido ao Ministro-Relator desse estudo que avalie a conveniência e oportunidade de propor que seja reaberto o TC 005.040/2014-0 – para que seja proposto, naquele processo, recomendação para que a Secretaria Especial do Esporte normatize a obrigatoriedade do recebimento dos recursos decorrentes da divisão estabelecida pelo do § 2º do art. 16, I e II ‘e’, da Lei 13.756/2018 por meio de conta específica, criada apenas para essa finalidade, como forma de permitir a obtenção direta de extratos bancários, e assim viabilizar a análise da conformidade dos gastos subjacentes e eventuais instaurações de tomadas de contas especiais, nos termos do art. 4º, I, ‘i’ da DN-TCU 155/2016.

#### **INFORMAÇÕES ADICIONAIS**

72. Em que pese fugir ao escopo do presente estudo – que se propôs a averiguar a forma de exercício da competência e jurisdição do TCU sobre os recursos provenientes de loterias, de titularidade da Secretaria Especial do Esporte (Seesp/MC) e transferidos a estados e DF, para o fomento ao desporto – há um aspecto relacionado à forma de transferência desses recursos que merece ser destacado.

73. Por meio das reuniões realizadas junto à Secretaria Especial do Esporte e à Secretaria de Avaliação, Planejamento, Energia e Loteria (Secap), do Ministério da Economia (ME), com o objetivo de fundamentar o presente estudo, foi informado a esta unidade técnica que os recursos referentes ao 1% (um por cento) transferido para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, constantes no § 2º, I e II ‘b’, do art. 16, incisos I e II, alíneas ‘e’, da Lei 13.756/2018, não transitam pela conta única do Tesouro Nacional, desde a publicação desta lei, em função do disposto em seu art. 22, que estatui o seguinte:

‘Art. 22. Os agentes operadores repassarão as arrecadações das loterias **diretamente** aos seguintes beneficiários legais:

I - o COB;

II - o CPB;

III - o CBC;

IV - a CBDE;

V - a CBDU;

**VI - a Fenalclubes;**

**VII - as secretarias estaduais de esporte ou órgãos equivalentes;**

VIII - as entidades desportivas da modalidade futebol que cederem os direitos de uso de suas denominações, suas marcas, seus emblemas, seus hinos ou seus símbolos para divulgação e execução do concurso de prognóstico específico e da Lotex; e

IX - as entidades desportivas e entidades de práticas desportivas constantes do concurso de prognósticos esportivos pelo uso de suas denominações, suas marcas e seus símbolos.

**X – o CBCP.** (Incluído pela Lei nº 14.073, de 2020) (grifamos)’.

74. Segundo informado em reunião, o repasse direto desses recursos traria para o desporto a vantagem da não aplicação do desconto referente à Desvinculação das Receitas da União (DRU), garantindo que o valor integral correspondente fosse efetivamente empregado em sua finalidade.

75. Assim, sob supervisão da Secap/ME, a Caixa transfere diretamente os valores devidos a cada beneficiário do art. 22, sem que tais recursos transitem pela conta única do Tesouro Nacional.

76. Porém, em relação aos beneficiários dos incisos VI – Fenalclubes; VII - secretarias estaduais de esporte ou órgãos equivalentes e X – CBCP, naquelas parcelas decorrentes da decomposição de recursos da Secretaria Especial de Esporte, nos termos do § 2º do art. 16, I e II ‘e’, da Lei 13.756/2018, não resta dúvida de que, em se tratando de recursos de titularidade da Secretaria Especial de Esporte (Seesp/MC), o registro regular da receita e da despesa públicas federais pressupõe que os recursos correspondentes transitem pela conta única do Tesouro Nacional, em observância ao princípio da unidade de caixa ou de tesouraria.

77. Deste modo, por extrapolar o escopo do presente estudo e a competência desta unidade técnica, será sugerido ao Ministro-Relator desse estudo que avalie a conveniência e oportunidade de comunicar o fato à Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag), para que aquela unidade avalie a melhor forma de endereçar esta desconformidade.”

3. Ante o exposto, o AUFC formulou a seguinte proposta ao Ministro-Relator deste estudo para que avalie a conveniência e oportunidade de que (peça 5, p. 17-19):

‘a) seja a presente instrução encaminhada:

a.1) à Secretaria de Controle Externo da Gestão Tributária e Supervisão de Contas (SecexTributária) e à Secretaria de Orientações, Métodos, Informações e Inteligência para o Controle Externo e o Combate à Corrupção (Soma), para que essas unidades especializadas se pronunciem quanto à adequação e às implicações da proposta aqui apresentada em termos de necessidade de regulamentação dos trâmites necessários para permitir a customização dos prazos e das informações a serem apresentadas de forma ativa pelos entes subnacionais que gerem recursos federais oriundos de loterias e prognósticos, de forma a atender ao controle social (facilidade de acesso às informações nos sítios oficiais por parte do destinatário final) e ao princípio da devida prestação de contas, já nos moldes aderentes à sistemática geral prevista na IN-TCU 84/2020, de forma a dar efetividade ao exercício da competência fiscalizatória deste TCU acerca da aplicação dos recursos de fomento ao desporto destinados aos estados, levando-se em conta o estado da arte da ferramenta integrada e centralizada, Plataforma +Brasil, destinada à informatização e à operacionalização das transferências de recursos oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União a órgão ou entidade da administração pública estadual, distrital, municipal, direta ou indireta, consórcios públicos e entidades privadas sem fins lucrativos; e



a.2) à Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag) para que aquela unidade especializada tome conhecimento e avalie a melhor forma de endereçar o fato de os recursos decorrentes da divisão estabelecida pelo do § 2º do art. 16, I e II ‘e’, da Lei 13.756/2018 não transitarem pela conta única do Tesouro Nacional, em afronta ao princípio da unidade de caixa.

b) seja reconhecida origem federal dos recursos de fomento ao desporto, oriundos do produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos e transferidos aos estados e Distrito Federal por força do § 2º do art. 16, I e II ‘e’, da Lei 13.756/2018, uma vez que:

(i) são, genuinamente, destinados ao Ministério do Esporte e, posteriormente, transferidos, automaticamente, às secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, por força dos arts. 6º, 7º e 16 da Lei 9.615/1998 [com redação dada pela Lei 13.756/2018], atraindo a jurisdição deste Tribunal de Contas da União (TCU); e

(ii) a exemplo do percentual de 1% (um por cento) transferido para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, constantes no art. 16, incisos I e II, alíneas ‘e’, da Lei 13.756/2018, as transferências automáticas e legais constituem receitas da União, que são repassadas, pelas obrigações definidas nas respectivas leis específicas, aos demais entes da federação, o que, no entanto, não altera a origem federal desses recursos, e portanto, não afasta a competência desta Corte para a sua fiscalização;

c) no que diz respeito aos recursos repassados por força do § 2º do art. 16, I e II ‘e’, da Lei 13.756/2018, sejam as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, bem como, a Secretaria Especial do Esporte, vinculada ao Ministério da Cidadania (Seesp/MC) submetidas às regras gerais previstas pela Instrução Normativa-TCU 84/2020, que trata das normas que regem a organização e a apresentação de tomada e prestação de contas dos administradores e responsáveis da administração pública federal, bem como sua autuação para fins de julgamento pelo TCU;

d) promova a reabertura do TC 005.040/2014-0 – autos de representação formulada pelo Tribunal de Contas do Estado de Rondônia (TCE-RO), acerca de irregularidades na dispensa de licitação para reforma de estádios realizada pela Secretaria de Estado de Esportes, Cultura e Lazer de Rondônia (Secel-RO), no qual verificou-se possível lacuna de atuação deste Tribunal no que tange aos recursos públicos transferidos pela União a entes subnacionais, por força da Lei Pelé, dando origem ao presente estudo, para que no âmbito daquele processo, sejam apresentadas:

d.1) nos termos do art. 11 da Resolução-TCU 315/2020, **recomendação** para que a Secretaria Especial do Esporte, vinculada ao Ministério da Cidadania (Seesp/MC) normatize a obrigatoriedade do recebimento dos recursos decorrentes da divisão estabelecida pelo § 2º do art. 16, I e II, alínea ‘e’, da Lei 13.756/2018 por meio de conta específica, criada apenas para essa finalidade, como forma de permitir a obtenção direta de extratos bancários, e assim viabilizar a análise da conformidade dos gastos subjacentes e eventuais instaurações de tomadas de contas especiais, nos termos do art. 4º, I, ‘i’ da DN-TCU 155/2016; e

d.2) nos termos do art. 4º, I, da Resolução-TCU 315/2020, **determinação** à Secretaria Especial do Esporte, vinculada ao Ministério da Cidadania (Seesp/MC), para que, no prazo de 60 dias, adote medidas para definir e estruturar quais informações mínimas devem ser disponibilizadas, pelos estados e Distrito Federal, por transparência ativa, bem como a periodicidade de atualização desses dados, de forma a atender ao controle social (facilidade de acesso às informações nos sítios oficiais por parte do destinatário final) e ao princípio da devida prestação de contas, já nos moldes da sistemática geral prevista na IN-TCU 84/2020, levando-se em conta, dentro do possível, o estado da arte da ferramenta integrada e centralizada, Plataforma +Brasil, destinada à informatização e à operacionalização das transferências de recursos oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União a órgão ou entidade da administração pública estadual, distrital, municipal, direta ou indireta, consórcios públicos e entidades privadas sem fins lucrativos;

e) comunicar à Secretaria Especial do Esporte, vinculada ao Ministério da Cidadania (Seesp/MC), da decisão que vier a ser adotada, juntamente com as instruções que a embasarem; e



f) sejam os presentes autos devolvidos a esta Secretaria de Controle Externo da Educação, da Cultura e do Desporto (SecexEducação) para seu posterior arquivamento.’

4. Por sua vez, o Secretário da SecexEducação manifestou-se parcialmente de acordo com a instrução formulada pelo AUFC, acolheu suas fundamentações, mas apresentou proposta de encaminhamento alternativa, em função dos motivos descritos em seu despacho, cujo excerto transcrevo a seguir (peça 6):

“2. No item ‘a.1’ de sua proposta, o auditor-instrutor sugere o encaminhamento de sua instrução para a Secretaria de Controle Externo da Gestão Tributária e Supervisão de Contas (SecexTributária) e para a Secretaria de Orientações, Métodos, Informações e Inteligência para o Controle Externo e o Combate à Corrupção (Soma), para que essas unidades especializadas se pronunciem:

‘quanto à adequação e às implicações da proposta aqui apresentada em termos de necessidade de regulamentação dos trâmites necessários para permitir a customização dos prazos e das informações a serem apresentadas de forma ativa pelos entes subnacionais que gerem recursos federais oriundos de loterias e prognósticos, de forma a atender ao controle social (facilidade de acesso às informações nos sítios oficiais por parte do destinatário final) e ao princípio da devida prestação de contas, já nos moldes aderentes à sistemática geral prevista na IN-TCU 84/2020, de forma a dar efetividade ao exercício da competência fiscalizatória deste TCU acerca da aplicação dos recursos de fomento ao desporto destinados aos estados, levando-se em conta o estado da arte da ferramenta integrada e centralizada, Plataforma +Brasil, destinada à informatização e à operacionalização das transferências de recursos oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União a órgão ou entidade da administração pública estadual, distrital, municipal, direta ou indireta, consórcios públicos e entidades privadas sem fins lucrativos;’

3. Ao mesmo tempo, o auditor-instrutor propõe no item ‘c’ que sejam as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, bem como, a Secretaria Especial do Esporte, vinculada ao Ministério da Cidadania (Seesp/MC) submetidas às regras gerais previstas pela Instrução Normativa-TCU 84/2020 e, no item ‘d.2’, propõe que seja determinado à Secretaria Especial do Esporte do Ministério da Cidadania que:

‘no prazo de 60 dias, adote medidas para definir e estruturar quais informações mínimas devem ser disponibilizadas, pelos estados e Distrito Federal, por transparência ativa, bem como a periodicidade de atualização desses dados, de forma a atender ao controle social (facilidade de acesso às informações nos sítios oficiais por parte do destinatário final) e ao princípio da devida prestação de contas, já nos moldes da sistemática geral prevista na IN-TCU 84/2020 (...);’

4. Entendo que a proposta de determinação do item ‘d.2’ já cumpre o objetivo almejado pelos fundamentos da instrução, qual seja, garantir que seja dada a devida transparência ativa acerca do repasse e da aplicação dos recursos enviados às secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, por força do § 2º do art. 16, I e II ‘e’, da Lei 13.756/2018.

5. O fato de se tratar de recursos genuinamente destinados ao extinto Ministério do Esporte e, posteriormente, transferidos, às secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal já submete tais recursos ao arcabouço da IN-TCU 84/2020, haja vista o Ministério da Cidadania – nesse caso enquanto sucessor do extinto Ministério do Esporte – já ser Unidade Prestadora de Contas (UPC), nos termos do art. 5º da IN-TCU 84/2020. Portanto, nos termos do ar. 1º, § 1º, do mesmo normativo, o Ministério da Cidadania já se submete às regras de prestação de contas estabelecidas na referida instrução normativa e isto atinge a todos os seus recursos, sejam eles aplicados direta ou indiretamente.

6. Deste modo, considerando que não há necessidade de alterações nos normativos internos vigentes, destacadamente, na IN-TCU 84/2020 e em suas decisões normativas regulamentadoras, torna-se desnecessário o envio do caso para pronunciamento da SecexTributária e da SOMA.

7. Tampouco mostra-se necessário submeter às secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, aos termos da Instrução Normativa-TCU 84/2020, como proposto no item ‘c’ do encaminhamento da instrução à peça 5, haja vista que, no que diz respeito aos recursos





federais repassados por força do § 2º do art. 16, I e II ‘e’, da Lei 13.756/2018, os referidos órgãos já se encontram submetidos à lógica do referido arcabouço normativo.

8. Assim, alternativamente, submeto os autos ao Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, com a seguinte proposta:

a) seja a instrução de peça 5 encaminhada à Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag), para que aquela unidade especializada tome conhecimento e avalie a melhor forma de endereçar o fato de os recursos decorrentes da divisão estabelecida no § 2º do art. 16, I e II, alínea ‘e’, da Lei 13.756/2018 não transitarem pela conta única do Tesouro Nacional, em afronta ao princípio da unidade de caixa.

b) seja reconhecida origem federal dos recursos de fomento ao desporto, oriundos do produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos e transferidos aos estados e Distrito Federal por força do § 2º do art. 16, I e II ‘e’, da Lei 13.756/2018, uma vez que:

(i) são, genuinamente, destinados ao extinto Ministério do Esporte e, posteriormente, transferidos, automaticamente, às secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, por força dos arts. 6º, 7º e 16 da Lei 9.615/1998 [com redação dada pela Lei 13.756/2018], atraindo a jurisdição deste Tribunal de Contas da União (TCU); e

(ii) a exemplo do percentual de 1% (um por cento) transferido para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, constantes no art. 16, incisos I e II, alínea ‘e’, da Lei 13.756/2018, as transferências automáticas e legais constituem receitas da União, que são repassadas, pelas obrigações definidas nas respectivas leis específicas, aos demais entes da federação, o que não altera a origem federal desses recursos, e portanto, não afasta a competência desta Corte para a sua fiscalização;

c) proponha a reabertura do TC 005.040/2014-0 – autos de representação formulada pelo Tribunal de Contas do Estado de Rondônia (TCE-RO), acerca de irregularidades na dispensa de licitação para reforma de estádios realizada pela Secretaria de Estado de Esportes, Cultura e Lazer de Rondônia (Secel-RO), no qual verificou-se possível lacuna de atuação deste Tribunal no que tange aos recursos públicos transferidos pela União a entes subnacionais, por força da Lei Pelé, dando origem ao presente estudo, para que no âmbito daquele processo, sejam apresentadas:

c.1) nos termos do art. 11 da Resolução-TCU 315/2020, **recomendação** para que a Secretaria Especial do Esporte, vinculada ao Ministério da Cidadania (Seesp/MC) normatize a obrigatoriedade do recebimento dos recursos decorrentes da divisão estabelecida pelo do § 2º do art. 16, I e II ‘e’, da Lei 13.756/2018 por meio de conta específica, criada apenas para essa finalidade, como forma de permitir a obtenção direta de extratos bancários, e assim viabilizar a análise da conformidade dos gastos subjacentes e eventuais instaurações de tomadas de contas especiais, nos termos do art. 4º, I, ‘i’ da DN-TCU 155/2016; e

c.2) nos termos do art. 4º, I, da Resolução-TCU 315/2020, **determinação** à Secretaria Especial do Esporte, vinculada ao Ministério da Cidadania (Seesp/MC), para que, no prazo de 60 dias, adote medidas para definir e estruturar quais informações mínimas devem ser disponibilizadas, pelos estados e Distrito Federal, por transparência ativa, bem como a periodicidade de atualização desses dados, de forma a atender ao controle social (facilidade de acesso às informações nos sítios oficiais por parte do destinatário final) e ao princípio da devida prestação de contas, já nos moldes da sistemática geral prevista na IN-TCU 84/2020, levando-se em conta, dentro do possível, o estado da arte da ferramenta integrada e centralizada, Plataforma +Brasil, destinada à informatização e à operacionalização das transferências de recursos oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União a órgão ou entidade da administração pública estadual, distrital, municipal, direta ou indireta, consórcios públicos e entidades privadas sem fins lucrativos;

d) comunicar à Secretaria Especial do Esporte, vinculada ao Ministério da Cidadania (Seesp/MC), da decisão que vier a ser adotada, juntamente com as instruções que a embasarem; e

e) sejam os presentes autos devolvidos a esta Secretaria de Controle Externo da Educação, da Cultura e do Desporto (SecexEducação) para seu posterior arquivamento.”



É o Relatório.

## VOTO

Em apreciação processo administrativo para produção de conhecimento, em cumprimento à disposição do subitem 9.5 do Acórdão 230/2017 (TC 005.040/2014-0, relator Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti), acerca da forma de exercício da competência e jurisdição do Tribunal de Contas da União sobre os recursos de fomento ao desporto, transferidos aos Estados e ao Distrito Federal, com fundamento nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 (com a redação pela Lei 13.756/2018), conhecida como Lei Pelé, de modo a atender o art. 253, inciso IV, do Regimento Interno/TCU.

2. Nos autos do aludido processo TC 005.040/2014-0, a matéria representada versou sobre irregularidades na dispensa de licitação para a reforma de estádios realizada pela Secretaria de Estado de Esportes, Cultura e Lazer de Rondônia, custeada com recursos federais oriundos do então Ministério dos Esportes, com fulcro na Lei 9.615/1998.

3. O Tribunal, além de conhecer da representação, considerou-a, no mérito, procedente, declarou a revelia do responsável e aplicou-lhe a multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), com base no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, sem prejuízo de determinar à Secretaria-Geral de Controle Externo que promovesse estudos acerca da matéria retro anunciada.

4. Naqueles autos, verificou-se possível lacuna de atuação do TCU quanto aos recursos públicos transferidos aos entes federados, por força da Lei 9.615/1998, haja vista a falta de precedentes do Tribunal sobre casos concretos relacionados a recursos originários dos repasses indicados nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998.

5. Nesse contexto, a Secretaria de Controle Externo da Educação, Cultura e Desporto – SecexEducação, além de promover uma revisão da legislação que rege a matéria, procedeu à análise documental de dados e informações que recebeu em resposta às demandas consignadas em reuniões virtuais com a Secretaria Especial do Esporte – Seesp/Ministério da Cidadania, com a Secretaria de Aviação, Planejamento, Energia e Loteria – Secap e com o Departamento de Transferência da União – DETRU da Secretaria de Gestão, ambas do Ministério da Economia, e com três departamentos da Caixa Econômica Federal (Departamento Jurídico de Demandas Especiais; Departamento de Informações Gerenciais e Repasses de Loteria, e Departamento de Auditoria de Loterias, FGTS, Gestão e Contabilidade e Fundos).

6. Com base na instrução da peça 5 e nos fundamentos constantes do despacho do titular da SecexEducação (peça 6), a proposta da unidade técnica, em síntese, contempla, as seguintes medidas:

6.1. o reconhecimento da origem federal dos recursos de fomento ao desporto, oriundos do produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos e transferidos aos Estados e Distrito Federal por força do § 2º do art. 16, incisos I e II, alínea e, da Lei 13.756/2018;

6.2. a remessa da instrução da peça 5 à Secretaria de Macroavaliação Governamental – Semag, para que aquela unidade especializada tome conhecimento e avalie a melhor forma de endereçar o fato de os recursos decorrentes da divisão estabelecida no § 2º do art. 16, incisos I e II, alínea e, da Lei 13.756/2018 não transitarem pela conta única do Tesouro Nacional;

6.3. a reabertura do TC 005.040/2014-0, para que no âmbito do referido processo sejam encaminhadas recomendação e determinação à Secretaria Especial do Esporte, vinculada ao Ministério da Cidadania (Seesp/MC), sendo a primeira medida relacionada à normatização sobre a operacionalização do recebimento dos recursos em conta específica e a segunda sobre as providências para definir e estruturar quais as informações mínimas e periodicidade que devem ser disponibilizadas pelos entes federados para dar transparência a tais recursos e atender ao princípio da prestação de contas; e

6.4. seja comunicada a Seesp/MC da decisão que vier a ser proferida pelo Tribunal, e, sejam os autos devolvidos à SecexEducação para arquivamento.



ii

7. Cabe anotar, desde logo, que a Lei 9.615/1998 tem sido objeto de constantes alterações, inclusive as disposições dos arts. 6º e 7º, inseridos na Seção II do Capítulo IV que tratou dos recursos do então Ministério do Esporte, atual Secretaria Especial do Esporte – Seesp, vinculada ao Ministério da Cidadania.

8. Pois bem, a versão vigente dos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 assim dispõe:

“Art. 6º Constituem recursos do Ministério do Esporte: (Redação dada pela Lei nº 10.672, de 2003)

I - receitas oriundas de exploração de loteria destinadas ao cumprimento do disposto no art. 7º desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

II - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

III - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

IV - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

V - outras fontes.

VI - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

VII - (VETADO);

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

§ 2º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

§ 3º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

§ 4º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 13.756, de 2018)

Art. 7º Os recursos do Ministério do Esporte terão a seguinte destinação: (Redação dada pela Lei nº 10.672, de 2003)

I - desporto educacional;

II - desporto de rendimento, nos casos de participação de entidades nacionais de administração do desporto em competições internacionais, bem como as competições brasileiras dos desportos de criação nacional;

III - desporto de criação nacional;

IV - capacitação de recursos humanos:

a) cientistas desportivos;

b) professores de educação física; e

c) técnicos de desporto;

V - apoio a projeto de pesquisa, documentação e informação;

VI - construção, ampliação e recuperação de instalações esportivas;

VII - apoio supletivo ao sistema de assistência ao atleta profissional com a finalidade de promover sua adaptação ao mercado de trabalho quando deixar a atividade;

VIII - apoio ao desporto para pessoas portadoras de deficiência.”

9. A Lei 13.756/2018, além de dispor sobre o Fundo Nacional de Segurança, também tratou da destinação do produto da arrecadação das loterias, e assim disciplinou os recursos transferidos ao então Ministério do Esporte e às Secretarias de Esporte dos Estados e do Distrito Federal:

‘Art. 16. O produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos será destinado da seguinte forma:

**I - a partir da data de publicação desta Lei até 31 de dezembro de 2018:**

a) 17,32% (dezessete inteiros e trinta e dois centésimos por cento) para a seguridade social;

b) 2,92% (dois inteiros e noventa e dois centésimos por cento) para o FNC;

c) 1% (um por cento) para o Funpen;

d) 9,26% (nove inteiros e vinte e seis centésimos por cento) para o FNSP;

**e) 4,33% (quatro inteiros e trinta e três centésimos por cento) para a área do desporto, por meio da seguinte decomposição:**

**1. 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento) para o Ministério do Esporte;**



2. 0,46% (quarenta e seis centésimos por cento) para o Comitê Brasileiro de Clubes (CBC); (Redação dada pela Lei nº 14.294, de 2022)

3. 0,22% (vinte e dois centésimos por cento) para a Confederação Brasileira do Desporto Escolar (CBDE); e

4. 0,11% (onze centésimos por cento) para a Confederação Brasileira do Desporto Universitário (CBDU);

5. 0,04% (quatro centésimos por cento) para o Comitê Brasileiro de Clubes Paralímpicos (CBCP); (Incluído pela Lei nº 14.294, de 2022)

f) 1,73% (um inteiro e setenta e três centésimos por cento) para o COB;

g) 0,96% (noventa e seis centésimos por cento) para o CPB;

h) 19,13% (dezenove inteiros e treze centésimos por cento) para a cobertura de despesas de custeio e manutenção do agente operador da loteria de prognósticos numéricos; e

i) 43,35% (quarenta e três inteiros e trinta e cinco centésimos por cento) para o pagamento de prêmios e o recolhimento do imposto de renda incidente sobre a premiação; e

**II - a partir de 1º de janeiro de 2019:**

a) 17,32% (dezessete inteiros e trinta e dois centésimos por cento) para a seguridade social;

b) 2,91% (dois inteiros e noventa e um centésimos por cento) para o FNC;

c) 3% (três por cento) para o Funpen;

d) 6,8% (seis inteiros e oito décimos por cento) para o FNSP;

**e) 4,36% (quatro inteiros e trinta e seis centésimos por cento) para a área do esporte, por meio da seguinte decomposição:**

**1. 3,53% (três inteiros e cinquenta e três centésimos por cento) para o Ministério do Esporte;**

2. 0,46% (quarenta e seis centésimos por cento) para o CBC; (Redação dada pela Lei nº 14.073, de 2020)

3. 0,22% (vinte e dois centésimos por cento) para a CBDE; e

4. 0,11% (onze centésimos por cento) para a CBDU;

5. 0,04% (quatro centésimos por cento) para o CBCP; (Incluído pela Lei nº 14.073, de 2020).

f) 1,73% (um inteiro e setenta e três centésimos por cento) para o COB;

g) 0,96% (noventa e seis centésimos por cento) para o CPB;

h) 19,13% (dezenove inteiros e treze centésimos por cento) para a cobertura de despesas de custeio e manutenção do agente operador da loteria de prognósticos numéricos; e

i) 43,79% (quarenta e três inteiros e setenta e nove centésimos por cento) para o pagamento de prêmios e o recolhimento do imposto de renda incidente sobre a premiação.

§1º (Revogado pela Lei nº 14.073, de 2020)

I - (Revogado pela Lei nº 14.073, de 2020)

II - (Revogado pela Lei nº 14.073, de 2020)

**§ 2º Os percentuais destinados ao Ministério do Esporte serão decompostos da seguinte forma:**

I - 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento), previstos no item 1 da alínea e do inciso I do caput deste artigo:

a) 2,46% (dois inteiros e quarenta e seis centésimos por cento) para o Ministério do Esporte;

**b) 1% (um por cento) para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, proporcionalmente ao montante das apostas efetuadas em cada unidade federativa, para aplicação prioritária em jogos escolares de esportes olímpicos e paralímpicos, admitida sua aplicação nas destinações previstas nos incisos I, VI e VIII do caput do art. 7º da Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998; e**

c) 0,01% (um centésimo por cento) para a Federação Nacional dos Clubes (Fenacclubes); (Redação dada pela Lei nº 14.294, de 2022)

d) 0,03% (três centésimos por cento) para o CBCP; e (Incluído pela Lei nº 14.294, de 2022)

II - 3,53% (três inteiros e cinquenta e três centésimos por cento), previstos no item 1 da alínea e do inciso II do caput deste artigo:

a) 2,49% (dois inteiros e quarenta e nove centésimos por cento) para o Ministério do Esporte;

b) **1% (um por cento) para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, proporcionalmente ao montante das apostas efetuadas em cada unidade federativa, para aplicação prioritária em jogos escolares de esportes olímpicos e paralímpicos, admitida sua aplicação nas destinações previstas nos incisos I, VI e VIII do caput do art. 7º da Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998; e**

c) 0,01% (um centésimo por cento) para a Fenaclubes; (Redação dada pela Lei nº 14.073, de 2020)

d) 0,03% (três centésimos por cento) para o CBCP. (Incluído pela Lei nº 14.073, de 2020).” (grifos acrescentados)

10. Com base em tais dispositivos legais, os recursos de fomento ao esporte repassados às secretarias de esporte dos Estados e do Distrito Federal somam 1%, proporcionalmente ao montante das apostas efetuadas em cada unidade federativa, de 3,5% (até 31/12/2018) e 3,53% (a partir de 1º/01/2019) do total destinado ao então Ministério do Esporte.

11. Nesse contexto, as indagações sobre competência e jurisdição do TCU para fiscalizar os valores transferidos a secretarias de esporte nos Estados e no Distrito Federal recaem sobre esse 1% dos recursos, haja vista a sua destinação vinculada ao desporto nacional e a sua origem atrelada ao serviço público de exploração de loterias exclusivo de titularidade da União (Decreto-lei 204/1967, art. 1º).

iii

12. A conclusão da SecexEducação é no sentido de que toda a parcela de recursos arrecadada na exploração de loterias de prognósticos e que seja atrelada a repasses para aplicação em políticas públicas tem natureza de receita pública federal, como é o caso da parcela destinada a implementar o desporto nacional via Ministério do Esporte (atual Secretaria Especial do Esporte), e secretarias de esporte ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal, além de outros beneficiários, nos percentuais indicados na Lei 13.756/2018, e, por consequência, legitima a jurisdição e a competência constitucional do TCU para fiscalizar a aplicação de tais recursos federais.

13. De fato, assiste razão à unidade técnica.

14. Como visto no relatório precedente, é competência privativa da União legislar sobre consórcios e sorteios (art. 22, inciso XX, da Constituição Federal), restando a matéria inclusive pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do Enunciado da Súmula Vinculante 2, que assim dispõe:

“É inconstitucional a lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias”.

15. A atividade de exploração de serviços de loteria constitui serviço público, nos termos do art. 1º do Decreto-lei 204/1967, e a Caixa Econômica Federal tem exclusividade para explorar os serviços da Loteria Federal do Brasil e da Loteria Esportiva Federal (Decreto-lei 759, art. 2º, alínea **d**), podendo, mediante permissão, entregar parcialmente a exploração de tais serviços a terceiros.

16. Assim, os recursos advindos da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos (loteria de números), em síntese, destinam-se a pagar as despesas de custeio e manutenção da atividade e rede lotérica, bem como os prêmios, e alimentam os repasses sociais utilizados pelo Governo Federal para implementar as políticas públicas, como educação, saúde, seguridade social, esporte, cultura e segurança, conforme disciplinado no art. 16 da Lei 13.756/2018. Essa derradeira função de suprir os repasses sociais para implementação de políticas públicas acaba por conferir à parcela de recursos oriunda da arrecadação dos serviços de exploração de loterias e prognósticos a natureza de receita pública.

17. Na área do desporto nacional, os beneficiários diretos dos recursos provenientes da arrecadação de loterias de prognósticos, nos percentuais definidos na Lei 13.756/2018, são o



Ministério do Esporte, atual Secretaria Especial do Esporte – Seesp, o Comitê Brasileiro de Clubes – CBC, a Confederação Brasileira do Desporto Escolar – CBDE, a Confederação Brasileira do Desporto Universitário – CBDU e o Comitê Brasileiro de Clubes Paralímpicos – CBCP.

18. Do percentual sobre o valor da arrecadação de loterias de prognósticos destinados ao então Ministério do Esporte (3,5% até 31/12/2018 e 3,53% a partir de 1º/01/2019) é subtraído 1%, proporcionalmente ao montante das apostas efetuadas em cada unidade federativa, que será repassado às secretarias de esporte ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal para aplicação vinculada na política pública de desporto, nos exatos termos da norma legal de regência.

19. A propósito, a Lei 3.756/2018, em seu art. 16, expressamente dispõe, com relação a 1% dos recursos destinados às secretarias nos Estados e no Distrito Federal, proporcionalmente ao montante das apostas efetuadas em cada unidade federativa, sobre a aplicação prioritária em jogos escolares de esportes olímpicos e paralímpicos, admitida sua aplicação nas destinações do desporto educacional, na construção, ampliação e recuperação de instalações esportivas, e no apoio ao desporto para pessoas portadoras de deficiência (Lei 9.615/1998, art. 7º, incisos I, VI e VIII).

20. Parece muito clara a imposição legal sobre a decomposição da receita pública federal advinda da arrecadação de loteria de prognósticos do então Ministério do Esporte (um dos beneficiários diretos ou primários da distribuição ordinária de tais recursos) em favor das secretarias de esporte dos Estados e do Distrito Federal (beneficiários indiretos ou secundários), com o objetivo de implementar política pública do desporto, ainda que haja sucessivas alterações na Lei 9.615/1998 (Leis 13.155/2015, 13.322/2016, 13.756/2018, 14.073/2020 e 14.294/2022).

21. A Lei 13.756/2018 pulverizou a receita obtida com a loteria de prognósticos para alcançar diversos destinatários, de modo direto, como ocorre com as parcelas do então Ministério do Esporte, e, por força da imposição do rateio desses recursos, nos percentuais indicados, para beneficiar indiretamente outras entidades/órgãos, como as secretarias de esporte dos Estados e do Distrito Federal.

22. Mas o detentor original da totalidade dos recursos continua sendo o então Ministério do Esporte (atual Seesp). O art. 6º, inciso I, da Lei 9.615/1998 dispõe que constituem recursos do Ministério do Esporte as receitas oriundas de exploração de loteria destinadas ao cumprimento do disposto no art. 7º da aludida lei.

23. E essa receita do então Ministério do Esporte é decomposta, nos percentuais indicados pela norma legal, para a distribuição automática dos valores aos destinatários secundários, cuja aplicação é vinculada pela lei federal. Não se trata de repartição de receita tampouco de receita própria dos entes subnacionais, mas, sim, de simples rateio de recursos federais do então Ministério do Esporte.

24. Essa anotação é importante porque a vinculação, nos moldes traçados pela Lei 13.756/2018 para os recursos transferidos às secretarias de esporte dos Estados e do Distrito Federal, somente é possível no caso de recursos de natureza federal, seja qual for o instrumento jurídico empregado para viabilizar o repasse a tais destinatários.

25. A questão abordada é de transferência legal, vinculada e automática de recursos federais relacionados ao desporto e atrai a jurisdição e competência constitucional do TCU para desempenhar as atividades de controle externo sobre a gestão dos recursos transferidos aos entes beneficiários.

26. Conforme precedente mencionado pela unidade técnica, o Tribunal já se manifestou no sentido de que os recursos repassados aos entes federados em decorrência de obrigação definida em lei específica, como as chamadas transferências legais, constituem recursos da União e, portanto, estão sujeitos à fiscalização do TCU (Acórdão 9.419/2016 – 2ª Câmara, relator Ministro Vital do Rêgo).

27. A propósito, destaco, a seguir, excerto do Parecer do Procurador Rodrigo Medeiros de Lima, exarado nos autos do TC 005.040/2014-0, que muito bem abordou a matéria:

“6. Antes de adentrarmos ao mérito dos autos, é importante trazer à baila os conceitos das modalidades de transferência de recursos da União para os Estados, Distrito Federal e Municípios, quais sejam: 1) transferências constitucionais; 2) transferências legais; e 3) transferências voluntárias.

7. As transferências constitucionais são oriundas da repartição constitucional das receitas, sendo

as principais transferências dessa modalidade os denominados Fundo de Participação dos Municípios (FPM) e Fundo de Participação dos Estados (FPE). Tais fundos são constituídos por meio de parcelas arrecadadas do Imposto de Renda (IR) e do Imposto sobre a Produção Industrial (IPI), o que implica ao Tribunal tão somente calcular e fixar os coeficientes de participação na distribuição de recursos tributários da União, fiscalizar sua entrega e acompanhar a classificação das receitas que dão origem às repartições. Uma vez transferidos os recursos, caberá aos tribunais de contas locais a fiscalização da aplicação dos recursos.

8. Por sua vez, nos termos do art. 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal, as transferências voluntárias são aquelas realizadas a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorram de determinação constitucional ou legal, e são realizadas por meio de convênio, contrato de repasse ou outras modalidades de repasse.

**9. No caso das transferências legais – tal como as analisadas no caso concreto –, os repasses são decorrentes de leis específicas e subdividem-se em não-vinculadas e vinculadas. As transferências legais não-vinculadas possuem destinação discricionária, enquanto que as transferências legais vinculadas possuem destinação específica, podendo estas transferências ocorrer de forma automática ou fundo a fundo.**

10. Qualquer que seja a modalidade de transferência vinculada adotada – automática ou fundo a fundo –, é certo que os recursos são repassados para uma despesa específica, ou seja, para atender a um aspecto finalístico.

11. Ao receber os recursos da União por meio de transferências legais vinculadas, os entes federativos, uma vez habilitados, passam a ter direito aos recursos federais sem a necessidade de documentos e tramitação de processos a cada novo repasse realizado, diferentemente do que ocorre nas transferências voluntárias, nas quais existem uma série de documentos a serem apresentados a título de prestação de contas.

12. Retornando ao caso concreto, necessário se faz reproduzir trechos dos arts. 6º, § 2º, e 7º da Lei n.º 9.615/1998, que afirmam que:

(...)

13. Do teor dos normativos acima, depreende-se que não foram estabelecidos mecanismos de controle ou mesmo de mensuração de resultados que poderiam ser utilizados para fins de prestação de contas dos recursos repassados às Secretarias de Esporte Estaduais. Tem-se, dessa forma, um mecanismo compulsório para encaminhamento dos recursos, que independe de qualquer tipo de prestação de contas.

14. Contudo, a ausência de mecanismos de prestação de contas previstos em lei não afasta a origem federal dos recursos, nem, por conseguinte, a competência constitucional desse Tribunal para a fiscalização de sua aplicação, a qual é extraída do art. 70, inciso VI.

15. O fato de tal dispositivo constitucional referir-se a recursos federais repassados mediante ‘convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres’ não afasta sua incidência também sobre recursos transferidos por força de lei federal, uma vez que, conforme lição do douto Ministro Moreira Alves lançada em seu voto proferido no julgamento de medida cautelar na ADI 1.934-1/DF, mesmo os repasses federais feitos ‘por força de lei que vincula a União (...) se consideram como feitos mediante instrumento congênere a convênios, acordos ou ajustes, até porque seu recebimento necessita de concordância - e o acordo de vontades é o elemento comum aos convênios, acordos ou ajustes -, ainda que tácita, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios’. A necessária concordância, ainda que tácita, é inafastável, sob pena se desprestigiar a autonomia das entidades subnacionais, própria da forma federativa de Estado.

16. Em sentido semelhante já se manifestou o TCU:

**‘(...) a transferência de recursos da União, no âmbito do SUS, para Estados, Municípios e Distrito Federal, tem natureza convencional, embora seja admitido outro instrumento ou ato legal para sua efetivação** (salvo casos de investimentos e programas específicos), em vista da legislação que rege a matéria, a qual tem condições de suprir lacunas que possam ser verificadas em razão da

inexistência de convênio celebrado para este fim;”

17. É, aliás, rotineira a fiscalização exercida por esse tribunal de recursos federais transferidos a Estados e Municípios por meio de transferências legais.

18. Tal competência do Tribunal é, ainda, reiterada em diversos de seus precedentes, a exemplo dos seguintes:

**‘(...) a competência do Tribunal de Contas da União para a fiscalizar recursos federais referentes ao SUS é conferida pela Constituição, conforme disposto no art. 71, inciso VI, bem assim pela legislação específica do SUS.’ (Acórdão 1803/2014-TCU-Plenário).**

**‘O fato de se tratar de transferência fundo a fundo, ou seja, de transferência legal, e não de transferência voluntária, não afasta a competência deste Tribunal e não implica a adoção de tratamento similar ao conferido às transferências do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – Fundeb.**

As transferências atinentes ao Fundeb, de origem constitucional, são consideradas receitas próprias, pertencentes aos respectivos entes da federação, razão única e exclusiva a conduzir a que as prestações de contas ordinárias desses fundos fossem encaminhadas aos Tribunais de Contas Estaduais e/ou dos Municípios.

Trata-se de decorrência direta do fato de o Fundeb ter sido instituído sob a forma de repartição constitucional de receitas tributárias, nada tendo a ver com o caso em exame nestes autos, em que a receita da União é obrigatoriamente repassada a outro ente da Federação, em razão de expressa disposição legal.

Daí porque a jurisprudência majoritária formou-se no sentido de que a competência do TCU para a fiscalização da aplicação dos recursos do Fundef (atual Fundeb) depende da presença de recursos federais, ou seja, da existência de complementação efetuada pela União.’ (Acórdão 5684/2014 – 1ª Câmara)

**‘(...) os recursos repassados pelo Sistema Único de Saúde - SUS, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, constituem recursos federais e que, dessa forma, estão sujeitos à fiscalização desta Corte as ações e os serviços de saúde pagos à conta desses recursos, quer sejam os mesmos transferidos pela União mediante convênio, quer sejam repassados com base em outro instrumento ou ato legal;’ (Decisão 506/1997 – TCU – Plenário)**

19. No presente caso, em face da documentação apresentada trazer elementos que permitem inferir que os recursos utilizados para as contratações diretas realizadas pela Secex-RO são de origem federal, é razoável concluir que tem o TCU competência para fiscalização dos recursos repassados. (grifos acrescidos)

28. Nesse contexto, acolho, com ajustes, a proposta defendida pela SecexEducação, para, em vista da natureza de processo administrativo de produção de conhecimento, conforme detalhado mais adiante (itens 38 a 41), determinar à Secretaria-Geral de Controle Externo – Segecex que oriente as unidades técnicas do TCU a adotarem, nos processos de controle externo de suas respectivas alçadas, o entendimento acerca da origem federal dos recursos de fomento ao desporto, oriundos do produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos e transferidos às secretarias de esporte ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal, com base nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 c/c o art. 16, inciso I, alínea e, inciso II, alínea e, § 2º, inciso I, alínea b, e inciso II, alínea b, da Lei 13.756/2018, e, via de consequência, da jurisdição e da competência do TCU para fiscalizar tais recursos, tendo em vista que:

28.1. são, genuinamente, destinados ao extinto Ministério do Esporte (atual Secretaria Especial do Esporte, vinculada ao Ministério da Cidadania) e, posteriormente, transferidos, automaticamente, às secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, por força dos arts. 6º, 7º e 16 da Lei 9.615/1998 [com redação dada pela Lei 13.756/2018], atraindo a jurisdição deste Tribunal de Contas da União; e

28.2. a exemplo do percentual de 1% (um por cento) transferido para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, constantes no art. 16, alínea e, dos



incisos I e II, da Lei 13.756/2018, as transferências automáticas e legais constituem receitas da União, que são repassadas, pelas obrigações definidas nas respectivas leis específicas, aos demais entes da federação, o que não altera a origem federal desses recursos e, portanto, não afasta a competência desta Corte para a sua fiscalização.

iv

29. Sobre o exercício da competência do TCU acerca da fiscalização da aplicação dos recursos de fomento ao desporto, destinados às secretarias de esporte ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal, a SecexEducação concluiu, em apertada síntese, que:

29.1. o art. 71, inciso VI, da Constituição Federal dispõe sobre a competência do TCU para fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, independentemente do instrumento jurídico adotado para efetivar o repasse e o tipo de transferência intergovernamental (obrigatória e voluntária), desde que a origem do recurso seja de natureza federal;

29.2. no caso da transferência de que trata o art. 16, § 2º, inciso I, alínea **b**, e inciso II, alínea **b**, da Lei 13.756/2018, caracterizada como transferência legal, automática e vinculada: i) não há previsão na referida lei de fiscalização da União nem qualquer menção ao TCU ou à forma de fiscalizar o repasse dos recursos às secretarias de esporte ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal; e ii) inexistente imposição legal de adimplemento de condição para se efetivar o repasse dos recursos às secretarias de esporte dos Estados e do Distrito Federal;

29.3. a vinculação na aplicação dos recursos transferidos às secretarias de esporte dos Estados e do Distrito federal, nos termos do multicitado art. 16, § 2º, inciso I, alínea **b**, e inciso II, alínea **b**, da Lei 13.756/2018, aliada à natureza federal dos recursos, conforme explanado alhures, enseja a atuação dos controles externo e interno para fiscalizar a correta aplicação dos recursos;

29.4. a responsabilidade primária pela fiscalização da regularidade no emprego desses recursos federais transferidos à secretarias de esporte ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal compete aos próprios órgãos repassadores de recursos públicos e ao controle interno, devendo-se evitar a intervenção do TCU antes da atuação dos órgãos que detêm a responsabilidade primária que, no caso, era o então Ministério do Esporte, atual Secretaria Especial do Esporte do Ministério da Cidadania, e o controle interno;

29.5. não há necessidade de alterações nos normativos vigentes do TCU, em especial na Instrução Normativa/TCU 84/2020, que estabelece normas para tomada e prestação de contas, e nas decisões normativas regulamentadoras, porquanto o fato de os recursos oriundos da arrecadação de loteria de prognósticos serem genuinamente destinados ao extinto Ministério do Esporte e, atualmente à Secretaria Especial do Esporte do Ministério da Cidadania, para posteriormente serem transferidos, às secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal já submete tais recursos ao arcabouço da Instrução Normativa/TCU 84/2020, haja vista o enquadramento do Ministério da Cidadania – na condição de sucessor do extinto Ministério do Esporte – como Unidade Prestadora de Contas – UPC, nos termos do art. 5º da aludida Instrução Normativa. Portanto, o Ministério da Cidadania já se submete às regras de prestação de contas estabelecidas na referida instrução normativa e isto atinge a todos os seus recursos, sejam eles aplicados direta ou indiretamente (art. 1º, § 1º, da Instrução Normativa/TCU 84/2020);

29.6. a possibilidade do uso de uma conta corrente específica aberta em nome das secretarias de esportes dos Estados ou órgãos equivalentes e do Distrito Federal para depósito dos recursos de que trata o multicitado art. 16, § 2º, alínea **b** dos incisos I e II, da Lei 13.756/2018, permitiria o controle social dos recursos que são repassados a tais beneficiários e a possibilidade de utilizar a Plataforma+Brasil, para divulgar periodicamente informações sobre os repasses, favoreceria a transparência ativa desses recursos; e

29.7. a Caixa Econômica Federal transfere diretamente os valores devidos aos beneficiários do art. 22 da Lei 13.756/2018, dentre os quais estão as secretarias de esporte ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal; porém, nas parcelas decorrentes da decomposição dos



recursos da Secretaria Especial do Esporte (art. 16, alínea e, item 1, dos incisos I e II, da Lei 13.756/2018), o registro regular da receita e da despesa pública federal pressupõe que tais valores deveriam transitar pela conta única do Tesouro Nacional, em atenção ao princípio da unidade de caixa ou da tesouraria, porém, isso não ocorre com os recursos do então Ministério do Esporte (atual Secretaria Especial do Esporte do Ministério da Cidadania).

30. Em razão de tais conclusões, a unidade técnica sugeriu a reabertura do TC 005.040/2014-0 (Representação), para que, no âmbito do referido processo, sejam encaminhadas à Secretaria Especial do Esporte, vinculada ao Ministério da Cidadania (Seesp/MC), recomendação para elaborar norma sobre a operacionalização do recebimento dos recursos em conta específica, e determinação para adotar as providências necessárias a fim de definir e estruturar as informações mínimas e a periodicidade que devem ser disponibilizadas pelos entes federados, para dar transparência a tais recursos e atender ao princípio da prestação de contas.

31. E, no que se refere à questão do ingresso dos recursos oriundos da divisão estabelecida na alínea e dos incisos I e II do § 2º do art. 16 da Lei 13.756/1998, na conta única do Tesouro Nacional, a SecexEducação propõe a remessa da instrução da peça 5 destes autos à Secretaria de Macroavaliação Governamental – Semag para que aquela unidade especializada tome conhecimento e avalie a melhor forma de tratar a matéria.

32. Concordo com as conclusões da SecexEducação no sentido de que o TCU pode, desde logo, exercer sua jurisdição e competência constitucional para fiscalizar os recursos federais de que trata o art. 16, § 2º, alínea e dos incisos I e II, da Lei 13.756/2018, sem a necessidade de alterar a Instrução Normativa/TCU 84/2020, que estabelece normas para a tomada e prestação de contas dos administradores e responsáveis da administração pública federal, eis que o Ministério da Cidadania – na condição de sucessor do extinto Ministério do Esporte – é uma Unidade Prestadora de Contas – UPC, sendo pois alcançado por tal normativo, nos termos do art. 5º da aludida Instrução Normativa e de seus desdobramentos por meio das suas decisões normativas regulamentadoras.

33. Ademais, considerando o montante de recursos transferidos às secretarias de esporte ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal, no total de R\$ 490.717.712,98 (período de 2018 a 2021, sem o cômputo dos valores de dezembro/2021), conforme dados da Tabela 2, reproduzida no Relatório precedente, cabe também determinar à Segecex que examine a conveniência e a oportunidade de se incluir em futuro plano de fiscalizações auditoria nessa área.

34. Quanto à responsabilidade primária pela fiscalização dos recursos públicos federais repassados às secretarias de esporte ou órgãos equivalentes nos Estados e no Distrito Federal apregoada pela unidade instrutiva, tem-se que essa matéria está assentada em boa linha jurisprudencial do TCU, fartamente citada no Relatório precedente, não havendo, pois, necessidade de complementar tal exame.

35. No mais, toda providência no sentido de implementar e assegurar maior transparência no repasse e gestão desses recursos às secretarias de esporte ou órgãos equivalentes nos Estados e no Distrito Federal, desde que viável técnica e operacionalmente, deve ser adotada em prol da sociedade, seja o uso de conta corrente específica para depósito desses valores, seja a disponibilização de informações e dados na Plataforma+Brasil, cujas tratativas foram inclusive iniciadas junto ao Ministério da Economia, responsável pela gestão da mencionada plataforma, conforme informado pela Seesp/MC, ou ainda outros meios e instrumentos que surgirem nesse contexto e que forem capazes de otimizar o propósito da transparência ativa.

36. Entretanto, tenho algumas ponderações a fazer sobre a proposta da unidade técnica acerca das medidas tendentes a conferir transparência a tais recursos.

37. A primeira delas se refere à impossibilidade de reabertura do processo TC 005.040/2014-0 (Representação) para nele se efetivar tanto a recomendação como a determinação sugeridas à Secretaria Especial do Esporte do Ministério da Cidadania, tendo em vista a ocorrência do trânsito em julgado administrativo daqueles autos, em 7/4/2017, conforme o Atestado inserto à peça 30 do aludido processo.



38. A segunda ponderação que faço trata da natureza do processo administrativo de produção de conhecimento, inábil para comportar qualquer expedição de recomendação e determinação a órgão jurisdicionado afeta à matéria de controle externo, bem como para firmar entendimento sobre matéria de controle externo.

39. Como bem anotado no voto condutor do Acórdão 1335/2022 – Plenário (relator Ministro Walton Alencar Rodrigues), o processo administrativo de produção de conhecimento tem natureza de levantamento.

40. Segundo orientação constante da Portaria/Segecex/TCU de 5, de 12/04/2021, que aprovou a revisão do roteiro daquela espécie de fiscalização, o levantamento tem escopo específico e não envolve parte ou terceiros. O relator do precitado **decisum** assim se manifestou em seu voto para tratar do processo de produção de conhecimento, **in verbis**:

“Destina-se a conhecer a organização e o funcionamento dos órgãos e entidades da Administração Pública, incluindo fundos e demais instituições que lhe sejam jurisdicionadas, assim como dos sistemas, programas, projetos e atividades governamentais no que se refere aos aspectos contábeis, financeiros, orçamentários, operacionais e patrimoniais. Busca, ainda, identificar objetos e instrumentos de fiscalização, bem como avaliar a viabilidade de futuras ações de controle. Normalmente, alberga estratégias de fiscalização, cuja divulgação poderá frustrar as ações de controle.”

41. Considerando essa especificidade do processo administrativo de produção de conhecimento, que não alberga partes e, por via de consequência, não encerra ritos processuais aplicáveis à espécie típica de processo de controle externo (como, por exemplo, instauração do direito constitucional do contraditório e da ampla defesa e da faculdade de apresentar recursos legais contra as deliberações do TCU), deixo de aproveitar a recomendação e a determinação sugeridas pela SecexEducação, além de fazer ajustes na forma de encaminhamento da proposta referente à jurisdição e competência do TCU para fiscalizar os recursos, de origem federal, destinados ao fomento ao desporto (item 28, retro), porque neste processo administrativo de produção de conhecimento não é possível implementá-las, pelos motivos já consignados.

42. Não há óbice, porém, à unidade técnica para que, no bojo de eventual processo de controle externo em que seja abordada a matéria relativa à parcela de recursos oriundos da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos destinada às secretarias de esporte ou a órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal (arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998, e art. 16, § 2º, alínea e dos incisos I e II, da Lei 13.756/2018), considere a conveniência e a oportunidade de se expedir tanto a recomendação como a determinação ora comentadas, sem descuidar-se da legislação vigente na ocasião futura.

43. Cabe, por fim, dar destaque ao Projeto de Lei 1153/2019, aprovado pela Câmara dos Deputados em 06/7/2022, que reformula a legislação esportiva, instituindo direitos para os atletas em formação e reunindo várias leis em um único diploma legal.

44. O relator do aludido Projeto, Deputado Felipe Carreras, destacou que “De acordo com o texto, haverá mudanças também na distribuição da arrecadação de loterias de prognósticos (Mega-Sena, Quina e semelhantes). Do total que cabe ao órgão responsável pelo Esporte (atualmente a Secretaria Especial do Esporte do Ministério da Cidadania), o texto retira 1,13 ponto percentual para direcionar recursos às secretarias estaduais de Esporte, proporcionalmente às apostas feitas em seu território, para aplicação em modalidades olímpicas e paralímpicas de jogos escolares. As secretarias ficarão com 1 ponto percentual a mais. (...)” (<https://www.camara.leg.br/noticias/895114-camara-aprova-projeto-que-cria-a-lei-geral-do-esporte/>).

45. Nesse contexto e considerando as constantes alterações na Lei 9.615/1998, acolho em parte e com alguns ajustes a proposta de encaminhamento formulada pela SecexEducação.

46. Por fim, sobre a questão de apor sigilo aos autos de processo administrativo de produção de conhecimento, cabe anotar o seguinte enunciado retirado da jurisprudência selecionada do TCU, referente ao Acórdão 1335/2022 – Plenário (relator Ministro Walton Alencar Rodrigues):



“É legal a classificação como sigiloso, nos termos do art. 23, inciso VIII, da Lei 12.527/2011, de processo administrativo de produção de conhecimento, que tem natureza de levantamento e se destina a identificar objetos e instrumentos de fiscalização, bem como avaliar a viabilidade da atuação do TCU e formular estratégias de fiscalização, cuja divulgação pode frustrar as ações de controle, comprometendo as atividades de inteligência do Tribunal.”

47. No presente caso, apesar da natureza deste processo, considero que a matéria objeto do exame realizado não enseja a aposição de sigilo a estes autos, em especial por não contemplar estratégia de fiscalização a ser realizada pela unidade técnica tampouco potencial de comprometer as atividades de inteligência do Tribunal.

Ante o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

#### ACÓRDÃO Nº 2006/2022 – TCU – Plenário

1. Processo: TC-042.576/2021-0.
2. Grupo: II; Classe de Assunto: VII – Administrativo.
3. Interessado: Tribunal de Contas da União.
4. Órgão e Unidade Jurisdicionados: extinto Ministério do Esporte e Secretaria Especial do Esporte – Seesp, vinculada ao atual Ministério da Cidadania.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Educação, Cultura e Desporto – SecexEducação.
8. Representação legal: não há.

#### 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de processo administrativo de produção de conhecimento em cumprimento à disposição do subitem 9.5 do Acórdão 230/2017 – Plenário (TC 005.040/2014-0), acerca da forma de exercício da competência e jurisdição do TCU sobre os recursos de fomento ao desporto, transferidos a Estados e ao Distrito Federal, com fundamento nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 (com a redação dada pela Lei 13.756/2018).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Secretaria-Geral de Controle Externo – Segecex que:

9.1.1. oriente as unidades técnicas do TCU a adotarem, nos processos de controle externo de suas respectivas alçadas, o entendimento acerca da origem federal dos recursos de fomento ao desporto, oriundos do produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos e transferidos às secretarias de esporte ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal, com base nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 c/c o art. 16, inciso I, alínea “e”, inciso II, alínea “e”, § 2º, inciso I, alínea “b”, e inciso II, alínea “b”, da Lei 13.756/2018, e, via de consequência, da jurisdição e da competência do TCU para fiscalizar tais recursos, tendo em vista que:

9.1.1.1. são, genuinamente, destinados ao Ministério do Esporte, atual Secretaria de Especial do Esporte (vinculada ao Ministério da Cidadania) e, posteriormente, transferidos, automaticamente, às secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, por força dos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 e do art. 16 da Lei 13.756/2018, atraindo a jurisdição deste Tribunal de Contas da União;

9.1.1.2. a exemplo do percentual de 1% (um por cento) transferido para as secretarias de esporte, ou órgãos equivalentes, dos Estados e do Distrito Federal, constante no art. 16, inciso I, alínea “e”, e inciso II, alínea “e”, da Lei 13.756/2018, as transferências automáticas e legais constituem receitas da União, que são repassadas, pelas obrigações definidas nas respectivas leis específicas, aos demais entes



da federação, o que não altera a origem federal desses recursos, e portanto, não afasta a competência desta Corte para a sua fiscalização;

9.1.2. examine a conveniência e a oportunidade, juntamente com a SecexEducação, de incluir em futuro plano de fiscalização auditoria relativa aos recursos de fomento ao desporto, oriundos do produto da arrecadação da loteria de prognósticos numéricos e transferidos às secretarias de esporte ou órgãos equivalentes dos Estados e do Distrito Federal, com base nos arts. 6º e 7º da Lei 9.615/1998 c/c o art. 16, inciso I, alínea “e”, inciso II, alínea “e”, § 2º, inciso I, alínea “b”, e inciso II, alínea “b”, da Lei 13.756/2018;

9.2. encaminhar à Secretaria de Macroavaliação Governamental – Semag cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, para que a referida unidade especializada tome conhecimento e avalie a melhor forma de endereçar o fato de os recursos decorrentes da divisão estabelecida na alínea “e” dos incisos I e II do § 2º do art. 16 da Lei 13.756/2018 não transitarem pela conta única do Tesouro Nacional; e

9.3. arquivar estes autos.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2006-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa (Relator) e André Luís de Carvalho.

#### GRUPO I – CLASSE V – PLENÁRIO

TC 014.976/2021-8 [Apensos: TC 018.750/2019-2, TC 018.747/2019-1, TC 034.018/2019-0, TC 039.755/2021-5, TC 018.752/2019-5, TC 018.749/2019-4, TC 018.748/2019-8, TC 018.746/2019-5]

Natureza: Acompanhamento

Órgão/Entidade/Unidade: Unidades regionais e nacionais do Sistema S (Sesi, Senai, Sesc, Senac, Sest, Senat, SESCOOP, Senar, Sebrae, ABDI, ApexBrasil e Embratur)

Interessado: Tribunal de Contas da União

Representação legal: Francisco Guilherme Braga de Mesquita (OAB/RJ 150.250) e outros, representando Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Departamento Nacional; Leticia de Oliveira Lourenço Gallo (OAB/MG 104.144), representando Departamento Regional do Sesi no Estado de Minas Gerais; Julio Cesar Victor Sarmento (OAB/PB 14.688) e outros, representando Departamento Regional do Senai no Estado da Paraíba; Jayme Benjamin Sampaio Santiago (OAB/DF 15.398) e outros, representando Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - Departamento Nacional; Andrei Barbosa de Aguiar (OAB/CE 19.250), representando Departamento Regional do Sesi no Estado do Ceará; Eliziane de Souza Carvalho (OAB/DF 14.887), representando Serviço Nacional de Aprendizagem Rural - Administração Central; Fabíola Pasini Ribeiro de Oliveira (OAB/DF 29.740) e outros, representando Serviço Social da Indústria - Departamento Nacional; Andrei Barbosa de Aguiar (OAB/CE 19.250), representando Departamento Regional do Senai no Estado do Ceará; Adney Ferreira Gama (OAB/AM 4.170) e outros, representando Administração Regional do Sesc no Estado do Amazonas; Fabiano Augusto Martins Silveira (OAB/DF 31.440), representando Serviço Social do Transporte - Conselho Nacional; Fabiano Augusto Martins Silveira (OAB/DF 31.440), representando Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte - Conselho Nacional.



**SUMÁRIO:** FISCALIZAÇÃO DE NATUREZA CONTINUADA NAS ENTIDADES INTEGRANTES DO SISTEMA S. SEGUNDO CICLO DO ACOMPANHAMENTO. DETECÇÃO DE CONTRATAÇÕES IRREGULARES DE FORNECEDORES. ADMISSÕES IRREGULARES DE EMPREGADOS. PIORA NOS INDICADORES DE DESEMPENHO EM ALGUMAS ENTIDADES DO SENAI. CIÊNCIA.

## RELATÓRIO

Adoto como relatório o Relatório de Acompanhamento (peça 67) transcrito a seguir, elaborado pela SecexDesenvolvimento e registrado no sistema Fiscalis sob o número 115/2021.

### “1. INTRODUÇÃO

1. Trata-se de Acompanhamento realizado com o objetivo de aplicar técnicas de análise de dados com vistas a avaliar as atividades desenvolvidas pelas unidades do Sistema S. O Sistema S congrega mais de duzentas entidades, que possuem alto grau de heterogeneidade, seja entre os diversos sistemas ou dentro de cada um deles. Assim, a análise de dados surge como ferramenta essencial para realizar o acompanhamento mais eficiente e estruturado dessas entidades.

2. Os recursos gerenciados pelas entidades do Sistema S revelam sua importância no cenário nacional. Conforme orçamentos aprovados para o exercício de 2020, esses recursos foram da ordem de R\$ 32,4 bilhões, dos quais R\$ 22,7 bilhões (70,06%) advindos de contribuições compulsórias.

3. Tendo em vista o necessário aprimoramento evolutivo das entidades do Sistema S, com vistas a alcançar maior grau de transparência de suas informações à sociedade e aos órgãos de controle, o TCU proferiu, em processos recentes, recomendações para padronizar conteúdo e forma de apresentação de informações a serem publicadas.

4. A fiscalização contínua surge como um meio de garantir maior eficiência e qualidade na apresentação dos dados por essas instituições, contemplando, também, os aspectos qualitativos da almejada transparência, facilitando o controle social interno e externo sobre os dados disponibilizados e publicados.

5. Portanto, o objetivo da fiscalização contínua do Sistema S é acompanhar, por meio de técnicas de análise de dados, aspectos formais e operacionais das atividades desenvolvidas pelo Sistema S.

6. O objeto da análise neste Acompanhamento foram as entidades regionais e nacionais do Sistema S – Serviço Social da Indústria (Sesi), Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (Senai), Serviço Social do Comércio (Sesc), Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (Senac), Serviço Social do Transporte (Sest), Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (Senat), Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (Sebrae), Serviço Nacional de Aprendizagem do Cooperativismo (Sescoop), Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (Senar).

7. A obtenção de dados mais detalhados do Sistema S pelo TCU teve início na prestação de contas do exercício de 2017, em razão do trabalho realizado pela SecexPrevidência em cumprimento ao item 9.5.1 do Acórdão 699/2016-TCU-Plenário (TC 014.248/2015-8), no qual o Tribunal passou a exigir que as entidades do Sistema S apresentassem no sistema e-contas, além do relatório de gestão, informações suplementares em arquivos de dados, assim agrupados: licitações e contratos, transferências concedidas, receitas, despesas e recursos humanos.

8. De posse dessas informações, vislumbrou-se a possibilidade de atuação por meio de análises baseadas em dados, nos mesmos moldes das que o TCU já realizava em entidades jurisdicionadas pertencentes à Administração Direta e Indireta. Constataram-se, todavia, inconsistências e falta de padronização nos dados disponíveis.

9. O primeiro ciclo de fiscalização contínua do Sistema S, realizado entre 2019 e 2021, buscou aprimorar a sistemática de coleta de informações, visando a padronização e a qualidade de dados para a construção de uma base confiável. Assim, seria possível aplicar técnicas de análise de dados para contribuir para o aperfeiçoamento do processo de planejamento de controle externo, com

vistas a orientar a atuação da unidade técnica para ações de maior materialidade, risco e relevância (TC 034.018/2019-0, de relatoria do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer).

10. O presente Acompanhamento constitui o segundo ciclo da fiscalização contínua do Sistema S. Nesta etapa, já com dados estruturados e com a incorporação de informações referentes às atividades operacionais das entidades do Senai, foram analisados riscos que poderiam afetar as entidades no atingimento de seus objetivos.

11. As análises e conclusões finais do presente trabalho foram efetuadas em conformidade com as normas e técnicas de auditoria aceitas pelo Tribunal. Todas as evidências coletadas durante a execução do trabalho foram submetidas à aplicação de testes de suficiência, relevância e confiabilidade.

12. Além deste capítulo introdutório, o presente relatório está organizado em seis outros capítulos. No capítulo 2 é apresentada visão geral do objeto auditado. O capítulo 3 apresenta as variáveis de controle e os limites de tolerância adotados para cada uma dessas variáveis. No capítulo 4 são apresentadas as irregularidades encontradas na auditoria. O capítulo 5 destaca outras informações relevantes obtidas no curso da auditoria referente aos indicadores de eficiência do Senai e aos indicadores de transparência. Por fim, os capítulos 6 e 7 são dedicados, respectivamente, às conclusões do trabalho e às propostas de encaminhamento.

## **2. VISÃO GERAL**

13. Após estudos do objeto e de trabalhos anteriores já realizados pelo TCU, o escopo da auditoria foi delimitado levando em consideração os dados já obtidos, os dados de fácil obtenção e a atual fase de governança de cada um dos sistemas relacionados a este Acompanhamento.

14. A partir da avaliação dos principais riscos inerentes ao objeto da auditoria, foram selecionados os que, na avaliação da equipe de fiscalização, apresentaram maior impacto, maior probabilidade de ocorrência e possibilidade de tratamento neste ciclo da fiscalização contínua.

15. Em razão da grande quantidade de entidades e, conseqüentemente, de alto número de possíveis irregularidades, as causas que as geraram e seus efeitos não foram aprofundadas no âmbito desta fiscalização contínua. A análise focou na busca de evidências para caracterizar as irregularidades e na proposição de medidas às entidades que as alertassem sobre essas ocorrências.

16. No intuito de colher evidências sobre as irregularidades identificadas, as seguintes questões de auditoria foram formuladas, conforme detalhado na Matriz de Planejamento (Apêndice A):

**Questão 1:** Foram contratadas empresas que pertencem a funcionários ou dirigentes das entidades do Sistema S que as contrataram?

**Questão 2:** Foram contratados funcionários pelas entidades do Sistema S que sejam parentes de dirigentes da entidade contratante?

**Questão 3:** As entidades do Sistema S possuem grau de transparência adequado?

**Questão 4:** As prestações de contas das entidades do Sistema S obedecem às instruções previstas no art. 8º da IN-TCU 84/2020?

**Questão 5:** Os departamentos regionais do Senai estão melhorando seus indicadores de eficiência?

17. A análise das questões de auditoria e a aplicação dos procedimentos constantes na Matriz de Planejamento foram realizados, resultando na Matriz de Achados (Apêndice B).

18. Na peça 63 (marco regulatório), encontra-se compilação da legislação relacionada a este Acompanhamento. Devido à diversidade de assuntos, sendo que cada questão de auditoria abrange um marco regulatório próprio, optou-se por dividir o marco regulatório por questão para facilitar o entendimento.

19. Para realizar o Acompanhamento foram definidas variáveis de controle e os limites de tolerância que funcionam como gatilho para a atuação do controle. A metodologia detalhada de seleção das variáveis de controle e dos limites de tolerância está registrada na peça 64.



20. No Apêndice C são relacionadas de forma anonimizada as contratações de pessoal consideradas irregulares. O Apêndice D, por sua vez, traz a análise detalhada do acompanhamento dos indicadores de eficiência do Senai.

21. A metodologia deste trabalho observa os artigos 241 e 242 de Regimento Interno do TCU e o Manual de Acompanhamento do TCU. Foram realizadas duas rodadas de execução de procedimentos. Na primeira rodada, realizada em outubro de 2021, os dados foram analisados para avaliar as variáveis de acompanhamento e as possíveis extrapolações dos limites de tolerância estabelecidos. Ademais, foram encaminhados ofícios de requisição às entidades para que justificassem os casos em que os limites de tolerância estabelecidos foram ultrapassados. Na segunda rodada, realizada em dezembro de 2021 e início de 2022, foram analisadas as respostas aos ofícios de requisição e elaboradas as propostas de encaminhamento. A metodologia está detalhada na peça 65.

22. Embora versão preliminar deste relatório não tenha sido enviada para comentários de todos os gestores envolvidos devido ao grande número de unidades fiscalizadas, isso não prejudicou as conclusões sobre as questões examinadas porque manifestações das unidades foram consideradas nas análises efetuadas. Além disso, ante a ausência de propostas de determinações ou recomendações, a participação dos gestores na construção das deliberações não era indispensável (art. 14 da Resolução TCU 315/2020).

### 3. VARIÁVEIS DE ACOMPANHAMENTO E LIMITES DE TOLERÂNCIA

23. Com base nos indicadores criados e nas questões de auditoria, foram selecionadas variáveis de acompanhamento e os limites de tolerância adotados para cada uma delas. Esses limites funcionam como gatilho para a atuação do controle. A metodologia de seleção está registrada na tabela Variáveis de Acompanhamento e Limites de Tolerância.

24. As variáveis de acompanhamento selecionadas são as seguintes:

**Tabela 1 – Variáveis de acompanhamento e limites de tolerância**

| Variáveis identificadas                                                                                          | Limites de tolerância                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Contratação de empresas de dirigentes ou funcionários das entidades do Sistema S que contrataram essa empresa    | A cada contratação, dados trimestrais.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
| Contratação indevida de parentes para ocupar os empregos nas entidades do Sistema S                              | A cada contratação, dados trimestrais.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
| Grau de transparência das entidades do Sistema S de acordo com o Indicador de Transparência criado pelo TCU      | Entidades com índice de transparência inferior a 70%.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
| Itens formais exigidos pela IN-TCU 84/2020 a serem inseridos nas prestações de contas das entidades do Sistema S | A cada item exigido não publicado.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
| Custos médios hora-aluno no Senai                                                                                | Departamentos regionais da categoria A (definidas no item IV da peça 65) que tenham piorado o índice em valores superiores a 30% em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.<br>Departamentos regionais da categoria B (definidas no item IV da peça 65) que tenham piorado o índice em valores superiores a 15% em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.<br>Departamentos regionais da categoria C (definidas no item IV da peça 65) que tenham piorado o índice em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai. |
| Qualidade da educação profissional ofertada pelas entidades regionais do Sistema Senai                           | Departamentos regionais da categoria A (definidas no item IV da peça 65) que tenham piorado o índice em valores superiores a 30% em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.<br>Departamentos regionais da categoria B (definidas no item IV da peça 65) que tenham piorado o índice em valores superiores                                                                                                                                                                                                                                                     |

| Variáveis identificadas                                                                                   | Limites de tolerância                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                                                           | a 15% em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.<br>Departamentos regionais da categoria C (definidas no item IV da peça 65) que tenham piorado o índice em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| Percentual de despesas das entidades regionais do Senai nas áreas finalísticas em relação à despesa total | Departamentos regionais da categoria A (definidas no item IV da peça 65) que tenham piorado o índice em valores superiores a 30% em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.<br>Departamentos regionais da categoria B (definidas no item IV da peça 65) que tenham piorado o índice em valores superiores a 15% em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.<br>Departamentos regionais da categoria C (definidas no item IV da peça 65) que tenham piorado o índice em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai. |

Fonte: Elaboração própria

25. Em relação às variáveis de controle, “itens formais exigidos pela IN-TCU 84/2020 a serem inseridos nas prestações de contas das entidades do Sistema S” e “percentual de despesas das entidades regionais do Senai nas áreas finalísticas em relação à despesa total”, nenhuma entidade extrapolou os limites de tolerância estabelecidos, de modo que não foram detectados riscos ou irregularidades quanto a essas variáveis de controle.

26. No que se refere às variáveis de acompanhamento “grau de transparência das entidades do Sistema S de acordo com o Indicador de Transparência criado pelo TCU”, “custos médios hora-aluno no Senai” e “qualidade da educação profissional ofertada pelas entidades regionais do Sistema Senai”, apesar de algumas entidades terem extrapolado os limites estabelecidos, entendeu-se que as justificativas apresentadas pelas entidades foram aceitáveis, de modo que não serão propostas medidas saneadoras.

27. Como será demonstrado no decorrer deste relatório, o impacto da pandemia de covid-19 sobre as atividades operacionais dos departamentos regionais do Senai impede uma conclusão assertiva sobre a responsabilidade dos gestores pela piora dos seus indicadores.

28. Por fim, em relação às variáveis de controle “contratação de empresas de dirigentes ou funcionários das entidades do Sistema S que contrataram essa empresa” e “contratação de parentes de dirigentes para ocupar os empregos nas entidades do Sistema S”, foram detectadas irregularidades que serão examinadas a seguir no relatório.

#### 4. IRREGULARIDADES

##### 4.1. Contratação de empresas fornecedoras, cujos sócios são dirigentes ou funcionários das entidades que as contrataram

29. No cruzamento de dados dos sócios de fornecedores das entidades do Sistema S com a relação de dirigentes e funcionários da entidade contratante, foram encontrados 102 casos de empresas contratadas que possuíam vínculo com empregados ou dirigentes das entidades do Sistema S contratantes, o que afronta o Regulamento de Licitações e Contratos das entidades do Sistema S. As contratações se distribuíram conforme tabela abaixo:

**Tabela 2 - Contratação de fornecedores por unidade do Sistema S, cujos sócios são dirigentes ou funcionários das entidades que as contrataram**

| Unidade   | Contratações | Unidade   | Contratações |
|-----------|--------------|-----------|--------------|
| F Senac/D | 3            | CE Senai/ | 1            |
| Senac/E   | 1            | Senai/    | 1            |

| Unidade       | Contratações | Unidade     | Contratações |
|---------------|--------------|-------------|--------------|
| S             |              | MA          |              |
| Senac/MA      | 1            | Senai/MG    | 2            |
| Senac/MS      | 1            | Senai/MS    | 2            |
| Senac/P       | 3            | Senai/PA    | 3            |
| Senac/R       | 3            | Senai/PB    | 1            |
| Senac/R       | 1            | Senai/PI    | 3            |
| Senac/S       | 8            | Senai/PR    | 3            |
| Senac/S       | 1            | Senai/SC    | 14           |
| Sesc/Nacional | 2            | Sesi/MG     | 2            |
| Sesc/A        | 1            | Sesi/P      | 1            |
| Sesc/A        | 1            | Sesi/R      | 2            |
| Sesc/A        | 2            | Sesi/S      | 9            |
| Sesc/B        | 1            | Senar/BA    | 2            |
| Sesc/CE       | 1            | Senar/GO    | 1            |
| Sesc/ES       | 2            | Senar/MG    | 1            |
| Sesc/M        | 1            | Senar/RS    | 1            |
| Sesc/PR       | 3            | Sebrae/AC   | 1            |
| Sesc/RJ       | 1            | Sebrae/MG   | 2            |
| Sesc/R        | 1            | Sebrae/PI   | 1            |
| Sesc/RS       | 3            | Sebrae/RJ   | 1            |
| Sesc/SP       | 3            | Sebrae/RS   | 1            |
| Sesc/T        | 2            | Sesco/op/MS | 1            |

Fonte: Elaboração própria com base nos dados encaminhados pelas unidades do Sistema S

30. Considerando a consolidação por sistema, foram detectados 22 casos no Senac, 24 casos no Sesc, 30 casos no Senai, 14 casos no Sesi, 5 casos no Senar, 6 casos no Sebrae e 1 caso no SESCOOP. Percebe-se maior concentração nos Sistemas Indústria e Comércio.

31. Seguindo os procedimentos constantes na Matriz de Planejamento, as entidades foram questionadas sobre essas contratações.

32. Por se tratar de mais de cem contratações, casos semelhantes foram agrupados para a análise das respostas, com vistas a adotar uma abordagem mais sistematizada, de acordo com a concepção de trabalho proposta na fiscalização contínua. Seguem as avaliações das respostas recebidas.

Casos considerados irregulares pelas próprias entidades contratantes

33. Entre os 102 casos inicialmente apontados, 55 casos foram considerados irregulares pelos próprios gestores. A tabela abaixo demonstra a quantidade de contratações e as respectivas unidades que confirmaram as irregularidades:

**Tabela 3 – Contratações consideradas irregulares pelos departamentos contratantes**

| Unidade        | Contratações | Unidade    | Contratações |
|----------------|--------------|------------|--------------|
| S Senac/M      | 1            | MA Senai/  | 1            |
| Senac/RJ       | 3            | MS Senai/  | 2            |
| C Senac/S      | 7            | R Senai/P  | 1            |
| Senac/SP       | 1            | C Senai/S  | 14           |
| ional Sesc/Nac | 2            | Sesi/PR    | 1            |
| Sesc/AL        | 1            | Sesi/SC    | 9            |
| Sesc/AM        | 1            | BA Senar/  | 1            |
| Sesc/BA        | 1            | RS Senar/  | 1            |
| Sesc/PR        | 3            | AC Sebrae/ | 1            |
| Sesc/RS        | 1            | MG Sebrae/ | 2            |
| MS SESCOOP/    | 1            |            |              |

Fonte: Elaboração própria com base nos dados encaminhados pelas unidades do Sistema S

34. A maior parte das justificativas apresentadas apontou problemas nos sistemas de controle das entidades, que não teriam observado que os funcionários ou dirigentes faziam parte do quadro societário da empresa contratada. Por serem majoritariamente contratos de baixa materialidade, com 45 contratos inferiores a R\$ 10.000,00, muitas contratações aqui apontadas foram realizadas por meio de processos de dispensa de licitação, nos quais teriam sido observadas apenas as propostas mais vantajosas, sem análise profunda do quadro societário das empresas.

35. As entidades também informaram que adotariam medidas para fortalecer seus controles, de modo a impedir que esses casos se repitam. Existiram situações em que, ao identificarem os casos irregulares, as unidades do Sistema S demitiram os funcionários ou cancelaram os contratos.

36. Uma boa prática observada foi a divulgação, nos processos de contratação, do veto à participação de empresas que possuam algum dirigente, sócio ou empregado que seja conselheiro, dirigente ou empregado da entidade. Algumas entidades também solicitam a seus funcionários e dirigentes que preencham declaração informando que não são sócios de empresas contratadas pela entidade.

37. Foi detectada apenas uma situação, dentre essas 55 contratações, em que o valor pago superou R\$ 1 milhão. Da análise da justificativa dessa contratação, observou-se que, diferentemente da grande maioria, ela foi realizada por meio de pregão, o que mitigaria o risco desse tipo de contratação. O edital também continha proibição explícita à participação de dirigente ou funcionários no certame. Apesar disso, a contratação ocorreu e a entidade informou que adotaria medidas para que a irregularidade não voltasse a ocorrer, bem como para sua correção.

38. Como este processo de Acompanhamento aborda grande número de contratações e, neste caso, o risco de ingerência do integrante da entidade na contratação é mitigado considerando a realização de pregão, entende-se que não deva ser adotada medida específica para tratar do caso, devendo ser tratado no mesmo bojo das demais contratações em que os dirigentes assumiram tratar-se de contratações irregulares.

39. Em que pese a informação de que as entidades estariam adotando medidas para sanar as irregularidades e melhorar os controles de modo a impedir futuros casos semelhantes, entende-se que a irregularidade nessas contratações foi confirmada, cabendo dar ciência aos departamentos do Sistema S envolvidos sobre o descumprimento dos seus regulamentos de licitação.

40. **Dessa forma, propõe-se dar ciência às entidades do Sistema S constantes na tabela 3, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315, de 2020, que a contratação de fornecedores, por unidade do Sistema S, cujos sócios são dirigentes ou funcionários das entidades que as contrataram afronta os Regulamentos de Licitação e Contratos dessas entidades.**

41. Importante mencionar que o controle de contratações de empresas em que sócios são dirigentes ou funcionários das entidades do Sistema S fará parte dos próximos ciclos da fiscalização contínua, de modo que será possível acompanhar se as entidades mencionadas continuam a incorrer nas mesmas irregularidades quando for realizado cruzamento de dados mais recentes.

42. Assim, considerando o acompanhamento constante a ser realizado pelo TCU, a baixa materialidade das contratações envolvidas e o teor do art. 16 da Resolução-TCU 315/2020, entende-se que, por ora, o encaminhamento proposto é suficiente. No âmbito da fiscalização contínua no próximo ciclo, eventuais recorrências das irregularidades e ausências de providências para evitá-las poderão ser identificadas e tratadas pelo Tribunal.

*Empresas contratadas que contém membros dos Conselhos ou suplentes da entidade do Sistema S contratante no seu quadro societário*

43. Além dos 55 casos em que as entidades confirmaram as irregularidades, foram identificados 24 casos em que as empresas contratadas pertenciam a membros do conselho ou suplentes das entidades do Sistema S que realizaram as contratações. Nesses casos, as entidades do Sistema S consideraram que as contratações teriam sido legais. Segundo as justificativas da maior parte das entidades, a vedação à contratação seria restrita a empresas de funcionários e dirigentes, não atingindo empresas de membros do conselho. Identificaram-se também cinco casos de empresas de membros do conselho ou suplentes que teriam sido contratadas que já constavam daquelas 55 contratações consideradas irregulares pelas próprias entidades do Sistema S, totalizando 29 contratações nesses moldes.

44. Dessas contratações, entende-se que uma delas se justifica. Foi apontada a contratação de aluguel de imóvel, cujo presidente do conselho do Sesc/RJ seria proprietário. Ocorre que o proprietário do imóvel é a Federação do Comércio de Bens, Serviços e Turismo do Estado do Rio de Janeiro. Como o presidente da Federação também é presidente do Conselho do Sesc, foi apontado incorretamente que ele seria o proprietário do imóvel. Por isso, a ocorrência foi desconsiderada.

45. As demais contratações de empresas de membros dos conselhos ou suplentes ocorreram nas seguintes unidades do Sistema S:

**Tabela 4 – Contratações de empresas pertencentes a membros dos conselhos ou suplentes**

| Unidad<br>e | Contratações | Unida<br>de | Contratações |
|-------------|--------------|-------------|--------------|
| F Senac/D   | 2            | S Sesc/R    | 2            |
| Senac/ES    | 1            | P Sesc/S    | 1            |
| A Senac/M   | 1            | O Sesc/T    | 1            |
| S Senac/M   | 1            | A Senai/P   | 1            |
| R Senac/P   | 1            | I Senai/P   | 3            |
| Sesc/AM     | 2            | N Sesi/R    | 1            |
| Sesc/BA     | 1            | Senar/      | 1            |





|         |   |               |   |
|---------|---|---------------|---|
|         |   | BA            |   |
| Sesc/CE | 1 | Sebrae/<br>AC | 1 |
| Sesc/ES | 2 | Sebrae/<br>RJ | 1 |
| Sesc/MG | 1 | Sebrae/<br>RS | 1 |
| Sesc/PR | 2 |               |   |

Fonte: Elaboração própria com base nos dados encaminhados pelas unidades do Sistema S

46. Em que pesem as justificativas apresentadas pelas entidades no sentido da não proibição de contratação de empresas pertencentes a membros do conselho e seus suplentes, esse não é o entendimento do TCU. A contratação de empresas que continham, em seus quadros societários, conselheiro de entidade do Sistema S foi enfrentada pelo TCU no TC 013.171/2012-7, representação sobre possíveis irregularidades ocorridas no Sesc/RO.

47. Um dos pontos abordados na representação foi a configuração de irregularidade no caso de contratação de empresa que possuía membro de conselho no seu quadro societário. Citam-se trechos do voto condutor do Acórdão 11516/2016-TCU-2ª Câmara, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, proferido naquele processo, que demonstram esse entendimento:

#### Voto

36. À época, a Lima & Paiva **tinha como sócio**, desde 3/2/1999, o Sr. Franklin da Providência Paiva, o qual também **participava do Conselho Fiscal da Fecomércio/RO**. Além disso, a empresa contou em seu quadro societário até maio de 2012 com o Sr. **Osmar Santana Lima**, então **sócio administrador e, ao tempo da contratação**, como visto no item 11 deste voto, também **membro do Conselho Regional do Senac/RO** e Delegado representante da Fecomércio junto à CNC e, atualmente, ocupa a suplência de Delegado representante da Federação local junto à Confederação Nacional do Comércio.

37. A propósito, chamo a atenção, novamente, para o Acórdão 55/2016, do Plenário, o qual, como já anotei no item 21, retro, abordou irregularidades praticadas no âmbito do Senac/RO relativas à exigência de que uma mesma empresa prestasse serviços que são realizados por empresas de natureza/atividades diferentes, com restrição da competitividade do certame.

38. *In casu*, o Pregão Presencial 007/2012, conduzido pelo Senac/RO, teve identidade de objeto e empresa, ou seja, buscou contratar empresa que viesse a prestar os serviços de manutenção em ar-condicionado de uso predial concomitantemente com a realização da manutenção em ar-condicionado de uso automotivo, e foi vencido pela Lima & Paiva Ltda.

39. Também por pertinente à análise ora empreendida, transcrevo, a seguir, o fragmento do voto condutor do Acórdão 55/2016-Plenário que abordou a questão e, ao final, considerou irregular a prática, culminando com a aplicação da sanção do art. 58 da Lei Orgânica do TCU (LOTUCU):

(...)

30. Como não se veem empresas que realizam ambos os serviços de forma concomitante, fazer tal exigência restringe em demasia a competitividade e levanta dúvidas acerca da impessoalidade da licitação, principalmente se for considerado que o antigo sócio da única empresa que apresentou proposta, Osmar Santana Lima (sócio administrador da empresa Lima & Paiva Ltda. – ME até maio de 2012), faz parte do Conselho Regional do Senac/RO (peça 9, p. 211, e TC 029.636/2013-2, peça 2, p. 6).

(...)

50. **Ainda que**, de um lado, as entidades do “Sistema S” não se submetam à legislação federal específica sobre licitações, a exemplo da Lei 8.666, de 21/6/1993, e a Lei do Pregão, e de outro, **o Regulamento de Licitações e Contratos do Sesc**, alterado, modificado e consolidado pela Resolução 1.252, de 6/6/2012, **contenha vedação tão-só dirigida a dirigente ou empregado da entidade para participar de licitações ou contratar com o aludido Serviço Social** (Anexo I, art. 40), **é dever de tais entes**, como já visto, e na esteira da já consolidada jurisprudência desta Corte, **observarem os princípios constitucionais aplicados à Administração Pública**, vez que gerenciam e aplicam contribuições parafiscais de recolhimento obrigatório e consideradas recursos públicos.

(...)

62. Ademais, **ante essa última ocorrência**, bem assim em razão da identificação de que, como visto nos itens 36 a 40, **o sócio administrador** da Lima & Paiva Ltda. – ME até maio de 2012, Sr. Osmar Santana Lima,

fazia parte do Conselho Regional do Senac/RO e era Delegado representante da Fecomércio junto à CNC, cabível endereçar determinação ao Sesc/RO para que se abstenha de firmar contratos com empresas que detenham em seus quadros societários cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do Sesc ou do Senac, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis, do comércio, patronais ou de empregados, em razão de que tal prática possibilita o surgimento de conflito de interesses e representa infração aos princípios constitucionais declinados no art. 37 da Carta Maior, mormente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia. (grifos acrescidos)

48. Na esteira do voto, foi prolatado o Acórdão 11516/2016-TCU-2ª Câmara, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, com a seguinte determinação ao Sesc/RO:

ACÓRDÃO Nº 11516/2016-TCU-2ª Câmara:

9.3.2. determinar ao Serviço Social do Comércio - Administração Regional no Estado de Rondônia (Sesc/RO) que:

(...)

9.3.2.3 **abstenha-se de firmar contratos com empresas que detenham em seus quadros societários cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do Sesc ou do Senac, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis, do comércio, patronais ou de empregados, em razão de tal prática possibilitar o surgimento de conflito de interesses** e representar infração aos princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia.

49. Constata-se que, no caso citado, o TCU teve atitude ainda mais restritiva do que apenas proibir a contratação de empresas de membros efetivos e suplentes do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais das entidades do Sistema S. O Tribunal estendeu essa proibição aos parentes dos membros de conselhos e de dirigentes em linha reta, colateral ou por afinidade até o terceiro grau por afrontar os princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia.

50. Assim, não resta dúvida sobre o entendimento do TCU de que a vedação às entidades do Sistema S de contratar empresas fornecedoras que tenham dirigentes em seus quadros societários estende-se aos membros dos conselhos e aos seus suplentes.

51. **Dessa forma, propõe-se dar ciência às entidades do Sistema S constantes na tabela 4, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315, de 2020, que a contratação de fornecedores, por unidade do Sistema S, cujos sócios são membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais das entidades que as contrataram afronta os princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia.**

*Demais Contratações*

52. Em relação às demais contratações, também se propõe que seja dada ciência sobre as irregularidades às entidades do Sistema S. Apesar de as entidades terem considerado que essas contratações não seriam irregulares, as justificativas apresentadas não foram suficientes para confirmar a regularidade.

53. Em alguns casos, as entidades justificam que, à época da contratação da empresa, o funcionário ou dirigente do Sistema S já não fazia parte daquela empresa contratada. Consultando as datas de assinatura do contrato e de saída do funcionário ou dirigente do Sistema S do quadro societário da empresa, constata-se que as datas são muito próximas. Assim, teria que ser feito um exame mais minucioso sobre a participação do integrante do Sistema S no quadro societário durante o processo de contratação, o que não é objetivo do presente acompanhamento. Este acompanhamento visa tratar os problemas encontrados de forma sistematizada, sem prejuízo de eventuais aprofundamentos em processos específicos nos casos de maiores risco e relevância.



54. Conforme já mencionado, a análise sobre a contratação de empresas cujo sócio é integrante de unidade do Sistema S continuará a ser executada nos próximos ciclos da fiscalização contínua. Assim, novo cruzamento de dados será feito e permitirá ao TCU acompanhar as entidades, tempestivamente, para avaliar se as medidas tomadas foram suficientes para reduzir as irregularidades ou, caso contrário, adotar medidas mais enérgicas no caso de reincidência.

55. Assim, propõe-se dar ciência às demais entidades que realizaram contratações irregulares constantes na tabela 2.

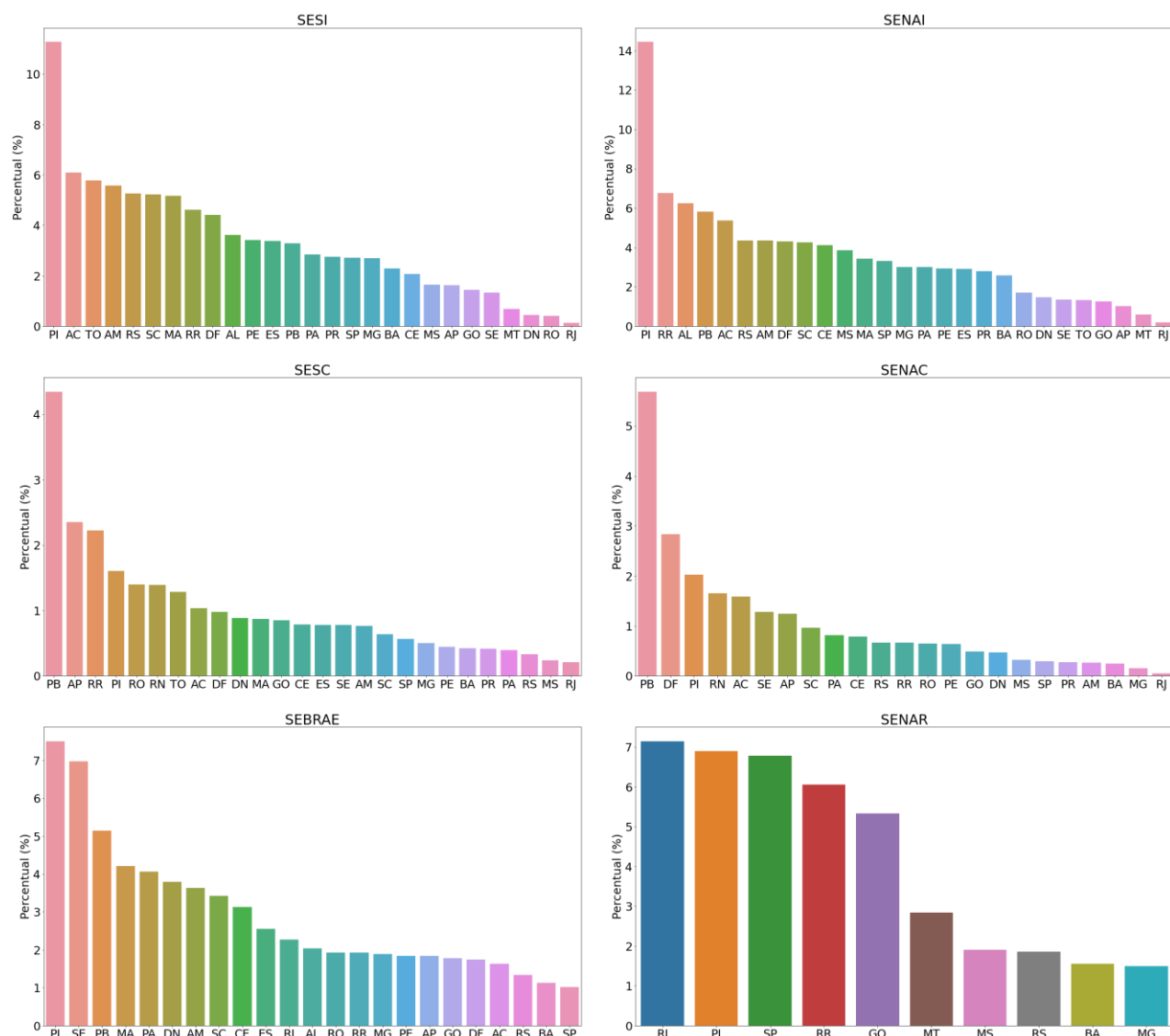
56. Em suma, todas as entidades constantes na tabela 2 devem ser cientificadas de que a contratação de fornecedores, por unidade do Sistema S, cujos sócios são dirigentes ou funcionários das entidades que as contrataram afronta os Regulamentos de Licitação e Contratos; e as entidades constantes na tabela 3 devem ser cientificadas de que a contratação de fornecedores, por unidade do Sistema S, cujos sócios são membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais das entidades que as contrataram afronta os princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia.

#### **4.2. Contratação ou nomeação indevida de parentes de empregados**

57. No total, foram identificados 1.370 casos de relação de parentesco entre empregados do Sistema S. Na peça 66 é apresentada a quantidade de pessoas (CPF's) vinculadas a cada entidade com indícios de relação de parentesco até 3º grau com outra pessoa vinculada à mesma entidade ou sistema (nos casos de Sesi/Senai, Sesc/Senac e Sest/Senat). As ocorrências identificadas, por meio de cruzamento de dados, foram disponibilizadas individualmente às entidades para que avaliassem eventuais irregularidades nas contratações e informassem as justificativas.

58. A figura abaixo representa os percentuais de casos por total de empregados, para os sistemas Sesi, Senai, Sesc, Senac, Sebrae e Senar. Com relação ao SESCOOP, não foram identificados indícios relevantes. Os percentuais nos casos de Sest e Senat foram 0,59% e 1,09%, respectivamente.

**Figura 1 – Percentual de casos de parentesco em relação à quantidade de empregados**



Fonte: Elaboração própria com base nos dados encaminhados pelas unidades do Sistema S

59. Os dados de empregados são disponibilizados trimestralmente pelas entidades na tabela RH da fiscalização contínua. Nessa tabela, as entidades são orientadas a informar todos os seus empregados, além de membros de conselhos ou colegiados, dirigentes máximos e presidentes de federação. Ressalte-se que, na tabela, há uma coluna para informar o tipo de contrato (efetivo; comissionado ou de livre nomeação; temporário; terceirizado ou prestador de serviço; outros) e uma para identificar dirigentes (dirigente máximo; demais dirigentes, ex. diretor, gerente etc.; membro de conselho ou colegiado titular; membro de conselho ou colegiado suplente; presidente da federação; não dirigente).

60. Ao analisar os dados informados pelas entidades na tabela RH, confrontados com as justificativas apresentadas, foram verificadas inconsistências no preenchimento das colunas 'tipo de contrato' e 'dirigentes' da tabela, que prejudicam a análise dos casos, considerando que a caracterização do nepotismo, em regra, está vinculada a nomeações para funções de confiança por parte de dirigentes. Assim, é importante, no âmbito da fiscalização contínua, orientar as entidades para melhorar a qualidade das informações prestadas em relação a esses itens.

61. Em cinquenta casos, as próprias entidades identificaram irregularidade nas contratações. Da análise desses casos, não foi identificada situação em que os cargos dos envolvidos pudessem ter interferência nas contratações, que majoritariamente decorreram de processos seletivos. Nas justificativas, em muitos casos as entidades afirmaram que os editais dos processos seletivos

informavam a vedação e os empregados assinaram ficha cadastral declarando não possuir parente empregado na entidade/sistema.

62. Convém destacar que foram identificados 270 casos em que ao menos um dos empregados relacionados foi desligado durante o exercício de 2021, sendo 73 após a disponibilização das situações para as entidades.

63. Apesar de as situações de parentesco não representarem, por si só, irregularidades, essas informações podem ser úteis como indicadores de risco e para que as entidades que apresentam percentuais mais elevados de casos em relação ao seu quantitativo de pessoal avaliem se os seus processos seletivos estão adequados, especialmente no que se refere à divulgação das vagas e aos critérios de seleção.

64. É importante ressaltar que é a primeira vez que essa análise, com utilização de cruzamento de dados, é realizada nas entidades do Sistema S, possibilitando uma visão geral do cenário das entidades quanto aos seus controles relacionados à legalidade da contratação de parentes. Grande parte das contratações são antigas, ocorridas quando vigentes normativos diversos ou sem exigências de processos seletivos, dificultando a análise desses casos. Além disso, conforme já mencionado, a inconsistência dos dados fornecidos também prejudicou a avaliação.

65. Tendo em vista que a análise continuará a ser realizada na fiscalização contínua, será possível monitorar as novas contratações, que são informadas trimestralmente na tabela RH, e, eventuais indícios de irregularidades poderão ser avaliados tempestivamente. Identificada a situação atual, a evolução de cada entidade quanto a este item também poderá ser acompanhada na fiscalização contínua.

66. É importante ressaltar que as informações de pessoal obtidas no âmbito da fiscalização contínua são úteis para a análise de denúncias relacionadas ao tema. E, por outro lado, os dados recebidos nessas denúncias são importantes para a verificação da consistência das informações disponibilizadas pelas entidades e para o aprimoramento dos cruzamentos de dados realizados.

67. Conforme já mencionado, para avaliar possíveis irregularidades nessas situações identificadas, solicitou-se que as próprias entidades verificassem os casos e informassem sobre sua regularidade ou não. Além disso, solicitou-se que apresentassem justificativas e a identificação de eventuais processos seletivos realizados para as contratações de pessoal.

68. Após esse contexto inicial, apresentam-se as análises das situações agrupadas por tipo.

*Entidades com normativos que vedam a admissão de parentes, independentemente do processo de ingresso*

69. O art. 44 do Regulamento do Senac, aprovado pelo Decreto 61.843/67, e o art. 44 do Regulamento do Sesc, aprovado pelo Decreto 61.836/67, estabelecem que não poderão ser admitidos parentes até o terceiro grau civil (afim ou consanguíneo) do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do Sesc ou do Senac, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis do comércio, patronais ou de empregados, da correspondente área territorial. A proibição é extensiva, nas mesmas condições, aos parentes de servidores dos órgãos do Senac ou do Sesc.

70. No caso do Senar, a Resolução 32/18/CD ratifica a Resolução 001/18/CD, aprovando o Regulamento de Contratação de Pessoal do Senar - Administração Central e das Regionais. O art. 17 do regulamento estabelece:

**Art. 17. Não poderão ser admitidos como empregados do Senar** parentes até o terceiro grau civil, em linha reta, colateral ou por afinidade do Presidente e dos membros titulares e suplente do Conselho Deliberativo e dos Conselhos Administrativos e dos Superintendentes, Diretores, Gerentes, Chefes de Departamentos e de Assessorias, Coordenadores e Supervisores de qualquer Unidade do Senar, no âmbito da Administração Central e das Administrações Regionais.

§ 1º - Compreendem-se como parentes até o terceiro grau (3º grau) em relação ao nomeante e ao seu cônjuge ou companheiro:

a) ascendentes: pais (inclusive madrasta e padrasto);



- b) descendentes: filhos, netos e bisnetos;
- c) colaterais: irmãos, tios e sobrinhos (e seus cônjuges ou companheiros);
- d) afins: cônjuge ou companheiro, sogros (inclusive madrasta e padrasto do cônjuge ou companheiro), avós do cônjuge ou companheiro, enteados, genros e noras (inclusive do cônjuge ou companheiro), cunhados (irmãos do cônjuge ou companheiro), tios e sobrinhos do cônjuge ou companheiro (e seus cônjuges).

71. Em relação ao Sistema Sest Senat, o item 17.2 da IS-DEX/SEST/SENAT/Nº023/2020 veda a participação em processos seletivos e a admissão de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade até o terceiro grau, para o quadro de pessoal da mesma unidade do SEST/SENAT.

72. Importante destacar que as vedações independem de relação hierárquica direta ou relação de subordinação entre os parentes.

73. A tabela 5 apresenta a relação de entidades do Sistema Comércio e Senar que consideraram regulares, em suas justificativas, as admissões apontadas nos cruzamentos de dados, apesar da vedação dos regulamentos próprios. A relação dos casos em que as justificativas apresentadas não foram suficientes para descaracterizar os indícios apontados está inserida no Apêndice C.

**Tabela 5 – Entidades com contratação de parentes**

|           |                                                                                    |
|-----------|------------------------------------------------------------------------------------|
| S<br>ESC  | AC, AM, AP, CE, DF, ES, GO, MA, MG, PA, PB, PE, PI, PR, RJ, RN, RO, SC, SE, SP, TO |
| S<br>ENAC | AC, AM, AP, CE, DF, GO, MG, PA, PB, PE, PI, PR, RJ, RN, RO, SC, SE, SP             |
| S<br>ENAR | MT                                                                                 |

74. Algumas justificativas apresentadas pelas entidades do Sistema Comércio para as contratações que contrariam seus regulamentos fazem referência ao TC 014.407/2006-4. Conforme exposto no relatório do Acórdão 40/2010-Primeira Câmara, a unidade técnica desta Corte de Contas propôs determinação ao Conselho Nacional para que envidasse esforços junto ao Poder Executivo Federal, com vistas a adequar o art. 44 do Decreto 61.843/1967 – Regulamento do Senac/Nacional aos termos da Constituição Federal de 1988, especialmente o art. 5º, de modo a evitar a admissão de parentes das autoridades ali mencionadas para exercício de cargos de chefia de livre nomeação e exoneração, quando se tratar de pessoas externas ao quadro efetivo do Senac.

75. Ocorre que a proposta não foi incorporada ao acórdão, e alterações posteriores do mencionado decreto não alteraram os termos do seu art. 44. Convém destacar ainda que, a partir da análise de vários editais recentes de processos seletivos do Sistema Comércio, identificou-se que, em regra, há explícita indicação das vedações expressas em seus regulamentos e a necessidade de declaração do candidato de que não tem parentes na entidade. Além disso, muitos dos editais de seleção encaminhados pelas entidades nas justificativas, referentes aos casos apontados, já previam a vedação da contratação de parentes.

76. **Dessa forma, propõe-se:**

- dar ciência às entidades do Sesc e do Senac constantes na tabela 5, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, que a admissão de parentes até o terceiro grau civil (afim ou consanguíneo) do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do Sesc ou do Senac, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis do comércio, patronais ou de empregados, caracteriza descumprimento do art. 44 do Regulamento do Senac, aprovado pelo Decreto 61.843/67, e do art. 44 do Regulamento do Sesc, aprovado pelo Decreto 61.836/67;

- dar ciência ao Senar/MT, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, que a admissão, como empregados do Senar, de parentes até o terceiro grau civil, em linha reta, colateral ou por afinidade do Presidente e dos membros titulares e suplente do Conselho Deliberativo e dos Conselhos Administrativos e dos Superintendentes, Diretores, Gerentes, Chefes de Departamentos e de Assessorias, Coordenadores e Supervisores de qualquer Unidade do Senar, no âmbito da Administração Central e das Administrações Regionais,



**caracteriza descumprimento da Resolução 32/18/CD, que ratifica a Resolução 001/18/CD, que aprovou o Regulamento de Contratação de Pessoal do Senar - Administração Central e das Regionais.**

77. Ressalte-se, mais uma vez, que a análise das admissões de parentes continuará a ser monitorada tempestivamente no próximo ciclo da fiscalização contínua. Assim, será possível avaliar se as medidas tomadas foram suficientes para reduzir as irregularidades ou, caso contrário, adotar medidas mais enérgicas no caso de reincidência.

*Nomeação de parentes de dirigentes para o quadro de funções de confiança*

78. A jurisprudência desta Corte de Contas é pacífica em vedar a nomeação, para o quadro de funções de confiança das entidades do Sistema S, de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, do presidente ou dos membros, efetivos e suplentes, dos órgãos colegiados dessas entidades, bem como de dirigentes de entidades civis ou sindicais, patronais ou de empregados, vinculados ao sistema, em observância aos princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia, aplicáveis aos entes do Sistema S (Súmula Vinculante STF 13).

79. Nesse sentido são, por exemplo, os Acórdãos 55/2016, de relatoria do Ministro Marcos Bemquerer, e 843/2015, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, ambos do Plenário; 10739/2021, de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues, 9804/2019, de Relatoria do Ministro Marcos Bemquerer, e 1030/2018, de relatoria do Ministro Weder de Oliveira, todos da 1ª Câmara; e 5736/2020, de relatoria do Ministro André de Carvalho, e 11516/2016, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, estes da 2ª Câmara.

80. A seguir, é reproduzido o inteiro teor da Súmula Vinculante 13, aprovada na Sessão Plenária de 21/8/2008 pelo egrégio Supremo Tribunal Federal (STF):

A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica, investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança, ou, ainda, de função gratificada na Administração Pública direta e indireta, em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

81. No que se refere à caracterização do nepotismo, é elucidativo o voto condutor do Acórdão 1893/2021-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Sherman. Nele, são considerados requisitos objetivos para a caracterização do nepotismo a elevada estatura de cargo de gestão e a antecedência cronológica do ingresso do dirigente em relação à nomeação de parente. Além disso, não constituem condições necessárias a ascendência hierárquica do dirigente sobre a autoridade nomeante nem a existência de relação de subordinação entre nomeante e nomeado.

82. Na mesma linha é o voto condutor Acórdão 9451/2021-Primeira Câmara, também de relatoria do Ministro Augusto Sherman, em que a prática de nepotismo foi caracterizada pela contratação para cargo de Coordenador de Marketing de parente de Gerente de Unidade em entidade do Sistema S. Convém transcrever trecho do Voto:

(...) em virtude da prática de nepotismo na contratação de funcionário para exercer cargo em comissão na entidade, porquanto o funcionário contratado seria parente em 2º grau (linha colateral) da gerente de unidade (cargo de chefia)

83. Assim, as justificativas apresentadas não foram suficientes para descaracterizar os indícios de irregularidades em relação às seguintes entidades: Sesi/PB, Senai/PB, Sesi/PI, Senai/PI e Senat. A relação dessas situações está inserida no Apêndice C.

**84. Dessa forma, propõe-se dar ciência ao Sesi/PB, Senai/PB, Sesi/PI, Senai/PI e Senat, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, que a nomeação, para o quadro de funções de confiança das entidades do Sistema S, de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, do presidente ou dos membros, efetivos e suplentes, dos órgãos colegiados dessas entidades, bem como de dirigentes de entidades**

civis ou sindicais, patronais ou de empregados, vinculados ao sistema, caracteriza inobservância aos princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia, aplicáveis aos entes do Sistema S.

85. No próximo ciclo será possível avaliar se as medidas tomadas foram suficientes para sanar as irregularidades ou, caso contrário, adotar medidas mais enérgicas no caso de reincidência.

## 5. OUTRAS INFORMAÇÕES RELEVANTES OBTIDAS NO CURSO DA AUDITORIA

### 5.1. Indicadores de Transparência

86. No intuito de acompanhar o grau de transparência das entidades do Sistema S, foi definida a variável de controle 'grau de transparência das entidades do Sistema S de acordo com o Indicador de Transparência criado pela Unidade Técnica do TCU, em 2019.

87. O item II da peça 65 apresenta a metodologia utilizada para a criação do indicador utilizado para a avaliação dessa variável de controle. Em resumo, o indicador foi aferido, inicialmente, com base na verificação da implementação das recomendações do Acórdão 699/2016-TCU-Plenário pelas entidades do Sistema S. Nesta segunda verificação, foi enviado formulário de autoavaliação para as entidades, com os mesmos itens do mencionado acórdão.

88. Quanto à implementação das recomendações do Acórdão 699/2016-TCU-Plenário, a tabela apresentada abaixo consolida as respostas apresentadas pelas entidades, identificando itens não implementados ou implementados parcialmente:

**Tabela 6 – Indicadores de transparência**

| Não Implementado          |   |            |          |           |          |           |           |             |                |
|---------------------------|---|------------|----------|-----------|----------|-----------|-----------|-------------|----------------|
| TEM                       | I | SE<br>BRAE | S<br>ESC | S<br>ENAC | S<br>ESI | S<br>ENAI | S<br>ENAR | SESC<br>OOP | SEST/<br>SENAT |
| .1                        | 9 | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .1.1                      | 9 | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .1.2                      | 9 | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .1.4                      | 9 | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .1.5                      | 9 | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .1.6                      | 9 | 0          | 0        | 0         | 1        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .1.7                      | 9 | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .1.8                      | 9 | 0          | 1        | 0         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .1.9                      | 9 | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .2.1                      | 9 | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .2.2                      | 9 | 0          | 1        | 5         | 0        | 0         | 0         | 0           | 1              |
| .2.3                      | 9 | 2          | 2        | 1         | 1        | 1         | 5         | 15          | 0              |
| .2.4                      | 9 | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 4         | 2           | 0              |
| .2.5                      | 9 | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 5         | 3           | 0              |
| .2.6                      | 9 | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 1         | 7           | 0              |
| Parcialmente Implementado |   |            |          |           |          |           |           |             |                |
| TEM                       | I | SE<br>BRAE | S<br>ESC | S<br>ENAC | S<br>ESI | S<br>ENAI | S<br>ENAR | SESC<br>OOP | SEST/<br>SENAT |

| Não Implementado |            |          |           |          |           |           |             |                |
|------------------|------------|----------|-----------|----------|-----------|-----------|-------------|----------------|
| TEM              | SE<br>BRAE | S<br>ESC | S<br>ENAC | S<br>ESI | S<br>ENAI | S<br>ENAR | SESC<br>OOP | SEST/<br>SENAT |
| .1               | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 0         | 24          | 0              |
| .1.1             | 0          | 1        | 1         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .1.2             | 0          | 0        | 3         | 0        | 1         | 0         | 0           | 0              |
| .1.4             | 0          | 1        | 1         | 1        | 1         | 0         | 0           | 1              |
| .1.5             | 0          | 0        | 0         | 1        | 1         | 0         | 0           | 0              |
| .1.6             | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .1.7             | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .1.8             | 0          | 2        | 3         | 0        | 1         | 0         | 21          | 1              |
| .1.9             | 0          | 8        | 3         | 2        | 0         | 9         | 4           | 1              |
| .2.1             | 0          | 1        | 0         | 0        | 0         | 0         | 24          | 0              |
| .2.2             | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 0         | 0           | 0              |
| .2.3             | 0          | 0        | 0         | 0        | 0         | 2         | 0           | 0              |
| .2.4             | 0          | 1        | 1         | 0        | 0         | 2         | 8           | 0              |
| .2.5             | 0          | 4        | 5         | 0        | 0         | 4         | 22          | 0              |
| .2.6             | 0          | 4        | 1         | 4        | 3         | 6         | 3           | 1              |

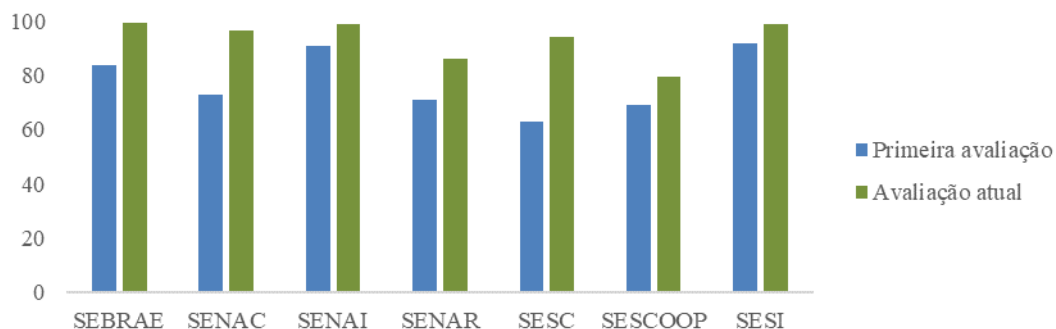
89. Apenas três entidades apresentaram índices pouco abaixo do limite de tolerância, estabelecido em 70, mas as justificativas por elas apresentadas foram suficientes, sendo desnecessária qualquer providência adicional. A tabela a seguir apresenta a situação dos indicadores de transparência por sistema, de acordo com as informações prestadas pelas próprias entidades:

**Tabela 7 – Indicadores de transparência**

|        | SE<br>BRAE | SE<br>NAC | SE<br>NAI | SE<br>NAR | SE<br>SC | SE<br>SCOOP | SE<br>SI | SEST/<br>SENAT |
|--------|------------|-----------|-----------|-----------|----------|-------------|----------|----------------|
| Mínimo | 93         | 80        | 87        | 75        | 80       | 64          | 90       | -              |
| Máximo | 100        | 100       | 100       | 100       | 100      | 96          | 100      | -              |
| Média  | 99         | 96        | 99        | 86        | 94       | 80          | 99       | 75             |

90. O gráfico abaixo representa a evolução, por entidade, da média em relação à primeira avaliação realizada do indicador de transparência. Frise-se que a primeira avaliação foi realizada pela Secretaria de Controle Externo do Trabalho e Entidades Paraestatais (SecexTrabalho), em 2019, conforme procedimento descrito no item II da peça 65.

**Figura 2 – Evolução do indicador de transparência (média por Sistema)**



## 5.2. Indicadores de Eficiência do Senai

91. O TCU realizou Auditoria Operacional no Senai que possibilita, no atual momento, acompanhar seus indicadores de eficiência. Por esse motivo, os indicadores do Senai fazem parte do escopo deste trabalho.

92. No que se refere aos demais sistemas, faltam dados e conhecimento de suas estruturas de governança para que se possa fazer o acompanhamento de seus indicadores no presente ciclo da fiscalização contínua. Conforme forem realizados trabalhos que permitam um entendimento detalhado dos indicadores dos demais sistemas S, a exemplo da Produção de Conhecimento no Senac, ora em andamento, eles serão integrados ao escopo dos novos ciclos de acompanhamento.

93. Com vistas a acompanhar os indicadores de eficiência dos departamentos regionais do Senai foram definidas as seguintes variáveis de controle:

- custos médios hora-aluno no Senai;
- qualidade da educação profissional ofertada pelas entidades regionais do Sistema Senai; e
- percentual de despesas das entidades regionais do Senai nas áreas finalísticas em relação à despesa total.

94. O Item IV da peça 65 detalha a metodologia utilizada na Auditoria Operacional (TC 022.523/2019-7) para calcular os indicadores de eficiência de cada departamento regional do Senai, bem como a metodologia para definir as variáveis de controle e os limites de tolerância que foram adotados neste acompanhamento para avaliar a evolução dos indicadores dos departamentos.

95. Em resumo, para estabelecer os limites de tolerância, os departamentos regionais foram divididos em três categorias (A, B e C), de acordo com o desempenho observado na auditoria operacional. Os integrantes do grupo A foram os departamentos com melhores indicadores, os integrantes do grupo B foram os departamentos com indicadores medianos e os integrantes do grupo C foram os departamentos com indicadores em situação ruim. Para os departamentos situados no grupo A, aceitou-se uma piora de 30% nos indicadores. Para os departamentos situados no grupo B, aceitou-se uma piora de 15% nos indicadores. Por fim, para os departamentos situados no grupo C, não foram aceitas reduções em seus indicadores. O quadro abaixo demonstra as variáveis de controle e os limites de tolerância adotados.

**Tabela 8 - Variáveis de acompanhamento e limites de tolerância referentes ao desempenho dos departamentos regionais do Senai**

| Variáveis de controle             | Limites de tolerância                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|-----------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Custos médios hora-aluno no Senai | <p>Departamentos regionais da categoria A que tenham piorado o índice em valores superiores a 30% em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.</p> <p>Departamentos regionais da categoria B que tenham piorado o índice em valores superiores a 15% em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.</p> <p>Departamentos regionais da categoria C que tenham piorado o índice em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.</p> |



| Variáveis de controle                                                                                     | Limites de tolerância                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Qualidade da educação profissional ofertada pelas entidades regionais do Sistema Senai                    | <p>Departamentos regionais da categoria A que tenham piorado o índice em valores superiores a 30% em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.</p> <p>Departamentos regionais da categoria B que tenham piorado o índice em valores superiores a 15% em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.</p> <p>Departamentos regionais da categoria C que tenham piorado o índice em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.</p> |
| Percentual de despesas das entidades regionais do Senai nas áreas finalísticas em relação à despesa total | <p>Departamentos regionais da categoria A que tenham piorado o índice em valores superiores a 30% em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.</p> <p>Departamentos regionais da categoria B que tenham piorado o índice em valores superiores a 15% em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.</p> <p>Departamentos regionais da categoria C que tenham piorado o índice em relação ao apurado na Auditoria Operacional realizada no Senai.</p> |

Fonte: Elaboração própria

### Resultados

96. As análises detalhadas dos departamentos regionais do Senai que extrapolaram os limites de tolerância adotados para cada variável de controle constam no Apêndice D – Análise dos indicadores operacionais dos departamentos regionais do Senai.

97. Após receber todas as respostas dos departamentos regionais do Senai quanto às variáveis de controle citadas acima, constatou-se que houve piora generalizada nos indicadores de custos hora-aluno no Senai. Essa variação, conforme detalhado na análise do Apêndice D, pode ser explicada pelo impacto da pandemia de covid-19 nos departamentos regionais do Senai no exercício de 2020.

98. A análise detalhada realizada na auditoria operacional avaliou os indicadores de eficiência dos departamentos regionais do Senai utilizando dados de 2017, 2018 e 2019. O presente acompanhamento, por sua vez, analisou os indicadores do Senai de 2020, que foram fortemente influenciados pelos desdobramentos da pandemia.

99. No que se refere à variável de controle “custos médios hora-aluno no Senai”, foram mensurados dois indicadores que já haviam sido avaliados na auditoria operacional: custo hora-aluno na modalidade FIC presencial (FIC) e custo hora-aluno na modalidade EP técnica de nível médio presencial (TEC). Observou-se que houve um acréscimo médio de 30,35% para o FIC e de 12,53% para o TEC.

100. Buscou-se, então, fazer um ajuste linear na média dos indicadores encontrados na auditoria operacional para minimizar esse impacto. Essas variações citadas acima foram acrescidas aos valores obtidos na auditoria operacional antes de fazer a comparação e calcular quais entidades atingiram os limites de tolerância.

101. Como exemplo, cita-se o departamento regional de Santa Catarina, cujo custo médio hora-aluno para FIC observado durante a auditoria operacional foi de R\$ 8,24. O custo utilizado como base de comparação com os valores atuais foi de R\$ 10,74 (8,24 + 30,35%). No caso do TEC, conforme já mencionado, o acréscimo foi de 12,53%.

102. Esse acréscimo do valor médio ocorreu apenas para os indicadores de custo hora-aluno. Em relação ao indicador de qualidade, não foi observada nenhuma variação significativa entre os valores obtidos durante a auditoria operacional e neste acompanhamento. Assim, nenhuma correção foi implementada.

103. A tabela 9 mostra, resumidamente, a variação apresentada por cada departamento em relação aos indicadores analisados. O ordenamento da tabela indica os departamentos regionais que apresentaram resultados mais preocupantes neste acompanhamento. O Senai/PI, Senai/AM e Senai/AP

já haviam sido classificados como departamentos de desempenhos insatisfatórios na auditoria operacional realizada. Naquele trabalho, esses departamentos apresentaram plano de ação para melhorar seu desempenho. Contudo, esses departamentos apresentaram piora, mesmo descontando-se o impacto médio decorrente da pandemia. Diante disso, essas regionais foram o foco principal da análise.

104. Outro departamento foco de análise foi o Senai/AC, diante de sua piora acentuada em todos os indicadores. O Senai/AC foi o departamento que apresentou maior variação negativa entre todos analisados, de modo que merece especial atenção.

**Tabela 9 – Variação dos indicadores operacionais dos departamentos regionais do Senai que extrapolarão os limites de tolerância definidos para as variáveis de controle**

| Departamento Regional | Indicador FIC (2020) – R\$ | Variação FIC (2019-2020) | Indicador TEC (2020) | Variação TEC (2019-2020) | Indicador Desempenho (2020) | Variação Desempenho (2019-2020) |
|-----------------------|----------------------------|--------------------------|----------------------|--------------------------|-----------------------------|---------------------------------|
| PI Senai -            | 60,88                      | 45,71%                   | 46,30                | 40,07%                   |                             |                                 |
| AM Senai -            | 41,27                      | 13,21%                   | 29,18                | 22,83%                   |                             |                                 |
| AP Senai -            |                            |                          | 32,95                | 8,34%                    | 50%                         | - 30,56%                        |
| AC Senai -            | 34,16                      | 66,99%                   | 36,05                | 84,40%                   | 36,07 %                     | - 38,87%                        |
| AL Senai -            | 24,21                      | 21,62%                   | 21,95                | 28,45%                   |                             |                                 |
| TO Senai -            | 24,21                      | 17,78%                   | 21,95                | 16,18%                   |                             |                                 |
| MA Senai -            |                            |                          |                      |                          | 46,18 %                     | - 35,88%                        |
| RN Senai -            |                            |                          |                      |                          | 46,99 %                     | - 21,29%                        |
| CE Senai -            |                            |                          |                      |                          | 62,90 %                     | - 23,80%                        |
| MS Senai -            | 28,98                      | 24,52%                   |                      |                          |                             |                                 |
| MG Senai -            | 23,75                      | 42,96%                   |                      |                          |                             |                                 |
| RS Senai -            |                            |                          | 21,75                | 24,83%                   |                             |                                 |

Fonte: Elaboração própria com base nos dados encaminhados pelas unidades do Sistema S

105. Quanto aos demais departamentos, apesar das variações, não foram identificadas situações que demandassem atenção nesta oportunidade.

106. Em relação ao Indicador FIC, considerando o custo ajustado (impacto inflação + pandemia), o Senai/PI, mesmo tendo sido apontado como um dos departamentos de pior desempenho na auditoria operacional e ter apresentado plano de ação para melhorá-lo, informou piora de 45,71% no indicador, sendo a segunda maior variação negativa entre todos os departamentos regionais. O custo hora-aluno do Piauí atingiu R\$ 60,88, ante uma média nacional de R\$ 19,04 dos departamentos regionais.

107. Já o Senai/AC teve uma piora de 66,99% no mesmo indicador, sendo a maior variação negativa entre todos os departamentos regionais. Seu custo hora-aluno atingiu R\$ 34,16, sendo o terceiro mais alto de 2020.

108. O Senai/AM, por sua vez, que já estava em situação ruim, teve uma piora de 13,21%. Seu custo hora-aluno foi o segundo mais alto entre os departamentos, atingindo o valor de R\$ 41,27.

109. No que se refere ao Indicador TEC, novamente os casos do Senai/AC e do Senai/PI merecem atenção. Considerando o custo ajustado (impacto inflação + coronavírus), o Senai/PI

apresentou uma piora de 40,07%, segunda maior variação negativa entre todos os departamentos regionais. O custo hora-aluno do Piauí atingiu R\$ 57,61, ante uma média de R\$ 16,06 dos departamentos regionais.

110. O Senai/AC teve o maior aumento no custo hora-aluno (TEC) entre todos os departamentos, apresentando um incremento de 84,04%, já considerando o custo ajustado. Essa variação fez com que o custo hora-aluno no Senai/AC atingisse R\$ 36,05, o segundo mais alto entre todos os departamentos regionais.

111. Em relação ao indicador de qualidade, destaque desfavorável novamente para o departamento regional do Acre, que apresentou a maior variação negativa. O valor do indicador foi 36,07%, muito abaixo do valor de 50% definido na auditoria como valor limítrofe para definir uma situação ruim de qualidade.

112. Em relação ao indicador “percentual de despesas das entidades regionais do Senai nas áreas finalísticas em relação à despesa total”, nenhum dos departamentos extrapolou os limites de tolerância definidos. A análise desse indicador é muito importante porque ele é considerado uma das principais causas de impacto nos demais indicadores. Assim, se determinado departamento aloca alto percentual de seus recursos na área meio, isso impactará seu custo hora-aluno e, possivelmente, a qualidade de seu ensino.

113. Foi feita análise detalhada das justificativas apresentadas pelos Departamentos Regionais do Senai/PI, do Senai/AM, do Senai/AP e do Senai/AC (Apêndice D).

114. Em suma, as justificativas apresentadas pelo mau desempenho foram: fechamento das unidades durante grande parte do ano de 2020; alta evasão escolar em cursos que necessitavam da realização de atividades práticas presenciais; custos rescisórios altos para adequar os quadros de funcionários às necessidades durante a pandemia; baixo nível de maturidade com a utilização de plataformas EAD e dificuldade de acesso à internet por parte dos alunos; maior impacto da pandemia nas Regiões Norte e Nordeste; e maior dificuldade de acesso aos cursos EAD nos estados mais pobres.

115. Em relação aos demais departamentos regionais que extrapolaram os limites de tolerância estabelecidos, optou-se por não fazer uma análise detalhada em razão de seus resultados não terem sido destacadamente ruins. Em resumo, as justificativas para a queda de desempenho foram as mesmas apresentadas pelos departamentos que tiveram suas justificativas analisadas.

116. Após as análises realizadas, entende-se que as justificativas são razoáveis e que não devam ser apresentadas medidas saneadoras a esses departamentos em razão da excepcionalidade da pandemia.

117. Em 2020, em decorrência do trabalho realizado na auditoria operacional que foi utilizada como referência para este acompanhamento, foi proferido o Acórdão 1.277/2020-TCU-Plenário, com determinação ao Departamento Nacional do Senai para que elaborasse estudos com vistas à criação de critérios objetivos para configurar hipóteses de ineficiência no desempenho operacional e na qualidade da formação de estudantes.

118. Foi, então, instituído o Programa de Eficiência da Gestão, por meio da Resolução 23/2020 do Conselho Nacional do Senai.

119. A resolução em questão estabeleceu diversos indicadores e determinou que cada Departamento Regional deveria elaborar Plano de Aprimoramento de Gestão a ser pactuado com o Departamento Nacional, para demonstrar as ações a serem implementadas com vistas à convergência dos seus resultados aos referenciais nacionais. O acompanhamento da execução desses planos compete ao Departamento Nacional, que está incumbido de alertar os regionais para os riscos de não se alcançar os resultados esperados, bem como de indicar os referenciais nacionais cumpridos e não cumpridos (art. 6º).

120. A partir de 2022, os regionais que forem identificados com desempenho insuficiente, por não terem alcançado os referenciais nacionais pactuados, terão que implementar algumas medidas. A reincidência no descumprimento por quatro vezes ensejará, inclusive, a intervenção nas administrações regionais, nos termos da resolução 23/2020.



121. Assim, em que pese a proposta de não apresentação de medidas saneadoras aos departamentos regionais, propõe-se comunicar ao departamento nacional sobre o teor deste relatório e dos departamentos regionais que extrapolaram os limites de tolerância estabelecidos, em razão de sua competência para acompanhar os planos de aprimoramento de gestão de cada departamento regional.

## 6. CONCLUSÃO

122. Este Acompanhamento teve como objetivo aplicar técnicas de análise de dados com vistas a avaliar as atividades desenvolvidas pelas unidades do Sistema S.

123. Após estudos do objeto e de trabalhos anteriores já realizados pelo TCU, foram definidas as variáveis de controle que seriam acompanhadas e seus respectivos limites de tolerância. As variáveis de acompanhamento verificadas foram:

- a) contratação de empresas de dirigentes ou funcionários das entidades do Sistema S que contrataram essa empresa;
- b) contratação de parentes de dirigentes para ocupar os empregos nas entidades do Sistema S;
- c) grau de transparência das entidades do Sistema S de acordo com o Indicador de Transparência criado pelo TCU;
- d) itens formais exigidos pela IN-TCU 84/2020 a serem inseridos nas prestações de contas das entidades do Sistema S;
- e) custos médios hora-aluno no Senai;
- f) qualidade da educação profissional ofertada pelas entidades regionais do Sistema Senai; e
- g) percentual de despesas das entidades regionais do Senai nas áreas finalísticas em relação à despesa total.

124. Em relação às variáveis de controle “itens formais exigidos pela IN-TCU 84/2020 a serem inseridos nas prestações de contas das entidades do Sistema S” e “percentual de despesas das entidades regionais do Senai nas áreas finalísticas em relação à despesa total”, nenhuma entidade extrapolou os limites de tolerância estabelecidos, de modo que não foram detectados riscos ou irregularidades quanto a essas variáveis de controle.

125. No que se refere às variáveis de acompanhamento “grau de transparência das entidades do Sistema S de acordo com o Indicador de Transparência criado pelo TCU”, “custos médios hora-aluno no Senai” e “qualidade da educação profissional ofertada pelas entidades regionais do Sistema Senai”, apesar de algumas entidades terem extrapolado os limites estabelecidos, entendeu-se que as justificativas apresentadas pelas entidades foram aceitáveis, de modo que não serão propostas medidas saneadoras a essas entidades.

126. Em que pese a proposta da não apresentação de medidas saneadoras aos departamentos regionais, propõe-se comunicar ao departamento nacional do Senai sobre o teor deste relatório e dos departamentos regionais que extrapolaram os limites de tolerância estabelecidos em relação aos indicadores operacionais, em razão de sua competência de acompanhar os planos de aprimoramento de gestão de cada departamento regional, constante no art. 6º da Resolução 23/2020 do Conselho Nacional do Senai.

127. Já em relação à variável de controle “contratação de empresas de dirigentes ou funcionários das entidades do Sistema S que contrataram essa empresa”, foram constatadas 101 contratações irregulares, cabendo dar ciência às entidades do Sistema S que realizaram essas contratações que a contratação de fornecedores, por unidade do Sistema S, cujos sócios são dirigentes ou funcionários das entidades que as contrataram afronta os Regulamentos de Licitação e Contratos dessas entidades.

128. Dentre essas 101 contratações, foram feitas 29 contratações de empresas pertencentes a conselheiros ou suplentes das entidades. Assim, cabe dar ciência às entidades que contrataram empresas de conselheiros ou suplentes que a contratação de fornecedores por unidade do Sistema S, cujos sócios são membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos



Conselhos Regionais das entidades que as contrataram afronta os princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia.

129. Por fim, no que se refere à variável de controle “contratação de parentes para ocupar os empregos nas entidades do Sistema S”, foram constatadas 109 contratações irregulares, cabendo dar ciência às entidades do Sistema S acerca dessas situações.

## **7. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

130. Ante o exposto, submete-se o presente relatório à consideração superior com as seguintes propostas:

a) dar ciência ao Senac/DF, Senac/ES, Senac/MA, Senac/MS, Senac/PR, Senac/RJ, Senac/RN, Senac/SC, Senac/SP, Sesc/DN, Sesc/AC, Sesc/AL, Sesc/AM, Sesc/BA, Sesc/CE, Sesc/ES, Sesc/MG, Sesc/PR, Sesc/RR, Sesc/RS, Sesc/SP, Sesc/TO, Senai/CE, Senai/MA, Senai/MG, Senai/MS, Senai/PA, Senai/PB, Senai/PI, Senai/PR, Senai/SC, Sesi/MG, Sesi/PR, Sesi/RN, Sesi/SC, Senar/BA, Senar/GO, Senar/MG, Senar/RS, Sebrae/AC, Sebrae/MG, Sebrae/PI, Sebrae/RJ, Sebrae/RS e SESCOOP/MS, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315, de 2020, que a contratação de fornecedores, por unidade do Sistema S, cujos sócios são dirigentes ou funcionários das entidades que as contrataram afronta os Regulamentos de Licitação e Contratos dessas entidades;

b) dar ciência ao Senac/DF, Senac/ES, Senac/MA, Senac/MS, Senac/PR, Sesc/AM, Sesc/BA, Sesc/CE, Sesc/ES, Sesc/MG, Sesc/PR, Sesc/RS, Sesc/SP, Sesc/TO, Senai/PA, Senai/PI, Sesi/RN, Senar/BA, Sebrae/AC, Sebrae/RJ e Sebrae/RS, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315, de 2020, que a contratação de fornecedores, por unidade do Sistema S, cujos sócios são membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais das entidades que as contrataram afronta os princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia;

c) dar ciência ao Sesc/AC, Sesc/AM, Sesc/AP, Sesc/CE, Sesc/DF, Sesc/ES, Sesc/GO, Sesc/MA, Sesc/MG, Sesc/PA, Sesc/PB, Sesc/PE, Sesc/PI, Sesc/PR, Sesc/RJ, Sesc/RN, Sesc/RO, Sesc/SC, Sesc/SE, Sesc/SP, Sesc/TO, Senac/AC, Senac/AM, Senac/AP, Senac/CE, Senac/DF, Senac/GO, Senac/MG, Senac/PA, Senac/PB, Senac/PE, Senac/PI, Senac/PR, Senac/RJ, Senac/RN, Senac/RO, Senac/SC, Senac/SE e Senac/SP, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315, de 2020, que a admissão de parentes até o terceiro grau civil (afim ou consanguíneo) do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do Sesc ou do Senac, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis do comércio, patronais ou de empregados, afronta o art. 44 do Regulamento do Senac, aprovado pelo Decreto 61.843/67, e o art. 44 do Regulamento do Sesc, aprovado pelo Decreto 61.836/67;

d) dar ciência ao Senar/MT, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315, de 2020, que a Resolução 32/18/CD, que ratifica a Resolução 001/18/CD, aprovando o Regulamento de Contratação de Pessoal do Senar - Administração Central e das Regionais, veda a admissão, como empregados do Senar, parentes até o terceiro grau civil, em linha reta, colateral ou por afinidade do Presidente e dos membros titulares e suplente do Conselho Deliberativo e dos Conselhos Administrativos e dos Superintendentes, Diretores, Gerentes, Chefes de Departamentos e de Assessorias, Coordenadores e Supervisores de qualquer Unidade do Senar, no âmbito da Administração Central e das Administrações Regionais;

e) dar ciência ao Sesi/PB, Senai/PB, Sesi/PI, Senai/PI e Senat, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, que é vedada a nomeação, para o quadro de funções de confiança das entidades do Sistema S, de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, do presidente ou dos membros, efetivos e suplentes, dos órgãos colegiados dessas entidades, bem como de dirigentes de entidades civis ou sindicais, patronais ou de empregados, vinculados ao sistema, em observância aos princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia, aplicáveis aos entes do Sistema S; e





f) comunicar ao Departamento Nacional do Senai sobre o teor deste relatório e dos departamentos regionais que extrapolaram os limites de tolerância estabelecidos para os indicadores de eficiência das entidades, em razão de sua competência para acompanhar os planos de aprimoramento de gestão de cada departamento regional.”

É o relatório.

## VOTO

Trata-se de fiscalização contínua, na modalidade acompanhamento, realizada com o objetivo de aplicar técnicas de análise de dados com vistas a avaliar as atividades desenvolvidas pelas unidades do Sistema S.

2. O presente acompanhamento constitui o segundo ciclo da fiscalização contínua do Sistema S. O primeiro ciclo dessa fiscalização foi realizado entre 2019 e 2021, objeto do TC-034.018/2019-0, de relatoria do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, no qual se buscou aprimorar a sistemática de coleta de informações, visando a padronização e a qualidade de dados para a construção de uma base confiável. Assim, possibilitou-se aplicar técnicas de análise de dados para contribuir para o aperfeiçoamento do processo de planejamento de controle externo, com vistas a orientar a atuação da unidade técnica para ações de maior materialidade, risco e relevância.

3. No presente ciclo, já com dados estruturados e com a incorporação de informações referentes às atividades operacionais das entidades do Senai, foram analisados riscos que podem afetar as entidades no atingimento de seus objetivos.

4. Destaca-se que o Sistema S congrega mais de duzentas entidades, que possuem alto grau de heterogeneidade, seja entre os diversos sistemas ou dentro de cada um deles. Assim, a análise de dados surge como ferramenta essencial para realizar o acompanhamento mais eficiente e estruturado dessas entidades. Além disso, chama a atenção o elevado volume de recursos geridos por essas entidades. Conforme orçamentos aprovados para o exercício de 2020, esses recursos foram da ordem de R\$ 32,4 bilhões, dos quais R\$ 22,7 bilhões (70,06%) advindos de contribuições compulsórias. Por fim, a importância da presente fiscalização decorre também do relevante aspecto social representado pelas atividades de capacitação profissional e aos serviços relacionados à educação, lazer, desporto e assistência à saúde prestados aos trabalhadores assistidos por essas entidades.

5. O objeto da análise neste acompanhamento foram as entidades regionais e nacionais do Sistema S – Serviço Social da Indústria (Sesi), Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (Senai), Serviço Social do Comércio (Sesc), Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (Senac), Serviço Social do Transporte (Sest), Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (Senat), Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (Sebrae), Serviço Nacional de Aprendizagem do Cooperativismo (Sescoop), Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (Senar).

– Questões de auditoria –

6. Conforme apontado pela equipe de auditoria, com base nos resultados anteriores, o escopo da fiscalização foi delimitado levando em consideração os dados obtidos e a atual fase de governança de cada um dos sistemas relacionados a este acompanhamento.

7. Dessa forma, os trabalhos foram orientados pelas seguintes questões de auditoria:

**Questão 1:** Foram contratadas empresas que pertencem a funcionários ou dirigentes das entidades do Sistema S que as contrataram?

**Questão 2:** Foram contratados funcionários pelas entidades do Sistema S que sejam parentes de dirigentes da entidade contratante?

**Questão 3:** As entidades do Sistema S possuem grau de transparência adequado?



**Questão 4:** As prestações de contas das entidades do Sistema S obedecem às instruções previstas no art. 8º da IN-TCU 84/2020?

**Questão 5:** Os departamentos regionais do Senai estão melhorando seus indicadores de eficiência?

– Resultados –

8. A partir das questões de auditoria e dos dados analisados, foram selecionadas variáveis de acompanhamento e os limites de tolerância adotados para cada uma delas. Uma vez ultrapassados esses limites, configura-se uma irregularidade. Com base nessa metodologia, verificou-se em relação às seguintes variáveis de acompanhamento selecionadas:

a) “itens formais exigidos pela IN-TCU 84/2020 a serem inseridos nas prestações de contas das entidades do Sistema S” e “percentual de despesas das entidades regionais do Senai nas áreas finalísticas em relação à despesa total”: nenhuma entidade extrapolou os limites de tolerância estabelecidos, de modo que não foram detectados riscos ou irregularidades quanto a essas variáveis de acompanhamento;

b) “grau de transparência das entidades do Sistema S de acordo com o Indicador de Transparência criado pelo TCU”, “custos médios hora-aluno no Senai” e “qualidade da educação profissional ofertada pelas entidades regionais do Sistema Senai”: apesar de algumas entidades terem extrapolado os limites estabelecidos, entendeu-se que as justificativas apresentadas pelas entidades foram aceitáveis, de modo que não serão propostas medidas saneadoras;

c) “contratação de empresas de dirigentes ou funcionários das entidades do Sistema S que contrataram essa empresa” e “contratação de parentes de dirigentes para ocupar os empregos nas entidades do Sistema S”, foram detectadas irregularidades que serão examinadas abaixo.

9. Foi apontado, ainda, que o impacto da pandemia de covid-19 sobre as atividades operacionais dos departamentos regionais do Senai impede uma conclusão assertiva sobre a responsabilidade dos gestores pela piora dos seus indicadores.

– Irregularidades –

10. Conforme acima apontado, foram detectadas irregularidades referentes à (1) contratação de empresas de dirigentes ou funcionários das entidades do Sistema S que contrataram essa empresa; e (2) contratação de parentes de dirigentes para ocupar os empregos nas entidades do Sistema S. A seguir são descritas as situações verificadas na fiscalização que consubstanciam essas irregularidades.

11. Contratação de empresas de dirigentes ou funcionários das entidades do Sistema S que contrataram essa empresa.

11.1. Foram encontrados 102 casos de empresas contratadas que possuíam vínculo com empregados ou dirigentes das entidades do Sistema S contratantes, o que afronta o Regulamento de Licitações e Contratos das entidades do Sistema S. Dentre essas contratações, 55 casos foram admitidos como irregulares pelos próprios gestores. A maioria desses casos (45 deles), são contratações com valores inferiores a R\$ 10.000,00, normalmente realizadas por meio de processos de dispensa de licitação, nos quais teriam sido observadas apenas as propostas mais vantajosas, sem maior análise do quadro societário das empresas.

11.2. A equipe de fiscalização informa que foi detectada apenas uma situação, dentre essas 55 contratações, em que o valor pago superou R\$ 1 milhão. Nessa contratação, entretanto, observou-se que, diferentemente da grande maioria, a sua realização se deu por meio de pregão, o que mitigaria o risco envolvido. Apesar disso, a entidade informou que adotaria medidas para que a irregularidade não voltasse a ocorrer, bem como para a sua correção. Em razão dessas circunstâncias mitigadoras, a equipe de auditoria entende ser desnecessária medida específica para tratar do caso, considerando

suficiente dar ciência acerca da irregularidade atinente à contratação de empresas de dirigentes ou funcionários das entidades do Sistema S que contrataram essa empresa.

11.3. A unidade técnica aponta, ainda, que o controle de contratações de empresas em que sócios são dirigentes ou funcionários das entidades do Sistema S fará parte dos próximos ciclos da fiscalização contínua, de modo que será possível fazer um acompanhamento para verificar se as entidades mencionadas continuam a incorrer nas mesmas irregularidades quando for realizado cruzamento de dados mais recentes.

11.4. Foram constatados, ainda, dentre as 102 contratações acima mencionadas, 24 casos de contratação de empresas que possuíam em seu quadro societário membros do conselho ou suplentes das entidades do Sistema S que realizaram as contratações. Em relação a essas contratações, todavia, as entidades contratantes consideraram as contratações legais. Segundo as justificativas da maior parte dessas entidades, a vedação à contratação seria restrita a empresas de funcionários e dirigentes, não atingindo empresas de membros do conselho.

11.5. Conforme apontado pela equipe de fiscalização, entretanto, o Tribunal, por meio do Acórdão 11.516/2016-TCU-2ª Câmara, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, exarou entendimento diferente, ao prolar a seguinte determinação ao Serviço Social do Comércio – Administração Regional no Estado de Rondônia (Sesc/RO):

“9.3.2.3 abstenha-se de firmar contratos com empresas que detenham em seus quadros societários cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do Sesc ou do Senac, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis, do comércio, patronais ou de empregados, em razão de tal prática possibilitar o surgimento de conflito de interesses e representar infração aos princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia.”

11.6. Em que pese o texto da determinação acima se referir a cônjuge, companheiro ou parente do presidente, ou dos membros do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais da entidade, é evidente que, com mais razão, a determinação alcance também os próprios membros dos Conselhos. Além disso, o Voto condutor da decisão tratou expressamente da contratação de empresa pertencente a um membro do Conselho Regional do Senac/RO.

11.7. Ante o exposto, a equipe de auditoria propõe dar ciência às entidades do Sistema S que realizaram as contratações de empresas contendo em seu quadro societário membros titulares ou suplentes do conselho daquelas entidades acerca da irregularidade.

11.8. Entendo, todavia, que a proposta de ciência comporta ajustes a fim de torná-la mais alinhada com a decisão anterior deste Tribunal, bem como ampliar a sua abrangência, uma vez que se trata de entendimento que deve ser de conhecimento geral. O primeiro deles diz respeito a estender o seu alcance ao cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais, tal como decidido no Acórdão 11.516/2016-TCU-2ª Câmara. O segundo ajuste é estender a ciência a todas as entidades objeto desta auditoria.

11.9. Sobre as demais contratações que apresentam a irregularidade, objeto desse tópico, a equipe de auditoria propõe dar ciência às entidades que as realizaram, levando em conta que, apesar de essas entidades terem considerado que essas contratações não seriam irregulares, as justificativas apresentadas não foram suficientes para confirmar a sua regularidade. Aponta, ainda, que a análise sobre a contratação de empresas cujo sócio é integrante de unidade do Sistema S continuará a ser executada nos próximos ciclos da fiscalização contínua. Assim, novo cruzamento de dados será feito e permitirá ao TCU acompanhar as entidades, tempestivamente, para avaliar se as medidas tomadas foram suficientes para reduzir as irregularidades ou, caso contrário, adotar medidas mais enérgicas no caso de reincidência.

12. Contratação de parentes de dirigentes para ocupar os empregos nas entidades do Sistema S.

12.1. Na análise dos dados de empregados das entidades do Sistema S objeto da presente auditoria, foram constatadas inconsistências nos dados fornecidos pelas entidades, tais como o tipo de contrato firmado com o empregado e dados acerca dos dirigentes da entidade, que prejudicam a análise dos casos, considerando que a caracterização do nepotismo, em regra, está vinculada a nomeações para funções de confiança por parte de dirigentes, conforme apontado pela equipe de auditoria. Outra dificuldade enfrentada foi que grande parte das contratações analisadas são antigas, ocorridas quando vigentes normativos diversos dos atuais ou sem exigências de processos seletivos.

12.2. Apesar dessas limitações, foram identificados 1.370 casos de relação de parentesco entre empregados do Sistema S. Em que pese as situações de parentesco não representarem, por si só, irregularidades, os casos identificados foram levados ao conhecimento das respectivas entidades, considerando que essas informações poderiam ser úteis como indicadores de risco. Além disso, conforme avaliado, servem para que as entidades que apresentam percentuais mais elevados de casos em relação ao seu quantitativo de pessoal avaliem se os seus processos seletivos estão adequados, especialmente no que se refere à divulgação das vagas e aos critérios de seleção. Assim, foram identificados 270 casos em que ao menos um dos empregados relacionados foi desligado durante o exercício de 2021, sendo 73 após a disponibilização das situações para as entidades.

12.3. A equipe de auditoria aponta, ainda, que tendo em vista que a análise continuará a ser realizada na fiscalização contínua, será possível monitorar as novas contratações, as quais são informadas trimestralmente na tabela RH, e, eventuais indícios de irregularidades poderão ser avaliados tempestivamente. Uma vez que foi identificada a situação atual, a evolução de cada entidade quanto à contratação de empregados também poderá ser acompanhada na fiscalização contínua.

12.4. Dentre as entidades que realizaram contratações de empregados que são parentes de dirigentes, foi verificado que o Sesc, o Senac e o Senar possuem normativos que vedam a admissão de parentes, independentemente do processo de ingresso. Dessa forma, a equipe de auditoria propõe dar ciência às entidades desses sistemas onde foram verificadas as mencionadas contratações acerca da violação dos seus regulamentos.

12.5. Por fim, ao analisar a nomeação de parentes de dirigentes para o quadro de funções de confiança, o que, nos termos da jurisprudência assente do TCU, caracteriza a ocorrência de nepotismo nessas nomeações, foram constatadas nomeações irregulares no Sesi/PB, Senai/PB, Sesi/PI, Senai/PI e Senat.

12.6. Diante desses casos, considerando que as justificativas apresentadas não foram suficientes para afastar os indícios de irregularidades, a equipe de auditoria propõe, neste momento, dar ciência às mencionadas entidades acerca da inobservância aos princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia, aplicáveis aos entes do Sistema S. Destaca, ainda, que no próximo ciclo do acompanhamento será possível avaliar se essa medida foi suficiente para sanar as irregularidades ou, caso contrário, adotar medidas mais enérgicas.

– Outras informações –

13. No curso do presente acompanhamento foi avaliado o indicador de transparência, como objetivo de acompanhar o grau de transparência das entidades do Sistema S. Neste sentido, foi definida a variável de controle ‘grau de transparência das entidades do Sistema S’, de acordo com o Indicador de Transparência criado pelo TCU em 2019. O mencionado indicador representa o percentual de atendimento às recomendações direcionadas às entidades do Sistema S por meio do Acórdão 699/2016-TCU-Plenário.

14. A comparação dos indicadores apresentados no presente acompanhamento com aqueles obtidos na primeira avaliação realizada pela SecexTrabalho em 2019 mostra uma evolução para todas



as entidades avaliadas. Nos casos do Sebrae, Senac, Senai e Sesi, foi verificado que as médias obtidas desse indicador se aproximaram de 100%, enquanto para o Senar, Sesc e SESCOOP a média foi igual ou superior a 80%.

15. Outro item acompanhado na presente auditoria foram os indicadores de eficiência do Senai. O acompanhamento desses indicadores se deu por meio das seguintes variáveis de controle para os departamentos regionais do Senai:

a) custos médios hora-aluno no Senai;

b) qualidade da educação profissional ofertada pelas entidades regionais do Sistema Senai;

e

c) percentual de despesas das entidades regionais do Senai nas áreas finalísticas em relação à despesa total.

16. Nesta oportunidade, o parâmetro de comparação são os indicadores anteriores obtidos na auditoria operacional objeto do TC-022.523/2019-7. Para estabelecer os limites de tolerância, os departamentos regionais do Senai foram divididos em três categorias (A, B e C), de acordo com o desempenho observado na auditoria operacional. Os integrantes do grupo A foram os departamentos com melhores indicadores, os integrantes do grupo B foram os departamentos com indicadores medianos e os integrantes do grupo C foram os departamentos com indicadores em situação ruim.

17. Tendo em vista que os dados utilizados na auditoria operacional foram obtidos nos exercícios de 2017, 2018 e 2019, enquanto os do presente acompanhamento são de 2020, há dois fatores a ser considerados como impactantes nas variáveis de controle: a inflação ocorrida no período e, principalmente, o impacto da pandemia de covid-19. Dessa forma, no estabelecimento dos limites de tolerância, para os departamentos situados no grupo A, aceitou-se uma piora de 30% nos indicadores; para os departamentos situados no grupo B, aceitou-se uma piora de 15% nos indicadores; e para os departamentos situados no grupo C, não foram aceitas reduções em seus indicadores.

18. A partir desse critério, a comparação das variáveis de controle aponta que os departamentos regionais do Senai PI, AM e AP, que já haviam sido classificados como departamentos de desempenhos insatisfatórios na auditoria operacional, apresentaram resultados ainda piores neste acompanhamento. Além disso, chama a atenção o caso do Senai/AC, que foi o departamento que apresentou maior variação negativa entre todos analisados. Nos demais departamentos, apesar das variações, não foram identificadas situações que demandassem atenção nesta oportunidade.

19. Quanto aos departamentos que apresentaram piora, a equipe de auditoria propõe o acolhimento das justificativas apresentadas, considerando a situação de excepcionalidade causada pela pandemia. Dessa forma, deixa de apresentar medidas saneadoras.

20. Em que pesem as ponderações da equipe, tenho dificuldade de aceitar as justificativas apresentadas pelos mencionados departamentos do Senai, considerando que os problemas por eles enfrentados foram de natureza geral, sem que tivessem, entretanto, o mesmo impacto nos demais departamentos analisados. Há que ser considerado, ainda, que no caso do Senai PI, AM e AP, esses departamentos já haviam apresentado os piores resultados por ocasião da auditoria operacional. Justificativas para essa piora, tais como a maior evasão dos alunos, em razão das dificuldades observadas nesses Estados do Norte e Nordeste quanto à adaptação ao ensino à distância, motivado pela pandemia, também se mostram discutíveis, em razão de que em outras unidades das mesmas regiões não se observou o mesmo problema.

21. Apesar disso, foi apresentada a informação de que, em decorrência do Acórdão 1.277/2020-TCU-Plenário proferido na auditoria operacional, foi instituído o Programa de Eficiência da Gestão, por meio da Resolução 23/2020 do Conselho Nacional do Senai. Essa resolução estabeleceu diversos indicadores e determinou que cada Departamento Regional deveria elaborar Plano de Aprimoramento de Gestão a ser pactuado com o Departamento Nacional, para demonstrar as ações a serem implementadas com vistas à convergência dos seus resultados aos referenciais nacionais. Dessa forma, a partir de 2022, os departamentos regionais nos quais forem identificados desempenho insuficiente, por não terem alcançado os referenciais nacionais pactuados, terão que implementar





algumas medidas. A reincidência no descumprimento por quatro vezes ensejará, inclusive, a intervenção nas administrações regionais.

22. Diante dessa informação, entendo que os próximos ciclos do acompanhamento poderão avaliar a eficácia dessa norma como meio da solução dos problemas ora detectados.

– Considerações finais –

23. Antes de concluir, louvo o trabalho de fiscalização realizado no âmbito da SecexDesenvolvimento, já que a metodologia adotada para o acompanhamento fundamentado em dados já mostra, a partir deste ciclo, o seu potencial quanto à evolução do controle em relação ao grande universo de entidades constituintes do Sistema S.

24. Este segundo ciclo do acompanhamento é efetivamente o primeiro em que se busca extrair dos dados obtidos das entidades do Sistema S os riscos que podem afetar as entidades no atingimento de seus objetivos. O primeiro ciclo teve como foco o aprimoramento da sistemática de coleta de informações, visando a padronização e a qualidade de dados para a construção de uma base confiável.

25. Nesta oportunidade, já foi possível se extrair da base de dados referente ao exercício de 2020 situações que apontam riscos a demandar das entidades ações corretivas, especialmente voltadas a se evitar a repetição das ocorrências. Este é o caso tratado nesta deliberação, referente à contratação de empresas fornecedoras, cujos sócios são dirigentes ou funcionários das entidades que as contrataram, bem como da contratação ou nomeação indevida de parentes de empregados. Além disso, foi possível, a partir dos indicadores de eficiência do Senai, detectar as unidades que apresentaram piora de desempenho, de forma a sinalizar ao Senai a necessidade de adoção de providências visando à melhoria do desempenho dessas unidades.

26. Por ser o primeiro ciclo em que se aplica a análise de dados das entidades do Sistema S, seria de se esperar, como ocorreu, o enfrentamento de algumas dificuldades e detecção de oportunidades de aprimoramento na realização da fiscalização, conforme informado a este Gabinete pela equipe de auditoria em reunião para apresentação do trabalho. Essa experiência sinaliza evoluções da fiscalização para os próximos ciclos do acompanhamento, permitindo não só a melhoria das análises ora realizadas, como a possível inclusão de detecção de novas tipologias de riscos no acompanhamento.

27. Cabe destacar que em reuniões realizadas em meu Gabinete na fase de aprovação da proposta de fiscalização, bem como na apresentação do planejamento da auditoria, manifestei à equipe o desejo de estender os objetivos propostos para que tratassem das seguintes situações de risco que têm surgido em processos de controle externo das entidades do Sistema S submetidos a este Tribunal:

a) relação entre entidades do Sistema S e entidades sindicais patronais, especialmente quanto ao rateio administrativo entre as entidades;

b) repasse de recursos das entidades do Sistema S a outras entidades relacionadas, a exemplo dos repasses do Sesi/Senai ao IEL; e

c) patrocínios realizados pelas entidades do Sistema S.

28. Por ocasião das reuniões de apresentação do planejamento da auditoria, bem como de apresentação dos trabalhos de fiscalização, a equipe de auditoria assinalou que essas questões já são tratadas em outros processos de fiscalização autuados no Tribunal. Além disso, quanto ao aspecto dos patrocínios, haveria necessidade de produção de conhecimentos para entender como o tema é tratado em cada sistema. Por essas razões, propõe que esses temas não sejam trazidos para o acompanhamento. Outro fator apontado é que a fiscalização dessas ocorrências poderia não se enquadrar nos objetivos da fiscalização contínua.

29. Em que pesem as informações da equipe de auditoria, e sem me descurar de que os processos específicos mencionados possivelmente venham a apresentar solução para as situações de risco relacionadas, entendo que, por se tratarem de problemas que tendem a se repetir, não se deveria, desde já, fechar questão quanto à não inclusão dessas avaliações em acompanhamentos futuros,



especialmente pela abrangência dessa fiscalização sobre todo o Sistema S. Embora entenda não ser o caso, neste momento, de se expedir comando a respeito, a depender dos resultados alcançados nos processos apontados, considero que o possível acompanhamento desses fatores, ou parte deles, poderá ser reavaliado após o deslinde desses processos, caso se observe a possibilidade de complementação dos resultados obtidos por meio da fiscalização contínua.

30. Feitas essas considerações, acolho o encaminhamento proposto pela equipe de auditoria, com os ajustes de redação que entendo pertinentes, e também com a singela, porém de grande alcance, alteração quanto à ciência em relação à contratação de empresas fornecedoras com possível conflito de interesses em relação aos membros, efetivos e suplentes, das entidades integrantes do Sistema S.

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

#### ACÓRDÃO Nº 2007/2022 – TCU – Plenário

1. Processo TC 014.976/2021-8.

1.1. Apensos: 018.750/2019-2; 018.747/2019-1; 034.018/2019-0; 039.755/2021-5; 018.752/2019-5; 018.749/2019-4; 018.748/2019-8; 018.746/2019-5

2. Grupo: I – Classe V - Assunto: Acompanhamento.

3. Responsável: Tribunal de Contas da União.

4. Órgão/Entidade/Unidade: Unidades regionais e nacionais do Sistema S (Sesi, Senai, Sesc, Senac, Sest, Senat, SESCOOP, Senar, Sebrae, ABDI, ApexBrasil e Embratur).

5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade técnica: SecexDesenvolvimento.

8. Representação legal: Francisco Guilherme Braga de Mesquita (OAB/RJ 150.250) e outros, representando Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Departamento Nacional; Leticia de Oliveira Lourenço Gallo (OAB/MG 104.144), representando Departamento Regional do Sesi no Estado de Minas Gerais; Julio Cesar Victor Sarmiento (OAB/PB 14.688) e outros, representando Departamento Regional do Senai no Estado da Paraíba; Jayme Benjamin Sampaio Santiago (OAB/DF 15.398) e outros, representando Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - Departamento Nacional; Andrei Barbosa de Aguiar (OAB/CE 19.250), representando Departamento Regional do Sesi no Estado do Ceará; Eliziane de Souza Carvalho (OAB/DF 14.887), representando Serviço Nacional de Aprendizagem Rural - Administração Central; Fabíola Pasini Ribeiro de Oliveira (OAB/DF 29.740) e outros, representando Serviço Social da Indústria - Departamento Nacional; Andrei Barbosa de Aguiar (OAB/CE 19.250), representando Departamento Regional do Senai no Estado do Ceará; Adney Ferreira Gama (OAB/AM 4.170) e outros, representando Administração Regional do Sesc no Estado do Amazonas; Fabiano Augusto Martins Silveira (OAB/DF 31.440), representando Serviço Social do Transporte - Conselho Nacional; Fabiano Augusto Martins Silveira (OAB/DF 31.440), representando Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte - Conselho Nacional.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de fiscalização contínua, na modalidade acompanhamento, realizada com o objetivo de aplicar técnicas de análise de dados com vistas a avaliar as atividades desenvolvidas pelas unidades do Sistema S,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. dar ciência, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, ao Senac/DF, Senac/ES, Senac/MA, Senac/MS, Senac/PR, Senac/RJ, Senac/RN, Senac/SC, Senac/SP, Sesc/DN,



Sesc/AC, Sesc/AL, Sesc/AM, Sesc/BA, Sesc/CE, Sesc/ES, Sesc/MG, Sesc/PR, Sesc/RR, Sesc/RS, Sesc/SP, Sesc/TO, Senai/CE, Senai/MA, Senai/MG, Senai/MS, Senai/PA, Senai/PB, Senai/PI, Senai/PR, Senai/SC, Sesi/MG, Sesi/PR, Sesi/RN, Sesi/SC, Senar/BA, Senar/GO, Senar/MG, Senar/RS, Sebrae/AC, Sebrae/MG, Sebrae/PI, Sebrae/RJ, Sebrae/RS e SESCOOP/MS, que a contratação de fornecedores, por unidade do Sistema S, cujos sócios são dirigentes ou funcionários das entidades que as contrataram afronta os Regulamentos de Licitação e Contratos dessas entidades;

9.2. dar ciência, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, a todas as unidades objeto da presente auditoria que a celebração de contratos com empresas que detenham em seus quadros societários membros, efetivos e suplentes, das entidades integrantes do Sistema S, ou cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais dessas entidades, bem como com dirigentes de entidades sindicais ou civis, do comércio, patronais ou de empregados, possibilita o surgimento de conflito de interesses, além de representar infração aos princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia;

9.3. dar ciência, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, ao Sesc/AC, Sesc/AM, Sesc/AP, Sesc/CE, Sesc/DF, Sesc/ES, Sesc/GO, Sesc/MA, Sesc/MG, Sesc/PA, Sesc/PB, Sesc/PE, Sesc/PI, Sesc/PR, Sesc/RJ, Sesc/RN, Sesc/RO, Sesc/SC, Sesc/SE, Sesc/SP, Sesc/TO, Senac/AC, Senac/AM, Senac/AP, Senac/CE, Senac/DF, Senac/GO, Senac/MG, Senac/PA, Senac/PB, Senac/PE, Senac/PI, Senac/PR, Senac/RJ, Senac/RN, Senac/RO, Senac/SC, Senac/SE e Senac/SP, que a admissão de parentes até o terceiro grau civil (afim ou consanguíneo) do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do Sesc ou do Senac, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis do comércio, patronais ou de empregados, afronta o art. 44 do Regulamento do Senac, aprovado pelo Decreto 61.843/67, e o art. 44 do Regulamento do Sesc, aprovado pelo Decreto 61.836/67;

9.4. dar ciência ao Senar/MT, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, que a Resolução 32/18/CD, que ratifica a Resolução 001/18/CD, aprovando o Regulamento de Contratação de Pessoal do Senar – Administração Central e das Regionais, veda a admissão, como empregados do Senar, parentes até o terceiro grau civil, em linha reta, colateral ou por afinidade do Presidente e dos membros titulares e suplente do Conselho Deliberativo e dos Conselhos Administrativos e dos Superintendentes, Diretores, Gerentes, Chefes de Departamentos e de Assessorias, Coordenadores e Supervisores de qualquer Unidade do Senar, no âmbito da Administração Central e das Administrações Regionais;

9.5. dar ciência, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, ao Sesi/PB, Senai/PB, Sesi/PI, Senai/PI e Senat, que é vedada a nomeação, para o quadro de funções de confiança das entidades do Sistema S, de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, do presidente ou dos membros, efetivos e suplentes, dos órgãos colegiados dessas entidades, bem como de dirigentes de entidades civis ou sindicais, patronais ou de empregados, vinculados ao sistema, em observância aos princípios consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da moralidade, da impessoalidade e da isonomia, aplicáveis aos entes do Sistema S;

9.6. dar ciência, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/2020, ao Departamento Nacional do Senai, em razão de sua competência para acompanhar os planos de aprimoramento de gestão de cada departamento regional, que os departamentos regionais Senai/AC, Senai/AM, Senai/AP e Senai/PI extrapolaram negativamente os limites de tolerância estabelecidos para os indicadores de eficiência das entidades;

9.7. dar ciência deste Acórdão a todas as unidades objeto da presente auditoria;

9.8. determinar o encerramento do presente processo, com fundamento no art. 169, inciso I, do Regimento Interno do TCU.



10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2007-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator), Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

#### GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC 017.471/2016-8

Natureza: Embargos de Declaração (Representação)

Órgão/Entidade: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social

Responsável: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992).

Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992).

Representação legal: Amanda Nogueira Bonfim, representando Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social; Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370), André Uryn (OAB-RJ 110.580) e outros, representando Armando Mariante Carvalho Junior; Ivan Ribeiro dos Santos Nazareth (OAB-RJ 121.685), representando Leonardo Pereira Rodrigues dos Santos; Marta de Castro Meireles (OAB-RJ 130.114) e Ivan Ribeiro dos Santos Nazareth (OAB-RJ 121.685), representando Vivian Regina Costa Winkel; Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370), Thiago Cardoso Araújo (OAB-RJ 136.625) e outros, representando Eduardo Rath Fingerl; Luis Felipe Vasconcelos de Melo Cavalcanti (OAB-PE 42.884) e Bruna Wills (OAB-DF 46.082), representando Marcus Sergio Martins Aguiar; Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370), André Uryn (OAB-RJ 110.580) e outros, representando Fernando Marques dos Santos; Sergio Bermudes (OAB-RJ 17587), Fabio Mantuano Principe Martins (OAB-RJ 181.783) e outros, representando João Carlos Ferraz; Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370), André Uryn (OAB-RJ 110.580) e outros, representando Luiz Fernando Linck Dorneles; Sergio Bermudes (OAB-RJ 17587), Fabio Mantuano Principe Martins (OAB-RJ 181.783) e outros, representando Luciano Galvão Coutinho; Sergio Bermudes (OAB-RJ 17587), Fabio Mantuano Principe Martins (OAB-RJ 181.783) e outros, representando Mauricio Borges Lemos; André Uryn (OAB-RJ 110.580), Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370) e outros, representando Wagner Bittencourt de Oliveira; Felipe Lima Araújo Romero (OAB-RJ 215.001), Sarah Roriz de Freitas (OAB-DF 48.643) e outros, representando Julio Cesar Maciel Ramundo.

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DESPACHO DO MINISTRO-RELATOR QUE DETERMINOU A AUDIÊNCIA DO RECORRENTE PARA APRESENTAR RAZÕES DE JUSTIFICATIVA ACERCA DE POSSÍVEIS IRREGULARIDADES NOS FINANCIAMENTOS DO BNDES ÀS EXPORTAÇÕES DE BENS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA DESTINADOS À CONSTRUÇÃO DE OBRAS AEROPORTUÁRIAS EM ENTES PÚBLICOS ESTRANGEIROS. CONHECIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Leonardo Pereira Rodrigues dos Santos contra despacho do relator constante da peça 182 dos presentes autos, datado de 25/7/2022.



2. Por meio dessa decisão, este Relator apreciou a resposta às oitivas do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) acerca dos indícios de falhas e irregularidades verificadas na presente representação, apartada do TC 034.365/2014-1 com o objetivo de analisar operações de crédito a ente público estrangeiro, concedidos pelo BNDES para apoiar serviços de engenharia relacionados a obras aeroportuárias em entes públicos estrangeiros.

3. Na decisão atacada foi determinada, entre outras medidas, a realização de audiência de diversos gestores do Banco acerca de irregularidades apontadas pela Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil (SeinfraRodoviaAviação) nas operações de financiamento destes autos.

4. O Sr. Leonardo Pereira Rodrigues dos Santos alega: (i) obscuridade entre o cargo exercido e a responsabilização, uma vez que sequer fazia parte da equipe de exportação de serviços; e (ii) contradição ao não aplicar ao responsável o entendimento exposto por este Relator no sentido de que não seriam responsabilizados os substitutos que apenas participaram eventualmente de uma reunião ou operação, em favor do recorrente; nos termos da peça recursal constante à peça 280, cujos excertos a seguir transcrevo:

“(…)

## II. BREVÍSSIMA SÍNTESE

O presente processo se trata de apartado decorrente de representação instaurada pela Tomada de Contas nº 034.365/2014-1, constituído em atendimento ao Acórdão 1.413/2016 - TCU - Plenário, que determinou a análise piloto das linhas de crédito de financiamento à exportação do Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), em especial para os serviços de engenharia e bens fabricado no Brasil para empreendimentos realizados no exterior.

Em atendimento à referida determinação, a SeinfraRodoviaAviação produziu a instrução (peça 178), recebida pela Decisão (peça 182) ora embargada, no qual constam tanto as análises da equipe de auditoria como fragmentos das informações prestadas pelo BNDES durante a fase instrutória.

Quanto ao embargante, a Decisão recorrida determina a apresentação de razões de justificativas relacionadas a supostas irregularidades na aprovação do Relatório de Análise (RAn) nº 2013/0005, **na condição de Superintendente Substituto**, referente a uma única operação de financiamento, relativa a obras complementares do Aeroporto Internacional de Nacala (Moçambique), nos seguintes termos:

“a.3) dos executivos responsáveis pela aprovação dos relatórios de análise (RAn’s) das solicitações de financiamento e pelo encaminhamento desses relatórios às instâncias imediatamente superiores sem as correções devidas, (...) **na condição de Superintendentes Substitutos da AEX: Leonardo Pereira Rodrigues dos Santos** (CPF: 078.319.737-37); (...) para que (conforme os critérios de responsabilização estabelecidos nos acórdãos 2.006/2019, 4.032/2020 e 2.296/2021, todos do Plenário, bem como nas condutas descritas no Apêndice I-C da instrução de peça 178), **apresentem razões de justificativas** acerca das falhas e irregularidades relativas aos itens “b”, “c” e “d” do despacho de peça 133 e da instrução de peça 178, bem como aos itens IV.2 e IV.3 desta deliberação, especialmente quanto à:

a.3.1) aprovação dos relatórios de análise (RAn’s) a despeito de conterem deficiência graves e facilmente detectáveis;

a.3.2) omissão em adotar as providências necessárias à revisão, reformulação e correção das falhas e irregularidades existentes nos relatórios de análise;

a.3.3) aprovação dos relatórios de análise das operações de financiamento, sob apreciação nestes autos, com itens (serviços e bens), valores, quantitativos e percentuais incompatíveis com o objeto da linha de crédito e com a realidade das obras a que se destinavam, e com as informações constantes dos contratos comerciais celebrados entre a empresa exportadora e o país estrangeiro; e

a.3.4) aprovação dos relatórios de análise de um conjunto de operações de financiamentos relacionados a obras aeroportuárias, com potencial desvio de finalidade de US\$ 169,76 milhões na aprovação dos financiamentos e que concorreu para o desvio de finalidade na aplicação de aproximadamente US\$ 96,5 milhões em recursos financeiros públicos transferidos pelo BNDES às



empresas exportadoras de serviços de engenharia, conforme apurado e estimado nos autos” – grifo nosso.

Todavia, data máxima vênia, quanto ao embargante, mostra-se obscura e contraditória a determinação de audiência uma vez que, em breve síntese: (I) **sequer fazia parte da equipe de exportação de serviços responsável pela operação** sob análise, mas do Decex 3 – responsável pelas operações de exportação de bens; bem como (II) exerceu o cargo de **superintendente substituto**, e não de titular, em tão somente uma **operação complementar, cujas bases já tinham sido adotadas na aprovação da operação original**.

Neste sentido, não é razoável esperar que o embargante se enquadre entre os executivos responsáveis pela aprovação de relatório já produzido pelo setor especializado (Decex 2 – responsável pela análise dos pedidos de financiamento de serviços), sobretudo considerando **que o RAn foi assinado no 2º dia do exercício de substituição**, enquanto a discussão e elaboração de um Relatório de Análise, normalmente, leva mais de 30 dias; o RAn foi aprovado por superiores hierárquicos que detinham a competência funcional para aprovação do documento; o RAn tratava de complementação de operação, cujas bases já haviam sido analisadas anteriormente, sem participação do embargante, e haviam sido devidamente aprovadas.

Ao deixar de considerar essas circunstâncias, já constante dos autos, a Decisão embargada incorre em obscuridade e contradição, como se demonstrará a seguir.

### **III. DA OBSCURIDADE ENTRE O CARGO EXERCIDO E A RESPONSABILIZAÇÃO – CHAMADO A RESPONDER NA FUNÇÃO DE SUPERINTENDENTE SUBSTITUTO. RESPONSÁVEL QUE NÃO FAZIA PARTE DA EQUIPE DE EXPORTAÇÃO DE SERVIÇOS (DECEx 2).**

Como já informado, as condutas imputadas ao embargante na decisão embargada dizem respeito à suposta atuação como Superintendente Substituto da AEX na aprovação do RAn nº 2013/0005, referente às obras complementares do Aeroporto Internacional de Nacala (Moçambique).

Contudo, importa destacar que se tratou de atuação precária, eis que exercida em substituição ao titular da época, assim como o embargante sequer fazia parte do Decex 2 – responsável pela exportação de serviços.

Em levantamento realizado entre 2009 e 2015 de operações aprovadas e contratadas com aportes financeiros, percebe-se nitidamente os escopos de atuação de cada um dos departamentos operacionais da AEX. O **Decex 1** era o responsável pelas operações de apoio às exportações do setor aeronáutico/defesa; o **Decex 2** responsável pelas operações de apoio à exportação de serviços; e ao **Decex 3** (do qual o embargante fazia parte) cabiam as operações de apoio às exportações de bens, tanto de bens de capital (ônibus, caminhões, turbinas, tratores, máquinas-ferramentas), como de bens de consumo (móveis, equipamentos, produtos da linha branca).

A carteira de operações do Decex 3 englobava também o produto pré-embarque de bens em operações automáticas, ou seja, com condições de apoio já definidas para financiamento à produção de bens destinados à exportação, e, em sua maioria esmagadora, realizadas por repasses de agentes financeiros; e o pós-embarque de bens, destinado ao apoio à comercialização de bens destinados à exportação, incluídas nesse conjunto de operações aquelas denominadas como Exim-Automático, de prazo limitado a 5 anos, ticket médio à época que variava de US\$ 200 mil a US\$ 1 milhão, com risco do importador assumido por bancos internacionais com limites de crédito aprovados junto ao BNDES.

Configuram-se, portanto, perfis nitidamente distintos com as operações analisadas pelo Decex 2 em termos de objeto, valores, prazos e mercados, pois este tratava de serviços relacionados a obras de grande porte no exterior, com prazos, valores e estruturação estabelecidos a cada operação, com todos os riscos concentrados no Fundo de Garantia às Exportações (FGE).

Para ilustrar a diferença de escopo de atuação entre os departamentos da AEX, enquanto nas operações de aeronaves (Decex 1) os aviões geralmente fazem parte do escopo de garantias, e por isso a legislação dos contratos é estrangeira – para facilitar a recuperação dos ativos que preservam valor ao

longo do tempo e possuem mercado secundário, há também a constituição de seguros sobre o ativo e a celebração do contrato de recomercialização do avião celebrado junto ao exportador.

Já nas operações de bens (Decex 3), o Registro de Exportação – documento utilizado à época, com a classificação da nomenclatura (NCM) do bem exportador, já é suficiente para caracterizar a exportação e o exportador.

Nas exportações de bens (Decex 3), tanto no Pré-embarque como no Pós-embarque, os contratos comerciais não fazem parte do escopo de documentos enviados pelo exportador ao Banco, assim como não se aplica uma análise de usos e fontes sobre as exportações, uma vez que se trata de exportações de bens individualizados, classificados pelas NCM's.

Do ponto de vista comercial, existem também distinções. O Decex 1 sempre concentrou seu apoio a um reduzido grupo de exportadores, majoritariamente a Embraer – o maior exportador do país de bens; enquanto o Decex 2 atendia cerca de 10 exportadores.

No caso do Decex 3, por sua vez, havia contato com centenas de exportadores nacionais, o que também se justificava por suas atribuições de fomento, engajamento de novos exportadores e pulverização da atuação do Banco nas exportações de bens, seja pela diversificação de produtos de valor agregado, seja pelos mercados destino no Pós-embarque, algo que o Exim-Automático buscava alcançar.

(...)

**O embargante atuou como Chefe de Departamento do Decex 3 da AEX entre 03/2009 e 05/2013.**

Dada a divisão de trabalho vigente à época entre os departamentos (DECEX 1 – defesa; DECEX 2 – serviços; DECEX 3 – bens), repisa-se que a operação complementar do Aeroporto de Nacala foi realizada sem qualquer ingerência do embargante ou do DECEX 3, por ele chefiada, motivo pelo qual sequer fazia parte da equipe de análise e, muito menos, tinha conhecimento dos detalhes da operação.

Por outro lado, quanto às substituições no BNDES, estas em geral ocorriam por períodos curtos. No caso do embargante a substituição se deu em nível de superintendência, hipótese na qual o superintendente substituto não gerenciava de fato a equipe do departamento que momentaneamente representaria.

**Veja-se que, neste caso em especial, o embargante está sendo convocado a prestar razões de justificativa em função de uma única operação,** que ocorreu no segundo dia da substituição, e que já contava com amplo debate e análise da equipe especializada do setor de serviços (da qual o embargante não fazia parte).

**Vale destacar ainda que toda a equipe do Decex 2 e o próprio Superintendente titular subscreveram a análise inicial do financiamento para o aeroporto internacional de Nacala. Ademais, o financiamento assinado pelo embargante era complementar ao financiamento original, sendo que estava sob condições de contorno similares ao da operação inicial, e, por consequência, amparado por iguais procedimentos e processos de todos os financiamentos de serviços vigentes à época.**

Importante ainda rememorar as circunstâncias nas quais o embargante foi inserido na função substituta. Naquela época, a atuação do Decex 2 (exportação de serviços) se mostrava absolutamente sólida com análise de exportação de serviços há cerca de 16 anos, com amparo das normas então vigentes e com base em linhas de fomento operacionalizadas há muito tempo. Assim, restando constatado, na breve análise que o exíguo prazo de substituição permitiu, que a atuação no caso seguia o padrão de atuação da equipe (a qual não chefiava e relativamente a qual exercia tão somente a função de superintendente substituto), não havia, portanto, razões idôneas a fundamentar qualquer questionamento do embargante. Ademais, a assinatura do embargante apenas tinha o condão de viabilizar o prosseguimento do procedimento de análise e aprovação no âmbito do BNDES.

(...)

Neste contexto, o que se observa é que o embargante era responsável por outro departamento da AEX (Decex 3 – exportação de bens), e esporadicamente substituída o superintendente titular,

cumprindo a regra formal interna do Banco para submissão dos temas às alçadas superiores, após a efetiva análise e discussão do relatório perante a equipe titular e especializada do departamento de exportação de serviços (Decex 2).

Dessa forma, aos superintendentes substitutos cabia supervisionar se a operação estava sendo encaminhada conforme os padrões naquele diminuto período de substituição (poucos dias).

Assim, e considerando a conduta padrão reiterada pelos titulares das posições, não é possível exigir que o executivo substituto, titular de outra unidade (Decex 3), tivesse um olhar crítico ao encaminhar uma operação absolutamente padrão e conforme os modelos e costumes da época. Muito menos se opor a uma operação que sequer tinha conhecimento em detalhes, já que realizada por outro departamento com atribuições distintas ao que chefiava.

A propósito, sobre o tema da responsabilização de funcionários do Banco que titularizavam cargos em outros departamentos, assim se posicionou o e. Ministro Relator nas suas razões orais em outro apartado:

“A unidade técnica estaria propondo a audiência de integrantes da GCOL e da Decex 4 sem que esses funcionários tenham praticado nenhum ato irregular.

De fato, concordamos com essa situação e no voto já havíamos excluído a responsabilidade desses servidores integrantes da GCOL e da Decex 4.”

À exemplo da linha exposta pelo e. Relator nas suas razões, a decisão ora embargada merece se alinhar aos Acórdão predecessores (acórdão 2.622/2020 e 4.032/2020) no sentido de exclusão dos responsáveis que não pertenciam ao departamento de exportação de serviços (Decex 2).

Veja-se que o Acórdão 2.622/2020-TCU-Plenário, no julgamento de Embargos de Declarações na TC 017.469/2016-3, assim dispôs acerca dos responsáveis então titulares do Decex 5, que também assinavam o Relatório de Análise encaminhado às instâncias decisórias:

“A alegação dos responsáveis diz respeito ao conteúdo informado no parágrafo 37 do referido expediente:

‘37. Cumpre-nos destacar, ainda, que os técnicos e gerentes da AEX/GEST ou **AEX/DECEX5/GEST**, que firmaram alguns dos RAn, realizavam apenas atividades de acompanhamento da conjuntura internacional”, pois esta unidade atua como fonte de estatísticas e informações macroeconômicas do país destino das exportações brasileiras. Não era atribuição dos empregados lotados nesta gerência a realização de análise do pedido de financiamento. Na prática, a partir da realização de demandas por outras gerências, a GEST encaminha documentos já existentes ou atualiza informações para que as equipes operacionais utilizem em suas atividades.’

**Assim, verifico que há informação expressa do banco no sentido de que esses funcionários não participaram das análises que concorreram para a aprovação das operações de financiamento.**

72. De igual modo, observo que as atribuições das equipes da Gerência de Estudos versavam sobre variáveis macroeconômicas, tais como PIB, inflação, câmbio e balança comercial, que ajudavam a contextualizar o mercado dos países importadores, mas que não eram específicas de qualquer projeto ou operação de financiamento, e, por esse motivo, as condutas dos responsáveis não possuem nexo de causalidade com as irregularidades apontadas nas análises das solicitações de financiamentos por parte das empresas exportadoras junto ao BNDES.

73. **Em vista disso, entendo que se deva dar provimento aos embargos desses responsáveis**, de modo a excluir o nome [...] do rol de pessoas a serem chamadas em audiência, ou seja, de sorte a excluir o nome dos embargantes dos subitens 9.1.2 e 9.1.6 do Acórdão 2006/2019-Plenário.” – grifo nosso.

Portanto, considerando que os profissionais que foram excluídos do presente processo também são signatários do Relatório de Análise ora discutido, em cotejo às exclusões citadas, **não restou límpido ao embargante a razão de o mesmo entendimento não ter sido aplicado em seu favor.**

Veja-se que de igual modo se trata de membro titular de outro departamento (Decex 3), que não se confundia com a equipe de análise às operações de exportações de serviços (Decex 2) dada a sua

especialidade, e que por pouquíssimos dias exerceu função precária substituta, não havendo sob o prisma da razoabilidade qualquer condição de questionar procedimentos e invalidar atos já praticados pelos membros especializados do setor.

Assim sendo, requer-se o provimento dos embargos de declaração para sanar a obscuridade existente, de modo a excluir o embargante da relação de responsáveis chamados para apresentar razões de justificativa.

#### **IV. DA CONTRADIÇÃO ENTRE AS RAZÕES DE DECIDIR DO DECISUM EMBARGADO E A CONVOCAÇÃO DO EMBARGANTE EM AUDIÊNCIA – SUBSTITUTO QUE ASSINOU NO 2º DIA DO PERÍODO DE SUBSTITUIÇÃO UMA OPERAÇÃO COMPLEMENTAR.**

Na Decisão (peça 182) foi exposto que “as irregularidades verificadas pela unidade técnica seguiram, de maneira geral, as mesmas ocorrências e indícios de irregularidades apontados nos outros cinco apartados”, assim como o E. Ministro Relator ressaltou que consideraria os entendimentos já esposados nos apartados antecessores.

Assim sendo, em voto oral proferido na Sessão de Julgamento do dia 29/09/2021 (Plenário), quando em voga a TC 002.275/2018-0 (Geração e Transmissão de Energia), o E. Ministro Relator destacou o esforço desta E. Corte de Contas para racionalizar o processo de chamada de responsáveis para apresentação de razões de justificativa nos processos referentes às operações realizadas pelo BNDES, esclarecendo que a diretriz em relação aos substitutos consiste em **não incluir os que apenas participaram eventualmente de uma reunião ou operação**. Destarte, confira-se trecho do voto oral do Ministro Relator:

“O último ponto é a questão do Superintendente substituto, também nesse ponto concordamos com Vossa senhoria e a posição do banco. **Nós não queremos incluir aqueles substitutos que participaram de uma reunião ou outra e por isso terminaram assinando algum documento de aprovação dessas operações. Não é esse o caso de responsabilização tanto dos diretores quanto dos Superintendentes substitutos.** Nós só estamos incluindo os substitutos no caso em que eles participaram das reuniões em que eles foram os relatores do processo e aprovação da operação - porque neste caso, nós entendemos que ele tinha plena consciência do que estava levando a reunião de diretoria e por isso precisa ser mantida a sua responsabilização. Então, são pouquíssimos casos de diretores e superintendentes substitutos que precisam ser mantidos em razão desta circunstância.” – grifo nosso.

Pelas razões proferidas, restou límpido que segundo a linha de trabalho da secretaria técnica, em concordância com as razões apresentadas pelo BNDES, não deveriam ser convocados em audiência os membros que tiveram menor grau de participação, sobretudo em função substituta por poucos dias como era de praxe no Banco, e, por isso, atos isolados. A exceção à regra, conforme exposto, seria a hipótese de o responsável ter ainda relatado a operação perante decisão de Diretoria.

**Contudo, a decisão ora embargada deixou de aplicar o r. entendimento exposto pelo Relator em favor do embargante, quando, na realidade, a lógica de subsunção é perfeitamente aplicável no presente caso.**

**Como já destacado acima, o embargante participou tão somente de uma operação, relativa ao empreendimento complementar do Aeroporto de Nacala, na função precária de Superintendente Substituto, tão somente no seu segundo dia no cargo de substituição.**

Veja-se que foi amplamente exposto no item anterior que o Embargante NÃO atuava no Departamento que analisava os empreendimentos de exportações de serviços (Decex 2), mas, na verdade, seu cargo titular era de chefe de departamento no Decex 3, cuja expertise era voltada para operações pré e pós-embarque de bens.

Os nichos de atuação entre os departamentos eram consideravelmente distintos, seja na especialidade, bem como no número de exportadores brasileiros, nas características das operações, na formação da garantia do contrato, na normatização observada e na comprovação da exportação.



Categoricamente, a especialidade do embargante não eram as operações de exportações de serviços, que atendia a regras e procedimentos próprios, razão pela qual sempre buscou se orientar com os membros titulares do Decex 2.

(...)

Na espécie sob análise, ressalta-se que o Embargante havia assumido a condição de Superintendente Substituto no dia 28/01/2013, e diante de um RAn (2013/0005) já discutido e elaborado pelo departamento especializado (Decex 2), cujos trâmites internos haviam seguidos, e sob o qual não se recaía qualquer indício de dúvida à época, coube ao Embargante assinar na função substitutiva a fim de dar andamento à instância superior, tão somente no segundo dia de substituição, em 29/01/2013.

**Com a devida vênia, não era razoável ao embargante rever, em poucos dias na função (substitutiva), um Relatório de Análise que vinha sendo discutido e analisado há mais de um mês pelo departamento especializado (Decex 2), sob orientação do superintendente titular.**

Soma-se ainda ao caso concreto que se tratava de uma operação complementar, cujas bases já estavam alicerçadas quando da análise da operação original de financiamento do Aeroporto de Nacala, sobre o qual o embargante não teve qualquer participação.

Em que pese o embargante tenha sido chamado em outras pontuais audiências, se considerados os demais apartados, é fundamental observar que todos atendem ao mesmo padrão, qual seja, convocado a assumir função precária (substitutiva), em caráter de urgência, e tendo assinado Relatório de Análise em poucos dias de substituição, sobre o qual não tinha fundamento para divergir, uma vez que os procedimentos internos (e até aquele momento nunca questionados) haviam sido seguidos, bem como se tratavam de operações com ampla análise e discussão pelo departamento e titular especializados. Veja-se que em muitas oportunidades o próprio superintendente titular assinava os Relatórios de Análise na função substitutiva de diretoria.

**Por tais razões, com a devida vênia, o embargante enquadra-se inteiramente na hipótese prevista pelo próprio Exmo. Ministro Relator de não chamar em audiência “aqueles substitutos que participaram de uma reunião ou outra e por isso terminaram assinando algum documento de aprovação dessas operações”.**

**Importante destacar que o embargante NÃO foi relator do processo de aprovação da operação, portanto, não está enquadrado na exceção explanado pelo e. Ministro Relator, o que, mais uma vez, aponta a perfeita subsunção entre o entendimento exposto nos precedentes e a situação do embargante.**

Por fim, verifica-se como obscuro chamar o Embargante especialmente pela suposta inconformidade apontada no item a.3.4, vez que não participou da aprovação do conjunto de operações ali indicado, tendo tão somente agido na função de substituto em uma única operação que encaminhava para aprovação uma verba complementar para o apoio a uma operação de exportação que já havia sido previamente aprovada pelas instâncias competentes.

Assim sendo, requer-se o provimento dos embargos de declaração para sanar a contradição existente, de modo a excluir o embargante da relação de responsáveis chamados para apresentar razões de justificativa.

## V. CONCLUSÃO

Isso posto, requer-se o conhecimento e o provimento dos presentes embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringente, com o saneamento e o esclarecimento da obscuridade e contradição acima referidas, e a subsequente exclusão do embargante do item a.3 da Decisão (peça 182), tornando-se sem efeito a determinação de audiência.

Pede deferimento.” (destaques do original)

É o relatório.

VOTO



Cuidam os autos de representação apartada e conexa ao TC 034.365/2014-1 autuada pela então Secretaria de Controle Externo da Administração Indireta no Rio de Janeiro (SecexEstataisRJ) por determinação do item 9.2.1 do Acórdão 1.413/2016-TCU-Plenário, com objetivo de analisar operações de financiamentos concedidos pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) para apoiar a exportação de bens e serviços de engenharia relacionados a obras aeroportuárias em entes públicos estrangeiros.

2. Na atual fase processual, cuida-se de embargos de declaração opostos por Leonardo Pereira Rodrigues dos Santos (peça 280) contra Despacho deste Relator (peça 182) por meio do qual foram determinadas as audiências do ora embargante, por indícios de irregularidades apurados na concessão de financiamentos do BNDES sob análise nos presentes autos.

3. Com relação a espécie recursal apresentada pelo responsável, o Regimento Interno do TCU fala especificamente no art. 287 que “cabem embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição **em acórdão do Tribunal**” (destacou-se). No caso presente, não foi proferido nenhum acórdão e sim um despacho monocrático deste Relator.

4. Relembro que no recente Acórdão 342/2022-TCU-Plenário, de minha relatoria, esta Corte enfrentou situação semelhante sobre a admissibilidade de oposição de embargos de declaração contra decisão monocrática de Ministro-Relator, em que consignei no voto:

“(…)

4. É notório que os embargos declaratórios buscam eliminar imperfeições que se apresentem no corpo da deliberação prolatada, exercendo a função de expediente técnico à complementação das decisões, ante a presença de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões.

5. Nesse sentido, a Lei Orgânica do TCU e o Regimento Interno trazem em seus arts. 34 e 287, respectivamente, as possibilidades de cabimento desse tipo recursal, *in verbis*:

Art. 34. Cabem embargos de declaração para corrigir obscuridade, omissão ou contradição **da decisão recorrida**.

(…)

Art. 287. Cabem embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição **em acórdão** do Tribunal.

(…)

6. Assim, observa-se que, embora a LOTCU mencione o cabimento de embargos de declaração em face de decisão do Tribunal, sem excluir a possibilidade do uso desse recurso para impugnar decisões monocráticas, o RITCU foi mais restritivo, ao prever o cabimento do aludido recurso apenas em face de acórdãos.

7. Não obstante, entendo que decisões monocráticas podem encontrar-se maculadas de obscuridade, contradição ou omissão, e que, nesses casos, seria admissível a oposição de embargos de declaração com vistas a aclarar e integrar a decisão.

8. Ademais, no âmbito do judiciário, a apresentação dos aclaratórios contra qualquer tipo de deliberação é atualmente aceita, configurando posição dominante e adotada pela doutrina, igualmente para os casos de omissão, contradição ou obscuridade que possam surgir. Em vista disso, tal tendência foi positivada no novo Código de Processo Civil, o qual, em seus arts. 1.022 e 1.024, assim dispõe:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração **contra qualquer decisão judicial** para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

(…)

Art. 1.024. (…)

§ 2º Quando os embargos de declaração forem opostos **contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal** proferida em tribunal, o órgão prolator da decisão embargada decidi-los-á monocraticamente.

(…) (grifou-se).

9. Outrossim, no âmbito deste Tribunal, existem julgados, a exemplo dos Acórdãos 132/2018 (Relator Ministro Bruno Dantas) e 1.350/2018 (de minha relatoria), ambos do Plenário, que admitem a oposição de embargos de declaração em face de despachos.



10. Portanto, os presentes embargos devem ser conhecidos, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no art. 34, § 1º, da Lei 8.443/1992”.

5. Em vista do exposto, em sintonia com a jurisprudência desta Casa, proponho que sejam conhecidos os embargos apresentados, uma vez que preenchem os requisitos atinentes à espécie, descritos na Lei Orgânica e no Regimento Interno deste Tribunal.

6. O Sr. Leonardo Pereira Rodrigues dos Santos alega que somente exerceu a função de Superintendente da AEX em substituição ao titular, referente a somente uma operação de financiamento complementar, cuja substituição havia ocorrido apenas um dia antes da sua participação na análise da operação.

7. O responsável menciona que na sessão de julgamento do Acórdão 2.296/2021-Plenário, em 29/9/2021, este Relator fez pronunciamento no sentido de que não seriam responsabilizados os substitutos que apenas participaram eventualmente de uma reunião ou operação. Nesse sentido, segundo o recorrente haveria contradição ao não aplicar esse entendimento em favor do embargante.

8. Por fim, argumenta que haveria obscuridade entre o cargo exercido e a responsabilização, uma vez que sequer fazia parte da equipe de exportação de serviços.

9. De início, convém ressaltar que conforme consignado no III da deliberação guerreada *“a responsabilização dos agentes envolvidos nas operações de financiamento no âmbito do presente apartado seguiu o entendimento disposto nos acórdãos 2.006/2019, 4.032/2020 e 2.296/2021, todos do Plenário, levando-se em conta as especialidades atinentes às funções que esses agentes exerciam, bem como as atribuições inerentes aos seus cargos, e, ainda, sua posição na hierarquia da instituição.”*

10. Nesse sentido, verifica-se que nos referidos arestos foi prevista a responsabilização do superintendente substituto pela sua participação pontual no exame dos relatórios de análise em que este gestor tinha a atribuição de revisar e reformular os pareceres e as conclusões das equipes de análises, conforme destacado nas deliberações supracitadas, a exemplo do disposto no item V.3.1 do voto condutor do Acórdão 2.296/2021- TCU-Plenário:

“170. Insta destacar que no caso das **análises das solicitações de financiamento**, os superintendentes, **ainda que em substituição**, eram os responsáveis por revisar e reformular os pareceres e as conclusões das equipes de análises, caso a caso. Em vista disso, os **superintendentes substitutos também serão chamados em audiência** pela sua participação individual nessas análises, em que foram encarregados da revisão dos RAn’s. **O entendimento é de que nesses casos, trata-se de trabalho pontual atribuído a quem executa em determinado momento a função designada, o qual deve ser cumprido com diligência.**” (Grifou-se).

11. De igual modo, no item III da decisão atacada fiz constar expressamente o mesmo entendimento exposto nas decisões retro mencionadas (peça 182, p.5):

“(…)

b) deficiências no processo de análise das solicitações de financiamento:

(…)

(ii) Executivos responsáveis pela aprovação dos RAn’s e pelo encaminhamento dos mesmos às instâncias imediatamente superiores sem as correções devidas: Diretores da AEX, Superintendentes da AEX e Chefes de Departamento da AEX/DECEX2 (**caso o signatário do documento seja o substituto, ele será chamado em audiência pela sua participação individual nessas análises, ou seja, pelos RAn’s em que ele participou**);” (Grifou-se).

12. No presente caso, a responsabilização do embargante se deu por sua atuação direta no exame do Relatório de Análise nº 2013/0005, referente à operação de financiamento às exportações em razão de aditivo contratual para obras do aeroporto de Nacala, em Moçambique.

13. Destaco que essa operação foi aprovada com um elevado percentual de exportação de 71,4%, incompatível com o objeto da linha de crédito, conforme vêm sendo destacado nas decisões dos processos que tratam dos financiamentos às exportações para obras de engenharia no exterior no âmbito desta Corte. Ademais, destaca-se que os custos indiretos aprovados para esse financiamento atingiram cerca de 130% das exportações, percentual excessivamente superior ao valor paradigma de 36,5% defendido pela unidade técnica.



14. Assim, verifica-se que a situação do responsável foi prevista na decisão atacada, seguindo a linha das deliberações julgadas pelo Plenário desta Casa. Ou seja, os superintendentes substitutos também tinham o dever de agir com diligência em relação às suas análises nos documentos produzidos pela equipe técnica da área. Cabia ao responsável, ainda que em substituição, avaliar se o trabalho da equipe do Banco a ele submetido atendia aos critérios dos normativos, bem como da linha de crédito específica. Portanto, conforme exposto acima, o peticionante foi chamado em audiência para responder acerca da sua participação individual por ter ratificado o mencionado relatório de análise, o qual continha graves falhas, facilmente detectadas, em sua elaboração.

15. Esse entendimento está alinhado com a jurisprudência desta Corte:

“A **condição de substituto não exime o gestor de responsabilidade**, haja vista que, para ocupar a função, **ainda que por poucos dias**, o gestor deve contar com qualificação, conhecimento e demais atributos necessários, o que **pressupõe a capacidade de tomar decisões**”. (Acórdão 877/2016-TCU-Primeira Câmara, relator Min. Benjamin Zymler)

“O agente público **responde por todos os atos** praticados no exercício do cargo que ocupa, **mesmo em função de substituto** temporário”. (Acórdão 2.453/2008-TCU-Plenário, relator Min. Marcos Vilela)

16. Em outro ponto, o recorrente aduz que teria participado tão somente de uma operação analisada nos presentes autos e, por esse motivo, deveria ser enquadrado no entendimento exposto por este Relator na sessão que julgou o Acórdão 2.296/2021-TCU-Plenário, onde fez constar que não seriam responsabilizados os substitutos (diretores e superintendentes) que participaram eventualmente de uma reunião ou de uma operação de financiamento.

17. Ocorre que, embora nestes autos a operação relativa às obras complementares do aeroporto de Nacala tenha sido a sua única participação, o embargante atuou, na mesma condição de superintendente substituto, em diversas outras operações objeto dos processos que analisaram as exportações destinadas às obras no exterior.

18. **No âmbito do TC 017.469/2016-3** (apartado 1 – obras rodoviárias), que resultou no Acórdão 2.006/2019-TCU-Planário, o Sr. Leonardo Pereira Rodrigues dos Santos foi chamado em audiência por ter participado em **sete operações** de financiamento **na condição de superintendente substituto** responsável por revisar os relatórios das equipes de análises do BNDES (peças 33, 89, 121, 231, 264, 272 e 311 do TC 017.469/2016-3). De igual modo, o responsável **também atuou** nas revisões dos RAns **na função de Superintendente Substituto** da AEX **no âmbito dos processos TC 002.275/2018-0** (apartado 4 – obras de geração e transmissão de energia elétrica) **e do TC 017.470/2016-1** (apartado 2 – portos e estaleiros).

19. Assim, observa-se que a situação do peticionante nestes autos não se trata de participação em uma eventual operação de financiamento, mas sim de conduta que se mostrou recorrente ao longo do tempo, ainda que em todos esses casos mencionados o embargante estivesse exercendo a função de substituto. Portanto, o responsável não se enquadra no entendimento apresentado por este Relator na sessão de julgamento do referido aresto, mas sim na hipótese prevista no subitem “ii” da alínea b do item III do despacho embargado (transcrito acima).

20. Ainda com relação a esse ponto, também cabe esclarecer que não se tratava de uma operação complementar, cujas bases já estavam alicerçadas quando da análise da operação original do aeroporto de Nacala, conforme alegado pelo embargante.

21. A aludida operação no valor de US\$ 45 milhões se refere ao financiamento das exportações decorrentes do aditivo contratual do aeroporto de Nacala. Ou seja, o Banco estava se propondo a apoiar novas exportações brasileiras distintas das exportações anteriormente aprovadas na primeira operação de crédito. Desse modo, conforme previsto no Estatuto do BNDES e no Regulamento Geral de Operações da instituição era necessário exame específico do objeto de financiamento (bens e serviços brasileiros de engenharia), o qual demandava diligência do embargante por ser o responsável pela revisão e eventual reformulação do parecer da equipe de análise para a referida operação.



22. Em vista do exposto, são impertinentes as alegações do embargante no sentido de que haveria contradição no despacho ora embargado.

23. O recorrente também alega que sequer fazia parte do departamento especializado nas operações de exportação de serviços (Decex 2), mas do Decex 3, responsável pelas operações de exportação de bens.

24. Quanto a esse ponto, o recorrente argumenta que nos julgamentos dos processos 017.469/2016-3, 010.191/2018-6 e 002.275/2018-0, foi aplicado o entendimento de que não haveria responsabilização de membros de outros departamentos. Desse modo, haveria obscuridade na decisão atacada, pois não restou límpido ao embargante a razão de o mesmo encaminhamento não ter sido aplicado ao seu favor no presente apartado.

25. Diferentemente ao aludido pelo embargante, o entendimento nos julgamentos dos três processos mencionados acima não foi pela exclusão de membros de outros departamentos pura e simplesmente porque integravam outra unidade do Banco, mas sim porque ficou demonstrado que, naquelas ocasiões, aqueles profissionais não concorreram para as falhas e irregularidades verificadas naqueles processos.

26. Destaca-se o seguinte trecho do Acórdão 2.622/2020-TCU-Plenário, que julgou os embargos do Acórdão 2.006/2019-TCU-Plenário (TC 017.469/2016-3):

“71. Assim, verifico que **há informação expressa do banco** no sentido de que esses funcionários **não participaram das análises que concorreram para a aprovação das operações de financiamento**.

72. De igual modo, **observo que as atribuições das equipes da Gerência de Estudos versavam sobre variáveis macroeconômicas, tais como PIB, inflação, câmbio e balança comercial**, que ajudavam a contextualizar o mercado dos países importadores, **mas que não eram específicas de qualquer projeto ou operação de financiamento**, e, por esse motivo, **as condutas dos responsáveis não possuem nexo de causalidade com as irregularidades apontadas** nas análises das solicitações de financiamentos por parte das empresas exportadoras junto ao BNDES.” (Grifou-se).

27. Do mesmo modo, fiz as seguintes considerações acerca de situação semelhante no Acórdão 2.296/2021-TCU-Plenário (TC 002.275/2018-0):

“375. A irregularidade apontada pela SeinfraElétrica consistia no descumprimento do contrato de financiamento por parte da equipe de verificação ao não observar a compatibilidade das exportações com o avanço físico-financeiro do empreendimento. Nos casos identificados, essas incongruências eram de fácil verificação por estarem expostas de forma expressa nos Relatórios de Acompanhamentos das Exportações (RAE) e nos Relatórios de Avanço Físico e de Avanço Financeiro (RAAF), parte integrante da documentação necessária para os desembolsos.

376. Nesse sentido, observa-se que **a responsabilidade pela checagem das informações desses dois documentos era da equipe da Gerência Operacional (GOP)**, conforme disposto nas listas de verificações (peças 201, 203, 205, 207, 211 e 213). Por outro lado, na verificação das condições precedentes à utilização dos créditos, **cabia aos integrantes da GCOL a conferência da conformidade de outros documentos** (Registros de Exportação, Conhecimento de Embarque, entre outros) necessários à liberação do crédito, **os quais não traziam informações em relação ao avanço físico-financeiro dos empreendimentos**.

377. Assim, considero que **não é razoável imputar a responsabilidade aos integrantes da GCOL pela conferência de informações que não eram de suas alçadas e cujos atos praticados não concorreram para irregularidades apontadas pela SeinfraElétrica**.” (Grifou-se).

28. Verifica-se que exclusão daqueles funcionários do rol de responsáveis se deu porque ficou demonstrado que aqueles profissionais não tiveram participação nas falhas e irregularidades apuradas. Assim, naquelas ocorrências não restou demonstrado o nexo causal entre as condutas dos funcionários do BNDES e a irregularidade verificada pela unidade técnica deste Tribunal, diferentemente da situação do ora embargante, conforme abordado anteriormente no presente voto.

29. Nesse sentido, o fato de o peticionante pertencer a outro Departamento (Decex 3) à época da ocorrência é irrelevante, pois o que está em análise é a sua participação direta no exame do Relatório de Análise nº 2013/0005, em que o responsável era encarregado da revisão desse documento, ainda que a sua atuação tenha sido realizada na condição de substituto.



30. Portanto, não prospera a alegação de obscuridade apontada pelo embargante.

31. Por fim, cabe mencionar que os argumentos apresentados nos presentes embargos declaratórios já foram objeto de exame no julgamento do Acórdão 488/2022-TCU-Plenário, que julgou os embargos do ora recorrente contra o despacho que determinou a sua audiência no âmbito do TC 017.470/2016-1. Naquela oportunidade este Colegiado mais uma vez referendou os entendimentos alhures ao rejeitar os embargos de declaração do Sr. Leonardo Pereira Rodrigues dos Santos, deliberando pela inexistência dos mesmos vícios apresentados na peça recursal ora em análise.

32. Assim sendo, entendo que o apontamento da conduta do responsável, de evidente natureza grave, enseja a manutenção da sua audiência nos presentes autos.

Ante o exposto, com essas considerações, manifesto-me por que o Tribunal aprove o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

#### ACÓRDÃO Nº 2008/2022 – TCU – Plenário

1. Processo TC 017.471/2016-8.
2. Grupo I – Classe I - Assunto: Embargos (Representação)
3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:
  - 3.1. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992).
  - 3.2. Responsável: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992).
  - 3.3. Recorrente: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992).
4. Órgão/Entidade: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti
- 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil (SeinfraRod).
8. Representação legal: Amanda Nogueira Bonfim, representando Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social; Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370), André Uryn (OAB-RJ 110.580) e outros, representando Armando Mariante Carvalho Junior; Ivan Ribeiro dos Santos Nazareth (OAB-RJ 121.685), representando Leonardo Pereira Rodrigues dos Santos; Marta de Castro Meireles (OAB-RJ 130.114) e Ivan Ribeiro dos Santos Nazareth (OAB-RJ 121.685), representando Vivian Regina Costa Winkel; Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370), Thiago Cardoso Araújo (OAB-RJ 136.625) e outros, representando Eduardo Rath Fingerl; Luis Felipe Vasconcelos de Melo Cavalcanti (OAB-PE 42.884) e Bruna Wills (OAB-DF 46.082), representando Marcus Sergio Martins Aguiar; Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370), André Uryn (OAB-RJ 110.580) e outros, representando Fernando Marques dos Santos; Sergio Bermudes (OAB-RJ 17587), Fabio Mantuano Príncipe Martins (OAB-RJ 181.783) e outros, representando João Carlos Ferraz; Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370), André Uryn (OAB-RJ 110.580) e outros, representando Luiz Fernando Linck Dorneles; Sergio Bermudes (OAB-RJ 17587), Fabio Mantuano Príncipe Martins (OAB-RJ 181.783) e outros, representando Luciano Galvão Coutinho; Sergio Bermudes (OAB-RJ 17587), Fabio Mantuano Príncipe Martins (OAB-RJ 181.783) e outros, representando Mauricio Borges Lemos; André Uryn (OAB-RJ 110.580), Francisco Augusto da Costa e Silva (OAB-RJ 21.370) e outros, representando Wagner Bittencourt de Oliveira; Felipe Lima Araújo Romero (OAB-RJ 215.001), Sarah Roriz de Freitas (OAB-DF 48.643) e outros, representando Julio Cesar Maciel Ramundo.

9. Acórdão:





VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, nos quais se aprecia embargos de declaração interpostos por Leonardo Pereira Rodrigues dos Santos contra despacho do relator constante da peça 182 dos presentes autos, datado de 25/7/2022,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos presentes embargos de declaração, com fundamento no art. 34, caput e § 1º, da Lei 8.443/1992, para, no mérito, rejeitá-los; e

9.2. dar ciência deste acórdão ao embargante.

10. Ata nº 34/2022 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/8/2022 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2008-34/22-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira e Antonio Anastasia.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator), Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ANEXO III DA ATA Nº 34, DE 31 DE AGOSTO DE 2022  
(Sessão Ordinária do Plenário)

ATO NORMATIVO APROVADO

RESOLUÇÃO-TCU Nº 341, DE 31 DE AGOSTO DE 2022.

Dispõe sobre o enquadramento dos bens de consumo nas categorias de qualidade comum e de luxo, no âmbito do Tribunal de Contas da União.

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem os arts. 73, *caput*, e 96, inciso I, alínea "b", da Constituição da República Federativa do Brasil; o art. 1º, inciso XIV, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992; e o art. 1º, inciso XXXIII, do Regimento Interno;

considerando os princípios da moralidade e da eficiência previstos no art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil;

considerando o disposto na Portaria-TCU nº 307, de 11 de novembro de 2014;

considerando a necessidade de regulamentação do art. 20, § 1º, da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021; e

considerando as informações constantes do processo TC-016.446/2021-6, resolve:

Art. 1º Esta Resolução dispõe sobre o enquadramento dos bens de consumo nas categorias de qualidade comum e de luxo, no âmbito do Tribunal de Contas da União (TCU), em regulamentação à determinação contida no art. 20, § 1º, da Lei nº 14.133, de 2021.

Art. 2º Para os fins desta Resolução, considera-se:

I - bem de consumo - todo material que atenda a, no mínimo, um dos seguintes critérios:

a) durabilidade - em uso normal, perde ou reduz as suas condições de uso, no prazo de dois anos;  
b) fragilidade - facilmente quebradiço ou deformável, de modo irrecuperável ou com perda de sua identidade;

c) perecibilidade - sujeito a modificações químicas ou físicas que levam à deterioração ou à perda de suas condições de uso com o decorrer do tempo;



d) incorporabilidade - destinado à incorporação em outro bem, ainda que suas características originais sejam alteradas, de modo que sua retirada acarrete prejuízo à essência do bem principal; ou

e) transformabilidade - adquirido para fins de utilização como matéria-prima ou matéria intermediária para a geração de outro bem;

II - bem de consumo de luxo - bem de consumo ostentatório, opulento, de abordagem personalizada ou refinada, de elevado grau de sofisticação, de distribuição seletiva, alto preço, escassez, raridade e exclusividade, com forte apelo estético, de tradição ou história, cuja qualidade supera a das demandas ordinárias das unidades do Tribunal, por haver substitutos com características técnicas e funcionais equivalentes de qualidade comum;

III - bem de consumo de qualidade comum - bem de consumo que serve a um ou mais usos, apto a suprir as demandas das unidades deste Tribunal, compatível com a finalidade a que se destina, cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos por meio de especificações usuais existentes no mercado;

IV - documento de formalização de demanda (DFD): documento eletrônico que dá início a processo de elaboração do PCA, por meio do qual a unidade demandante evidencia e detalha a necessidade de contratação;

V - unidade central de planejamento das contratações: unidade responsável pelo planejamento, coordenação e acompanhamento das ações destinadas à realização das contratações no âmbito do TCU; e

VI - unidade demandante: unidade que, por meio do DFD, requer a contratação de bens, serviços, obras e soluções de tecnologia da informação e comunicações para o atendimento das necessidades das unidades da Secretaria do TCU.

Parágrafo único. A unidade central de planejamento das contratações é a Diretoria de Planejamento e Gestão de Contratações (Diplag) ou subunidade que vier a sucedê-la na estrutura organizacional do Tribunal.

Art. 3º O agente público considerará no enquadramento do bem como de luxo, conforme conceituado no inciso II do *caput* do art. 2º:

I - relatividade cultural: distinta percepção sobre o bem, em função da cultura local, desde que haja impacto em seu preço;

II - relatividade econômica - variáveis econômicas que incidem sobre o preço do bem, principalmente a facilidade ou a dificuldade logística regional ou local de acesso ao bem;

III - relatividade temporal - mudança das variáveis mercadológicas do bem ao longo do tempo, em função de aspectos como:

a) evolução tecnológica;

b) tendências sociais;

c) alterações de disponibilidade no mercado;

d) modificações no processo de suprimento logístico; e

IV - relatividade institucional: variáveis inerentes aos objetivos institucionais de unidades do TCU, devido às peculiaridades e às necessidades de sua atividade finalística.

Art. 4º Não será enquadrado como bem de luxo aquele que, mesmo considerado na definição do inciso I do *caput* do art. 2º:

I - for adquirido a preço equivalente ou inferior ao preço do bem de qualidade comum de mesma natureza; ou

II - tenha as características superiores justificadas em face da estrita atividade do órgão.

Art. 5º Nas contratações públicas, os agentes públicos devem levar em consideração, além dos princípios da economicidade, da eficiência e do interesse público, os impactos sociais e ambientais das contratações.

Art. 6º É vedada a inclusão de bens de luxo no Plano de Contratações Anual (PCA).



§ 1º Antecedendo a elaboração do PCA, a unidade central de planejamento das contratações deve identificar eventuais bens de luxo constantes dos documentos de formalização de demanda (DFDs), de que trata o inciso VII do art. 12 da Lei nº 14.133, de 2021.

§ 2º Uma vez identificada a existência de bens de luxo, nos termos do § 1º, os DFDs retornarão às unidades demandantes, para a adequação.

§ 3º Na situação prevista no § 2º, caso a unidade demandante tenha o entendimento de que, naquele caso concreto, se trata de bem de qualidade comum, poderá encaminhar novamente o DFD para a unidade central de planejamento das contratações com as devidas considerações.

§ 4º Se na situação prevista no § 3º a unidade central de planejamento das contratações não reconsiderar a sua decisão inicial, deverá submeter o caso concreto à avaliação do Secretário-Geral de Administração, que decidirá se o bem demandando será classificado como de qualidade comum ou de luxo, a impedir, neste último caso, a sua aquisição.

§ 5º Nas contratações não previstas no PCA que ocorram nas hipóteses de contratação direta, as análises descritas nos §§ 1º e 4º serão realizadas, respectivamente, pela unidade central de planejamento das contratações e pela Secretaria de Licitações, Contratos e Patrimônio.

Art. 7º É vedada peremptoriamente a contratação de bens de luxo, nos termos do *caput* do art. 20, da Lei nº 14.133, de 2021.

Art. 8º As unidades competentes, quando da elaboração dos estudos técnicos preliminares, devem apresentar análise de custo-efetividade, demonstrando os resultados pretendidos pela contratação em termos de economicidade e do melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis.

Art. 9º O Secretário-Geral de Administração poderá editar norma prevendo relação não exaustiva de bens de luxo, a qual poderá contemplar, como critério alternativo de classificação, o preço de referência máximo do bem por categoria ou natureza.

Parágrafo único. A relação de que trata o *caput* estará sujeita à análise de relatividade, nos termos do art. 3º, a ser formalizada nos autos de contratação correspondentes, se couber.

Art. 10. Os casos omissos decorrentes da aplicação desta Resolução serão dirimidos pela Secretaria-Geral de Administração.

Art. 11. A Secretaria-Geral de Administração poderá expedir normas complementares para a execução desta Resolução, bem como disponibilizar em meio eletrônico informações adicionais.

Art. 12. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 31 de agosto de 2022.

Ministro BENJAMIN ZYMLER  
na Presidência

---