

(COORD.)

José Mauricio Conti

SÉRIE

Direito Financeiro

Alexsandra Katia Dallaverde

AS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS NO MODELO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO



SÉRIE DIREITO FINANCEIRO

JOSÉ MAURICIO CONTI

(Coordenador)

**AS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS
NO MODELO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO**

ALEXSANDRA KATIA DALLAVERDE

Blucher

ALEXSANDRA KATIA DALLAVERDE

**AS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS
NO MODELO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO**

Série direito financeiro

© 2016 José Mauricio Conti

As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro

© 2016 Alexsandra Katia Dallaverde

Editora Edgard Blücher Ltda.

Blucher

Rua Pedroso Alvarenga, 1245, 4º andar

04531-934 – São Paulo – SP – Brasil

Tel 55 11 3078-5366

contato@blucher.com.br

www.blucher.com.br

Segundo Novo Acordo Ortográfico, conforme 5. ed.
do *Vocabulário Ortográfico da Língua Portuguesa*,
Academia Brasileira de Letras, março de 2009.

É proibida a reprodução total ou parcial por
quaisquer meios sem autorização escrita da Editora.

Todos os direitos reservados pela Editora
Edgard Blücher Ltda.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Angélica Ilacqua CRB-8/7057

Dallaverde, Alexsandra Katia

*As transferências voluntárias no modelo
constitucional brasileiro [livro eletrônico] /
Alexsandra Katia Dallaverde. – São Paulo : Blucher,
2016.*

383 p.: PDF (Série Direito Financeiro / coordenada
por José Mauricio Conti)

Bibliografia

ISBN 978-85-803-9203-6 (e-book)

ISBN 978-85-803-9202-9 (impresso)

1. Direito financeiro 2. Transferências de
recursos financeiros governamentais - Brasil 3.
Finanças públicas – Brasil 4. Relações tributárias
intergovernamentais – Brasil I. Título II. Conti, José
Maurício

16-1195

CDD 336.1850981

Índice para catálogo sistemático:

1. Transferências de recursos financeiros
governamentais : Brasil

Aos meus queridos pais, por tudo...
Aos meus filhos, *Enzo* e *Lorena*, a razão de tudo...

Esta publicação tem por objetivo o aprofundamento do estudo das transferências voluntárias sob a ótica eminentemente jurídica.

O tema apresenta correlação direta com o federalismo cooperativo, na medida em que as transferências intergovernamentais visam à redução das desigualdades regionais, especialmente as de caráter social e econômico, e ao fomento ao desenvolvimento nacional, em consonância com os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, veiculados pelo artigo 3º da Constituição Federal.

Essas transferências operam basicamente de duas formas: obrigatoriamente, repassando a grande maioria dos recursos, e voluntariamente, relevante para grande parte dos municípios brasileiros por ser a única possibilidade de realização de novos investimentos, haja vista o comprometimento das demais receitas, inclusive as derivadas de transferências obrigatórias, com as despesas de custeio.

Outro fator que destaca a importância das transferências voluntárias reside em sua flexibilidade, na medida em que o administrador não está jungido a regras impositivas para sua realização. Contudo, nesse contexto, importante alteração na sistemática das transferências foi introduzida com a implantação da execução obrigatória das emendas parlamentares, principal fonte das transferências voluntárias.

A matéria ainda é pouco explorada no campo jurídico, que se dedica de forma muito mais contundente ao estudo das transferências constitucionais vinculadas ou obrigatórias. Nessa medida, a proposta de um estudo sistematizado do tema tem por objetivo o levantamento dos principais questionamentos jurídicos que envolvem a matéria, buscando conferir subsídios para o aprimoramento do sistema, em consonância aos princípios elementares que regem a atuação administrativa, particularmente focados nos aspectos atinentes à eficiência nos gastos públicos e aos reclamos da transparência.

Os instrumentos de direito financeiro mostram-se cada vez mais relevantes para viabilizar a concretização dos direitos fundamentais previstos em nossa Constituição e promover o alcance dos objetivos nela previstos.

Não obstante, ainda são poucos os estudos que se debruçam sobre os diversos temas de direito financeiro, e as transferências voluntárias não fogem a essa regra.

Por isso se faz tão relevante o trabalho que ora se apresenta.

Dedicado a tratar de um tema central no âmbito de nosso Estado, organizado na forma federativa, as transferências voluntárias são o principal instrumento por meio do qual as políticas públicas conseguem se materializar e tornar efetivos os direitos fundamentais em nosso federalismo cooperativo.

A *Série Direito Financeiro* não poderia deixar de contemplar em seus títulos este tema tão importante, e que se torna claro nesta obra que o aborda de forma abrangente, em texto didático, bem sistematizado e que torna possível a compreensão do assunto com a profundidade teórica e prática que se espera dos bons trabalhos.

Reflete a seriedade com que é tratado pela sua autora, Alexsandra Kátia Dallaverde, estudiosa dos temas de direito financeiro, que conheço desde que iniciou seu curso de pós-graduação na USP há dez anos, em 2006, quando realizou seu mestrado sobre a relação entre os poderes na gestão das finanças públicas.¹

Pude acompanhá-la durante todo esse período e, com isso, constatar sua capacidade de analisar os assuntos com profundidade teórica, sem esquecer da inseparável relação com a realidade. Seus trabalhos sempre evidenciaram as características dos pesquisadores que se esmeram na busca da melhor interpretação e compreensão dos fatos e das teorias que procuram explicá-los. Certamente reflexo de sua competência e seriedade, que também se refletem em sua atividade profissional como procuradora da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, que

¹ Já defendida, aprovada e publicada (DALLAVERDE, Alexsandra Kátia. *As relações entre os poderes na gestão das finanças públicas*. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2013).

lhe permite vivenciar muitas das questões que envolvem o direito financeiro no dia a dia de nossa administração pública.

Direito financeiro que não poderia prescindir da continuidade de seus estudos na pós-graduação, e que resultaram em sua tese de doutorado sobre esse importante tema das transferências voluntárias, que agora se materializa nesta obra que passa a ser de leitura indispensável para todos que desejam compreender o assunto.

O Brasil é uma república federativa, e adota o federalismo do tipo cooperativo, em que as políticas públicas viabilizam-se com a participação da ação conjunta dos entes federados.

Neste federalismo por cooperação, há que se compatibilizar a autonomia financeira dos entes federados, a repartição de competências que confere atribuições próprias a cada um e a necessidade de recursos para que possam cumpri-las, e com isso desempenharem seu papel na construção de um Estado que cumpra seus objetivos fundamentais previstos na Constituição. Importa na construção de uma complexa estrutura de organização do Estado em que as transferências voluntárias são indispensáveis.

As transferências voluntárias, como bem destaca a autora, integram o conjunto de instrumentos de nosso federalismo cooperativo que permitem viabilizar a busca da redução das desigualdades regionais, especialmente as de caráter social, como saúde e educação, e econômico, bem como o fomento ao desenvolvimento nacional, em consonância com os objetivos fundamentais da nossa república federativa. Reduzem a assimetria de nosso federalismo, equalizando as diferenças regionais, e tornando possível uma descentralização que atribui aos municípios tarefas que, sem as transferências, não disporiam de recursos capazes de executá-las. Fortalecem o princípio da subsidiariedade, de forma a possibilitar que os entes descentralizados atendam de forma mais eficiente os interesses de sua comunidade.

As transferências intergovernamentais, e nelas as voluntárias se destacam, são o instrumento por excelência de nosso federalismo cooperativo, por meio das quais as políticas públicas podem ser adequadamente financiadas, de forma que sejam organizadas e implementadas com a participação de todos os entes da federação. Asseguram recursos respeitando a autonomia financeira dos entes federados, viabilizando a implementação de políticas públicas de âmbito nacional, em que cada ente federado executa as tarefas com mais eficiência, mitigando-se as externalidades negativas e com melhor aproveitamento dos sempre escassos recursos públicos.

Muito se fala em reforma tributária, o que leva a crer ser necessária alteração na relação que se estabelece entre os fiscos e os contribuintes, o que é inegável.

No entanto, mais relevante do que isso é uma melhor adequação na relação entre o que o Estado arrecada, por seus vários entes federados, e como esses recursos são distribuídos para que alcancem os objetivos de fornecer bens e serviços à população de forma eficiente. Para isso, muito mais importantes são os aperfeiçoamentos no sistema de partilha, distribuição e alocação desses recursos do que propriamente na relação de tributação que se estabelece entre fisco e contribuinte. Nesse contexto, as transferências intergovernamentais, notadamente as voluntárias, tem um papel central, pois, em razão da flexibilidade e multiplicidade de possibilidades que comportam, abrem um vasto campo para o aperfeiçoamento no sistema de distribuição de recursos e viabilização de políticas públicas no âmbito federativo. No entanto, vê-se concentrarem as atenções nos estudos sobre a tributação e formas de aperfeiçoá-la, e pouco ou nada se aprofunda em relação às transferências voluntárias – esse sim, um campo que admite uma grande evolução com potencial de produzir mais e melhores resultados. Mais uma razão para que trabalhos como o que ora se apresenta sejam valorizados e mereçam atenção de todos.

Vê-se que, não obstante sua inegável importância, há um grande vazio no tratamento do tema. Escassa é a legislação que regula as transferências voluntárias, evidenciando o quão omissa é o ordenamento jurídico nessa matéria. A autora destaca em seu trabalho as várias inconsistências e aponta as medidas que são fundamentais para o aprimoramento do sistema. Fica clara a necessidade de aperfeiçoamento da legislação, que precisa regular as múltiplas possibilidades pelas quais as transferências voluntárias se materializam, estabelecendo regras claras e transparentes, dando segurança jurídica aos gestores, facilitando o controle institucional e social e reduzindo seu uso na má política, como instrumento de barganha por recursos públicos na arena orçamentária.

Essa omissão legislativa se reflete no tratamento que a doutrina jurídica lhes dá, com poucos trabalhos voltados a analisá-las com profundidade, o que só valoriza ainda mais esta obra, tornando-a de leitura indispensável para todos que pretendam conhecer e se aprofundar no assunto.

José Mauricio Conti

Coordenador da Série Direito Financeiro

Graduado em Direito e Economia pela Universidade de São Paulo.

Mestre, Doutor e Livre-docente em Direito pela Universidade de São Paulo.

Professor Associado III da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

Fundador dos Grupos de Pesquisa: “Orçamentos Públicos: planejamento, gestão e fiscalização”, “Federalismo Fiscal” e “Poder Judiciário: orçamento, gestão e políticas públicas”, na Faculdade de Direito da USP.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	21
2	FEDERALISMO. FEDERALISMO POR COOPERAÇÃO. FEDERALISMO ASSIMÉTRICO. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE	25
2.1	Noções gerais de federalismo.....	26
2.2	Características do Estado federal.....	28
2.2.1	Autonomia dos entes federados.....	29
2.2.2	Repartição de competências	30
2.2.3	Supremacia do texto constitucional	31
2.2.4	Garantia de recursos próprios aos entes da federação.....	33
2.2.5	Caráter estável e duradouro da federação.....	34
2.2.6	Inexistência do direito de secessão.....	36
2.2.7	Aspecto unitário nos planos internacional e interno.....	36
2.2.8	Aspectos societários.....	37
2.3	A descentralização enquanto característica do Estado federal	37
2.4	Federalismo por cooperação	39
2.4.1	As técnicas de repartição de competências no Estado federal	39
2.4.2	Federalismo cooperativo: noções gerais	43
2.4.3	A cooperação no federalismo brasileiro.....	47
2.5	As experiências do federalismo cooperativo no direito comparado: a concepção do federalismo norte-americano.....	52

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

2.5.1	Evolução do federalismo norte-americano: federalismos dual e cooperativo	54
2.5.2	A questão das subvenções.....	59
2.5.3	A importância da jurisprudência na evolução do federalismo norte-americano.....	64
2.6	As experiências do federalismo cooperativo no direito comparado: o federalismo cooperativo na Alemanha.....	66
2.6.1	Federalismo fiscal na Alemanha: panorama geral das transferências de recursos.....	70
2.7	As experiências do federalismo cooperativo no direito comparado: a Comissão de Subsídios da Austrália.....	75
2.8	Federalismo assimétrico.....	76
2.8.1	Considerações iniciais	76
2.8.2	Contornos do federalismo assimétrico	77
2.9	Princípio da subsidiariedade.....	84
2.9.1	O princípio da subsidiariedade no federalismo brasileiro.....	88
3	EVOLUÇÃO DOS MODELOS FEDERATIVOS NO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO.....	91
3.1	Constituição de 1891	91
3.2	Constituição de 1934.....	92
3.3	Constituição de 1937.....	96
3.4	Constituição de 1946.....	97
3.5	Constituição de 1967	101
3.6	Constituição de 1988.....	105
4	AS TRANSFERÊNCIAS INTERGOVERNAMENTAIS À LUZ DAS COMPETÊNCIAS CONSTITUCIONAIS (NO CONTEXTO DO FEDERALISMO COOPERATIVO)	109
4.1	As transferências intergovernamentais no contexto do federalismo fiscal.....	116
4.2	Objetivo das transferências intergovernamentais.....	119
4.3	Formas de financiamento dos entes federados autônomos: transferências intergovernamentais.....	120

4.4	Transferências intergovernamentais obrigatórias e a repartição de receitas tributárias.....	121
4.5	As transferências voluntárias no contexto das transferências intergovernamentais.....	124
5	ASPECTOS FORMAIS DAS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS	127
5.1	Instrumentos de efetivação das transferências voluntárias: convênios e contratos de repasse	127
5.1.1	Fundamento legal e requisitos.....	133
5.1.2	Evolução da regulamentação infralegal das transferências voluntárias... ..	136
5.1.3	A amplitude da disciplina da Portaria Interministerial n. 507/2011	141
5.1.4	Transferências voluntárias efetuadas a consórcios públicos	144
5.2	A disciplina das transferências voluntárias pela Lei de Responsabilidade Fiscal.....	145
5.2.1	Dotação específica do recurso no orçamento do ente conveniente	146
5.2.2	Impossibilidade de destinação de recursos para o pagamento de despesas com pessoal	148
5.2.3	Comprovação pelo beneficiário de que se acha em dia com o pagamento de tributos, empréstimos e financiamentos devidos ao ente transferidor, bem como quanto à prestação de contas de recursos anteriormente recebidos	150
5.2.4	Comprovação pelo beneficiário do cumprimento dos limites constitucionais relativos à saúde e educação	152
5.2.5	Comprovação de observância dos limites das dívidas consolidada e mobiliária, de operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, de inscrição em restos a pagar e de despesa total com pessoal	153
5.2.6	Comprovação da previsão orçamentária de contrapartida.....	155
5.2.7	Instituição, previsão e arrecadação de todos os tributos de sua competência constitucional.....	156
5.3	A suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pelo descumprimento de preceitos da Lei de Responsabilidade Fiscal.....	158

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

5.3.1	Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como instrumento de controle da despesa total com pessoal.....	158
5.3.2	Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como instrumento de recondução da dívida aos limites	159
5.3.3	Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pelo não cancelamento da contratação de operação de crédito fora dos limites e condições legais.....	160
5.3.4	Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pelo não ressarcimento de dívida honrada por outro ente da federação.....	161
5.3.5	Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pelo descumprimento dos prazos para remessa das contas do respectivo ente federado.....	161
5.3.6	Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pela não publicação do Relatório Resumido de Execução Orçamentária nos prazos	162
5.3.7	Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pela não publicação do Relatório de Gestão Fiscal nos prazos estabelecidos em lei.....	163
5.3.8	Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pela não disponibilização do acesso a informações pormenorizadas referentes às receitas e às despesas nos prazos estabelecidos em lei.....	164
5.4	Outras condições subjetivas veiculadas pela Portaria Interministerial n. 507/2011 e a instituição do CAUC	166
5.4.1	Requisito atinente ao pagamento de precatórios.....	174
5.4.2	Outras condições para a celebração de convênios	177
5.5	Da comunicação à casa legislativa	178
5.6	Suspensão do recebimento de transferências voluntárias	179
5.7	Da aplicação financeira dos recursos.....	185
5.8	Da adoção obrigatória da modalidade de pregão eletrônico nas contratações.....	188

5.9	Da previsão de contrapartida.....	190
5.10	Da propriedade dos bens remanescentes.....	198
5.11	A importância do Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse (SICONV).....	199
5.11.1	Credenciamento e cadastramento no SICONV.....	204
5.11.2	Da prestação de contas.....	205
5.12	Transferências voluntárias por meio de emendas parlamentares e observância das regras procedimentais ordinárias relativas às transferências voluntárias.....	209
5.13	Vedação à realização de transferências voluntárias em período eleitoral.....	214
5.14	Transferências inseridas no Programa de Aceleração do Crescimento: transferências obrigatórias.....	219
5.15	Outros instrumentos de cooperação entre os entes federados.....	222
5.15.1	Termo de adesão.....	222
5.15.2	Termo de parceria e contratos de gestão.....	224
5.15.3	Termo de cooperação.....	226
5.15.4	Termo de colaboração e termo de fomento.....	226
5.16	Delimitação das espécies de transferências: as transferências legais e as transferências voluntárias.....	227
5.16.1	Transferências automáticas.....	228
5.16.2	Transferências fundo a fundo.....	231
5.16.3	As transferências diretas de renda.....	231
5.17	A introdução do Marco Regulatório da Sociedade Civil e os reflexos sobre as transferências voluntárias.....	233
6	PERFIL DAS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS.....	237
6.1	Constatações estatísticas formadoras do perfil.....	238
6.1.1	Regiões mais favorecidas.....	238
6.1.2	Relação entre o volume de recursos e a natureza do ente federativo....	242
6.1.3	Importância dos convênios na receita dos estados e municípios.....	243

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

6.2	A transparência nas transferências voluntárias.....	245
6.2.1	Transferências de recursos por estado/município.....	248
6.2.2	Dissonância entre os números alcançados de acordo com o critério de busca efetuada no Portal da Transparência Federal.....	255
6.2.3	O cômputo das transferências por gasto direto por tipo de despesa.....	257
6.2.4	Outras constatações decorrentes da análise do Portal da Transparência.....	258
6.2.5	A transparência relativa às transferências voluntárias na esfera estadual.....	258
6.2.6	A transparência em outros canais de comunicação.....	262
6.3	Dificuldades enfrentadas na delimitação das transferências voluntárias.....	262
6.3.1	Conceito de transferências voluntárias: critério por exclusão.....	263
6.3.2	Ausência de padronização e fornecimento de elementos que possam uniformizar os programas em todos os instrumentos de busca.....	264
6.3.3	Ausência de precisão dos dados representativos das transferências voluntárias.....	265
6.3.4	Ausência de dados relativos à origem das transferências voluntárias.....	267
6.3.5	Ausência de dados específicos relativos às transferências voluntárias.....	267
6.3.6	Relatório de Atividades do Subgrupo de Trabalho Classificação das Transferências da União.....	269
6.4	Finalidades das transferências voluntárias.....	271
6.4.1	As transferências destinadas ao Sistema Único de Saúde.....	274
6.5	CPI das ambulâncias: sugestões aplicáveis às transferências voluntárias.....	278
6.5.1	Critérios de escolha das emendas.....	278
6.5.2	Ausência de critérios de diferenciação quanto à origem das transferências.....	279
6.5.3	Complexidade do atendimento aos requisitos.....	281
6.5.4	Divisão do elenco das falhas apuradas em cada uma das fases do convênio.....	284

6.5.4.1	Irregularidades na fase de celebração dos convênios	284
6.5.4.2	Irregularidades na fase de execução dos convênios	287
6.6	Sugestão da CPI quanto ao término das transferências voluntárias	289
6.7	Propostas em face das distorções apresentadas	291
6.8	Fiscalização e controle das transferências	292
6.9	As transferências voluntárias enquanto instrumento de negociação política e as condicionantes de sua realização	297
6.9.1	Condicionantes de natureza político-partidária	299
6.9.2	Condicionantes de natureza social-redistributiva	299
6.9.3	Condicionantes técnicas	300
6.10	Levantamentos e conclusões alcançadas quanto ao alcance das condicionantes	300
6.11	Manobras políticas que envolvem a liberação de transferências voluntárias	303
6.12	Inovações introduzidas pela Emenda Constitucional n. 86/2015: orçamento impositivo das emendas individuais	305
6.13	As transferências voluntárias em uma perspectiva eleitoral: a teoria da conexão eleitoral	315
6.14	Posicionamentos relacionados às transferências voluntárias extraídos de decisões do Tribunal de Contas da União	320
6.14.1	Submissão das transferências voluntárias operacionalizadas por meio de emendas parlamentares aos mesmos procedimentos relativos às transferências voluntárias, inclusive mediante a celebração de convênios e análise prévia dos planos de trabalho	321
6.14.2	Observância da necessidade de aprovação dos planos de trabalho previamente à assinatura dos respectivos contratos de repasse: o controle preventivo pelos órgãos repassadores	322
6.14.3	Exceções à sanção de suspensão das transferências voluntárias: a área de atuação do meio ambiente	324
6.14.4	Necessidade de aparato e estrutura administrativa mínima para a celebração de ajustes envolvendo transferências voluntárias	325
6.14.5	Elementos para a caracterização da transferência como obrigatória ou voluntária	326

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

6.14.6	Necessidade de aplicação dos recursos repassados por meio de transferências voluntárias enquanto não utilizados, ainda que o repasse seja feito automaticamente.....	326
6.14.7	Necessidade de verificação da titularidade dos imóveis em que se desenvolverá o objeto relativo às transferências voluntárias.....	327
6.14.8	Possibilidade de suspensão da inadimplência do ente federado, viabilizando o recebimento de recursos por meio de transferências voluntárias da União, desde que o ente esteja sendo administrado por outro gestor e tenham sido adotadas as providências pertinentes à apuração dos fatos.....	329
6.14.9	Quanto à vedação de utilização das transferências voluntárias para pagamento de despesas com pessoal.....	331
6.15	Principais vicissitudes do sistema de transferências voluntárias e sugestões relacionadas à melhoria das deficiências apontadas.....	331
CONCLUSÃO.....		335
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....		349
ANEXOS.....		373

INTRODUÇÃO

A presente publicação objetiva o aprofundamento do estudo das transferências voluntárias, que são importantes mecanismos de distribuição intergovernamental de recursos financeiros e se destacam, ainda, como instrumentos de governabilidade largamente utilizados pelo Poder Executivo no cenário nacional das relações entre os poderes.

No contexto do Estado federal brasileiro, a distribuição de recursos financeiros se opera basicamente de duas formas: a primeira, que concentra o grande percentual dos recursos transferidos entre as unidades federadas, ocorre mediante repasse dos valores na forma prevista na Constituição Federal, por meio da repartição das receitas tributárias, ou repasse por fundos, ambos caracterizadores das transferências obrigatórias de recursos. Ao lado das transferências obrigatórias, ganham destaque as transferências voluntárias, que concentram um volume menor de recursos, mas de extrema relevância aos entes recebedores.

As transferências voluntárias são, em conjunto com as demais modalidades de transferências constitucionais e legais, instrumentos de consecução dos princípios e objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, insertos nos artigos 1º e 3º da Constituição, com especial destaque para a garantia do desenvolvimento nacional e a redução das desigualdades sociais e regionais. Constituem, da mesma forma, mecanismos de redistribuição da renda nacional, na medida em que se prestam ao repasse financeiro de recursos dos entes economicamente mais fortes para os demais entes, notadamente aqueles com economia menos expressiva. Trata-se de aplicação da chamada *teoria do filtro*, conforme aponta Raul Machado Horta, ao dispor sobre o orçamento enquanto instrumento adequado aos **fins da cooperação financeira**:

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

Aplicando a *teoria do filtro*, de HENRY LAUFENBURGER, ao domínio da cooperação financeira, pode-se dizer que, através das *subvenções* e da *participação* na receita tributária da União, o orçamento federal redistribui, pelo canal das despesas públicas, a favor das áreas políticas e administrativas mais necessitadas, parte apreciável da receita que, por intermédio da sucção fiscal, o Governo Federal arrecadou nas áreas prósperas da economia nacional.¹

Nesse sentido, consoante Manoel Gonçalves Ferreira Filho:

Partilha do produto. Desde a reforma tributária (Emenda n. 18, de 1965), o sistema tributário nacional estabelece complexo sistema de participação dos Estados e Municípios no produto da arrecadação federal. Esse sistema apresenta inúmeras vantagens. Como escrevemos noutro trabalho, “a primeira vantagem que deve ser salientada nesse sistema é a redistribuição de rendas”. (Participação do Município na arrecadação da União e do Estado, *Revista de Direito Público*, 9:150.) (Henry Laufenburger, o mestre francês do direito financeiro, bem formulou a questão quando viu nas participações tributárias um meio para diminuir as diferenças entre regiões de um mesmo Estado. Serve a participação para dar meios melhores a regiões mais pobres, retirando-os das zonas mais ricas. Supre, assim, a deficiência do regime de participação rígida de tributos entre a União, Estados e Municípios, pois os tributos exclusivos... rendem bem nas regiões ricas, onde há riqueza para alimentá-los, e mal, ou insuficientemente, nas que são pobres. É essa a lição de Laufenburger através da conhecida *teoria do filtro*, cuja aplicação ao federalismo cooperativo soube salientar o professor Raul Machado Horta (cf. *A autonomia do Estado-membro no direito constitucional brasileiro*, p. 281).

Outra vantagem desse sistema é permitir, ou ensejar, uma uniformização de serviços estaduais ou municipais quanto à qualidade. Tal sistema permite que os Municípios e os Estados mais pobres gozem de um nível mínimo de serviços que de outra forma ficariam restritos às comunidades mais ricas e prósperas.²

A importância das transferências voluntárias no quadro federativo é acentuada pelo fato de que as verbas transferidas representam, para grande parte dos Municípios brasileiros, a única possibilidade de realização de novos investimentos, haja vista que os recursos próprios de que dispõem, juntamente com as transferências obrigatórias, são empregados em sua quase totalidade no custeio das despesas correntes.

¹ HORTA, Raul Machado. *A autonomia do estado-membro no direito constitucional brasileiro*. Tese (Cátedra de Direito Constitucional), Faculdade de Direito, Universidade de Minas Gerais, Belo Horizonte, 1964, p. 281.

² FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Repartição de receitas tributárias: a repartição das fontes de receita. Receitas originárias e derivadas. A distribuição da competência tributária. In: CONTI, José Maurício. *Federalismo fiscal*. Barueri: Manole, 2004, p. 86; FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 128-129.

O estudo das transferências intergovernamentais conduz à necessidade de uma análise mais acurada do próprio federalismo, especialmente sob a perspectiva cooperativa. Este pressupõe a atuação conjunta e coordenada das unidades da federação, visando ao alcance de objetivos comuns, particularmente voltados ao desenvolvimento social e econômico das diversas regiões brasileiras, como medida tendente ao alcance do próprio desenvolvimento nacional e da redução das desigualdades regionais. Contudo, o exame interessa não apenas à composição das relações federativas, mas também às relações estabelecidas entre os Poderes do Estado. Com efeito, esse relevante aspecto que norteia as transferências voluntárias se insere no âmbito dos ajustes decorrentes do chamado presidencialismo de coalizão, caracterizado pelas negociações de caráter político, que são necessárias para a formação da base de sustentação do Poder Executivo no âmbito do Poder Legislativo.

Sem a existência de uma maioria nas casas legislativas, o chefe do Poder Executivo – em nível federal, estadual ou municipal – encontra dificuldades ímpares para a aprovação das medidas de seu interesse. Uma das formas de composição de um corpo de aliados reside justamente na liberação de transferências voluntárias inseridas no orçamento público, especialmente por meio de emendas de autoria dos membros do Poder Legislativo respectivo, que visam, em sua maioria, ao atendimento das respectivas bases eleitorais. A esse propósito, no entanto, destaca-se a relevante alteração introduzida no ordenamento constitucional por meio da Emenda Constitucional n. 86, de 2015, que, ao alterar a disciplina da execução da programação orçamentária prevista no artigo 166 da Constituição Federal, tornou obrigatória a execução das emendas parlamentares, limitadas a 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da receita corrente líquida prevista no projeto encaminhado pelo Poder Executivo.

Dessa forma, verifica-se a simbiose resultante da análise das transferências voluntárias com conceitos relacionados a aspectos fundamentais da Teoria do Estado, como a forma do Estado federado e os poderes que o compõem, com implicações diretas para a divisão vertical e a divisão horizontal de competências.

Não obstante a importância ostentada pelo tema no contexto do federalismo fiscal, a matéria ainda é pouco explorada no campo jurídico, que se dedica de forma muito mais contundente ao estudo das transferências constitucionais vinculadas ou obrigatórias, das quais são exemplos os repasses previstos nos artigos 157 a 159 da Constituição Federal, que versam sobre a repartição das receitas tributárias. Sem perder de vista o forte componente constitucional da matéria, as transferências voluntárias constituem o objeto específico da abordagem, a ser efetuada sob a ótica do direito financeiro e das relações subjacentes ao orçamento.

Nessa medida, ganha importância a disciplina fundamental da matéria contida no artigo 25 da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), diploma que contempla, ainda, diversas menções às transferências voluntárias, principalmente quando a vedação ao seu recebimento é empregada como sanção aos entes federados que descumprem as regras concernentes à responsabilidade na gestão fiscal. Em complementação à disciplina veiculada pela Lei de Responsabilidade Fiscal, ressalta-se a relevância normativa do Decreto Federal n. 6.170, de 25 de julho de 2007 e da Portaria Interministerial n. 507, de 24 de novembro de 2011, que suprem uma lacuna legislativa ao estabelecerem requisitos e condicionantes aplicáveis às transferências voluntárias, mediante a imposição de critérios mais igualitários e transparentes para a sua realização. Salienta-se, ainda, o papel da lei de diretrizes orçamentárias na imposição de novas condicionantes.

A propósito da transparência, a instituição do Sistema de Convênios – SICONV, vinculado ao Ministério do Planejamento, veio a suprir uma série de irregularidades verificadas na prática dos convênios, especialmente relacionadas à má execução e à falta de transparência na prestação de contas sobre os recursos repassados. O sistema trouxe uma amplitude significativa ao controle sobre as transferências de recursos, contribuindo, ainda, para a desburocratização da máquina administrativa e para a facilitação do acesso aos recursos da União. Isso não significa que a sistemática do processamento das transferências voluntárias não apresente falhas. Ao contrário, ao longo do trabalho serão apontadas algumas inconsistências do sistema, aliadas a sugestões possíveis de afastamento ou atenuação das deficiências enfrentadas.

Em suma, o presente trabalho se propõe ao aprofundamento da análise das transferências voluntárias, sua natureza, requisitos, mecanismos, finalidades e inconsistências, sem perder de foco a busca da eficiência na realização dos repasses, no intuito de contribuir com a sistematização da matéria sob a ótica jurídica, focada essencialmente no aperfeiçoamento do modelo hoje existente.

FEDERALISMO. FEDERALISMO POR COOPERAÇÃO. FEDERALISMO ASSIMÉTRICO. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE

Embora a presente publicação não tenha por objetivo o aprofundamento do estudo do federalismo sob a ótica da Teoria do Estado ou do Direito Constitucional, não se concebe o estudo das transferências voluntárias, ainda que sob o estrito ponto de vista do Direito Financeiro, sem um panorama acerca do modelo de relações federativas que vigora em nosso sistema constitucional. Tais relações são o pano de fundo para a compreensão do instituto das transferências intergovernamentais e, em especial, das transferências voluntárias. Nesse sentido, torna-se necessário delinear brevemente os contornos conceituais do federalismo, bem como os elementos e as características que lhe são ínsitos, sua evolução no Brasil e o desenho traçado ao longo dos textos constitucionais.

Ainda no plano conceitual, e reiterando que não se tem aqui a pretensão acadêmico-científica de aprofundamento do estudo do federalismo, buscar-se-á trazer algumas ideias inerentes ao federalismo que possuam conexão com o tema das transferências de recursos entre os entes da federação em um contexto de cooperação federativa, com especial destaque às concepções doutrinárias voltadas ao **federalismo cooperativo**, ao **federalismo assimétrico** e ao **princípio da subsidiariedade**.

Da mesma forma, será efetuada uma breve análise acerca da repartição tributária entre os entes federados, como forma de facilitar a compreensão da adequação das transferências de recursos, quando elas são motivadas, em especial, pela deficiência de recursos próprios dos entes para fazer frente às atribuições constitucionais que lhes foram conferidas.

A análise visa, em suma, a reforçar a ideia de cooperação inerente ao federalismo, com o fim de contextualizar e justificar, sob a perspectiva histórico-científica, o desenvolvimento de mecanismos cooperativos, com especial destaque para as transferências voluntárias de recursos.

2.1 NOÇÕES GERAIS DE FEDERALISMO

Caracteriza-se o federalismo como o modelo de Estado formado pela União de entes autônomos sob uma ordem jurídica centralizada e dotada de soberania.

A introdução do federalismo no Brasil se deu somente com a República, em contraposição ao Estado unitário que caracterizou o Império. Um ponto de diferenciação básica entre o Estado unitário e o Estado federal é justamente a centralização do poder e a dependência do governo central que domina os entes subnacionais no primeiro caso e que, ao menos conceitualmente, não se verifica no segundo.

Conforme doutrina Karl Loewenstein, o **Estado federal** pressupõe a existência de uma **Constituição formal** responsável por traçar os limites de suas competências, que representam o ponto central da estrutura do federalismo adotado.¹ Para ele, “ningún Estado federal puede funcionar sin una constitución escrita; ésta es la encarnación del contrato sobre la <alianza eterna>”.² O autor aponta ainda para a existência de uma gama mínima de poderes do ente central, que é ampliada de acordo com a estrutura federal implantada. Exemplifica com o modelo do Estado do bem-estar, que abarca uma maior gama de competências do ente central. Em continuidade, assegura:

No hay nada más delicado en la técnica constitucional que la asignación originaria de las tareas estatales a los dos campos de competencias constituidos por el Estado central y los Estados miembros. En la distribución de las competencias yace la clave de la estructura del poder federal. Existe un mínimo irreducible de competencias federales que son indispensables en un auténtico orden federal. Afectan a los siguientes campos: los asuntos exteriores, la defensa nacional, el sistema monetario, pesos y medidas, la nacionalidad, comercio y comunicaciones entre los estados miembros y los medios financieros para llevar a cabo las tareas federales. Este catálogo mínimo de competencias del Estado central, clásico en todas las organizaciones federales antiguas, ha experimentado, tras experiencias recientes, una ampliación a causa de las tareas estatales exigidas por el Estado de bienestar y prestado de servicios, que no pueden ser realizados si existen desigualdades territoriales en el territorio de la organización federal.³

¹ LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la constitución*. Barcelona: Ariel, 1964, p. 356.

² LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 356.

³ LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 356. Tradução nossa: “Não há nada mais delicado na técnica constitucional que a atribuição originária das tarefas estatais aos dois campos de competências

Dessa forma, o estudo das Constituições mostra-se necessário ao perfeito entendimento da configuração do federalismo adotada por cada Estado. Nesse ponto, ressalta Karl Loewenstein:

Por lo general, en la relación de las competencias enumeradas y de las residuales se puede apreciar el carácter de la estructura federal, esto es, si tiende a una preponderancia del Estado central o del Estado miembro. Cuanto más amplia sea la numeración de las competencias asignadas al Estado central tanto más limitado estará el ámbito de las tareas de los Estados miembros.⁴

O federalismo pode ser analisado não apenas como estrutura de governo, mas também de acordo com as finalidades que se pretende alcançar com a sua implantação. Segundo aponta Carolina Maria Lembo, o federalismo constitui um modelo que comporta a “estrutura de governo capaz de conciliar necessidades díspares de diferentes grupos, regiões e Estados”.⁵ A autora aponta para três momentos do estudo do federalismo: a) o federalismo clássico, decorrente da matriz federalista norte-americana, que nos interessa mais de perto; b) as comunidades autônomas, exemplificadas pelo caso espanhol; e c) o processo regional de integração europeu, consagrado no Tratado de Lisboa.⁶

Assim, o conceito clássico de federalismo aponta para uma união de coletividades politicamente autônomas, submetidas, no entanto, a um ente central dotado de soberania e caracterizado pela unicidade, sendo-lhes conferidas competências próprias. Conforme definição veiculada por Geraldo Ataliba:

constituídos pelo Estado central e pelos Estados-membros. Na distribuição das competências jaz a chave da estrutura do poder federal. Existe um mínimo irredutível de competências federais que são indispensáveis em uma autêntica ordem federal. Afetam aos seguintes campos: os assuntos exteriores, a defesa nacional, o sistema monetário, pesos e medidas, a nacionalidade, comércio e comunicações entre os Estados-membros e os meios financeiros para levar a cabo as tarefas federais. Este catálogo mínimo de competências do Estado central, clássico em todas as organizações federais antigas, experimentou, depois de experiências recentes, uma ampliação em razão das tarefas estatais exigidas pelo Estado de bem-estar e prestador de serviços, que não podem ser realizados se existem desigualdades territoriais no território da organização federal.”

⁴ LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 357. Tradução nossa: “No geral, na relação das competências enumeradas e das residuais pode-se apreciar o caráter da estrutura federal, isto é, se tende a uma preponderância do Estado central ou do Estado-membro. Quanto mais ampla for a numeração das competências assinaladas ao Estado central, tanto mais limitado estará o âmbito das tarefas dos Estados-membros.”

⁵ LEMBO, Carolina Maria. *Federalismo e suas variantes* – do modelo norte-americano à União europeia. 183f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 7.

⁶ LEMBO, Carolina Maria, *cit.*, p. 3, 5-6.

Exsurge a Federação como a associação de Estados (*foedus, foederis*) para formação de novo Estado (o federal) com repartição rígida de atributos da soberania entre eles. Informa-se seu relacionamento pela “autonomia recíproca da União e dos Estados, sob a égide da Constituição Federal” (Sampaio Dória), caracterizadora dessa igualdade jurídica (Ruy Barbosa), dado que ambos extraem suas competências da mesma norma (Kelsen). Daí cada qual ser supremo em sua esfera, tal como disposto no Pacto Federal (Victor Nunes).⁷

Para a melhor contextualização do federalismo, os autores que se dedicaram ao seu estudo destacam certos aspectos que estão presentes no Estado federal, especialmente a “decisão do legislador constituinte, por meio da edição de uma constituição, em criar o Estado federal e suas partes indissociáveis, a Federação ou União, e os Estados-membros, pois a criação de um governo geral supõe a renúncia e o abandono de certas porções de competências administrativas, legislativas e tributárias por parte dos governos locais”, conforme pontua Alexandre de Moraes.⁸ O autor enumera outras características norteadoras do federalismo ao lado da “renúncia” de parcela de suas competências pelos Estados:

Além disso, a Constituição deve estabelecer os seguintes princípios: os cidadãos dos diversos Estados-membros aderentes à Federação devem possuir a **nacionalidade única** dessa; **repartição constitucional de competências** entre a União, Estados-membros, Distrito Federal e Município; necessidade de que cada ente federativo possua uma esfera de competência tributária que lhe garanta **renda própria**; poder de **auto-organização** dos Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, atribuindo-lhe autonomia constitucional; possibilidade constitucional excepcional e taxativa de **intervenção federal para manutenção do equilíbrio federativo**; **participação dos Estados no Poder Legislativo Federal**, de forma a permitir-se a ingerência de sua vontade na formação da legislação federal; **possibilidade de criação de novo Estado ou modificação territorial de Estado existente** dependendo da aquiescência da população do Estado afetado; existência de um **órgão de cúpula do Poder Judiciário para interpretação e proteção da Constituição Federal**.⁹

Sem a pretensão de inovar na matéria, mas apenas de contextualizá-la no tema das transferências intergovernamentais, elaboramos um apanhado das características que julgamos relevantes ao estudo do federalismo.

2.2 CARACTERÍSTICAS DO ESTADO FEDERAL

No propósito de contextualização das transferências voluntárias no âmbito do Estado federal, destacam-se as características clássicas do federalismo, como a

⁷ ATALIBA, Geraldo. *República e constituição*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 37.

⁸ MORAES, Alexandre de. Federação Brasileira – necessidade de fortalecimento das competências dos Estados-membros. In: TAVARES, André Ramos; SALOMÃO, George; SARLET, Ingo Wolfgang. *Estado constitucional e organização do poder*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 149.

⁹ MORAES, Alexandre de, *cit.*, p. 150. Grifo nosso.

autonomia dos entes federados, a repartição de competências e a supremacia da Constituição, em sua interligação com a autonomia financeira dos entes, que se instrumentaliza por meio da garantia de recursos próprios. A essas somam-se outras características presentes no federalismo, mas não essenciais à delimitação de seus contornos, como o caráter estável e duradouro, a inexistência do direito de secessão, e os aspectos unitários e societários que o compõem.

2.2.1 Autonomia dos entes federados

A característica central do Estado federal **reside na autonomia de que se revestem os Estados-membros**,¹⁰ que não é encontrada no Estado unitário, no qual é possível a ingerência direta do ente central na organização e estruturação das demais esferas administrativas. Tal característica é assim descrita por Charles Durand:

Quando una coletividad pública está integrada en outra, más vasta, puede suceder que un órgano de ésta tenga, jurídicamente hablando, todos los poderes sobre la primera, poder para suprimir su personalidad, sus órganos, poder para modificar su territorio, la composición de su población, su régimen jurídico, y todo ello a pesar de la oposición de los órganos propios, a pesar de la oposición de la población entera de esta colectividad subordinada; es el caso de los departamentos, de los municipios de Francia. Es el caso, igualmente, de los condados inglese. Tal colectividad no es dueña de su régimen jurídico interno, de su derecho positivo.¹¹

Diferentemente da *soberania*, os Estados-membros gozam de *autonomia*, assim definida por Fernanda Dias Menezes de Almeida como a “capacidade de autodeterminação dentro do círculo de competências traçado pelo poder soberano, que lhes

¹⁰ Aponta Charles Durand (El Estado federal en el derecho positivo. In: BERGER, G., *et al.* (ed.). *Federalismo y federalismo europeo*. Madrid: Editorial Tecnos, 1965, p. 180) para a variedade de termos utilizados para designação dos Estados componentes dos Estado federal: “Yo compruebo que, en la mayoría de los casos, las colectividades que componen el Estado federal son llamadas oficialmente *Estados*. Esto no es absoluto: em Canadá y em La República Argentina son provincias, em Alemania federal son regiones, em Suiza cantonês. Poco importa. En la doctrina se les aplica el término general de *Estados Miembros* (es decir, miembros de um Estado federal) y este es el que yo emplearé.”

¹¹ BERGER, G., *et al.* (ed.), *cit.*, p. 177. Tradução nossa: “Quando uma coletividade pública está integrada em outra, mais vasta, pode suceder-se que um órgão dela tenha, juridicamente falando, todos os poderes sobre a primeira, poder para suprimir sua personalidade, seus órgãos, poder para modificar seu território, a composição de sua população, seu regime jurídico, e tudo isso apesar da oposição dos órgãos próprios, apesar da oposição da população inteira dessa coletividade subordinada; é o caso dos departamentos, dos Municípios da França. É o caso, igualmente, dos condados ingleses. Tal coletividade não é dona de seu regime jurídico interno, de seu direito positivo.”

garante auto-organização, autogoverno, autolegislação e autoadministração, exercitáveis sem subordinação hierárquica dos Poderes estaduais aos Poderes da União”.¹²

O estudo das transferências intergovernamentais, entre as quais se situam as transferências voluntárias, apresenta, assim, íntima conexão com as características do federalismo, constituindo, inclusive, um dos instrumentos de sua consecução e realização. Com efeito, não se pode falar em autonomia dos entes federados sem a garantia dos recursos financeiros para sua consecução, que afasta a eventual subordinação econômica ao ente central.

2.2.2 Repartição de competências

Outra característica intrínseca ao Estado federal consiste na **existência de competências e poderes próprios**, previstos no texto constitucional tanto para o ente central como para os Estados-membros. Essa distribuição de competências próprias conduz a outro fator bastante importante para o exercício da autonomia, que é o provimento dos cargos componentes da estrutura administrativa sem interferências federativas. Além disso, ao lado da repartição de rendas, a repartição de competências constitui **atributo essencial à caracterização do federalismo** e, por conseguinte, ao estudo das transferências de recursos entre os entes federados.

Outra ideia que não pode ser deixada de lado quando se fala em autonomia dos entes federados e repartição de competências é o **princípio da predominância do interesse**, que norteia a repartição de competências entre os entes federados. Conforme a clássica definição doutrinária, por meio do mencionado princípio, “à União caberá aquelas matérias e questões de *predominância do interesse geral*, ao passo que aos Estados referem-se as matérias de *predominante interesse regional* e aos Municípios concernem os *assuntos de interesse local*”.¹³ Reconhece-se, por sua vez, o arrefecimento pelo qual passa o princípio, visto que vem sendo desenvolvido “em detrimento dos Estados-membros e em benefício da centralização na União”.¹⁴

Ainda no tocante à repartição de competências, importante destacar o que Alexandre de Moraes denomina de “pontos básicos no regramento constitucional para a divisão de competências administrativas e legislativas”, assim enumerados:

- (1) **Reserva de campos específicos de competência administrativa e legislativa** (União – Poderes enumerados, CF, arts. 21 e 22; Estados – Poderes remanescentes,

¹² ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 11.

¹³ MORAES, Alexandre de, *cit.*, p. 154, grifos do autor.

¹⁴ MORAES, Alexandre de, *cit.*, p. 155.

CF, art. 25, § 1º; Município – Poderes enumerados, CF, art. 30; Distrito Federal – Estados + Municípios, CF, art. 32, § 1º);

(2) **Possibilidade de delegação** (CF, art. 22, parágrafo único; Lei complementar federal poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias de competência privativa da União;

(3) **Áreas comuns de atuação administrativa paralela** (CF, art. 23);

(4) **Áreas de atuação legislativa concorrente** (CF, art. 24).¹⁵

A edição de normas próprias é, como salientado, imprescindível ao exercício da autonomia que caracteriza os entes subnacionais, além de constituir um elemento de segurança nas relações jurídicas estabelecidas entre os entes federados e a União. Nesse aspecto, pontua Fernanda Dias Menezes de Almeida:

Sob outro visor, a partilha de competências afigura-se um imperativo do federalismo para a preservação do relacionamento harmônico entre União e Estados-membros. Sim, porque a não delimitação das atribuições do conjunto e das partes, que devem coexistir e atuar simultaneamente, tornaria inevitavelmente conflituosa sua convivência, pondo em risco o equilíbrio mútuo que há de presidir a delicada parceria a que corresponde, em última análise, a Federação.¹⁶

2.2.3 Supremacia do texto constitucional

As considerações sobre a repartição de competências ressaltam outra importante característica do Estado federal, consistente na relevância assumida pela **Constituição enquanto documento básico e essencial de toda a organização federal** e, especialmente, na designação das competências e limites estabelecidos a cada um dos seus entes. Assim, na esteira do lecionado por Fernanda Dias Menezes de Almeida, a **Constituição constitui o fundamento jurídico do Estado federal**, e, citando Karl Loewenstein, **não há Estado federal sem Constituição**.¹⁷ Especialmente no tocante ao federalismo cooperativo, as competências dos entes federados estão elencadas no texto constitucional, que servirá como vetor para a análise das transferências voluntárias de recursos.

Sobre esse aspecto, pontua Charles Durand:

Nos queda que estudiar el régimen jurídico del Estado federal. La Constitución comprende las normas esenciales relativas a la estructura, designación y funciones de los órganos. Estas normas se hallan en toda Constitución, incluso en las de los Estados

¹⁵ MORAES, Alexandre de, *cit.*, p. 154, grifos do autor.

¹⁶ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 15.

¹⁷ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 12.

unitários, pero la Constitución federal comprende, además, necesariamente, las normas que regulan las relaciones entre órganos federales y órganos estatales, y delimitan su respectiva competencia. De hecho, hallamos también, en la mayor parte de las Constituciones federales, normas que imponen restricciones a todos los órganos (federales y estatales), sobre todo para asegurar el respeto a las libertades y derechos privados, pero no únicamente en este sentido.

(...)

Competencias respectivas del Estado federal y de los Estados miembros

Es este el elemento esencial del régimen federal. Estas competencias son fijadas por la Constitución federal y por la interpretación que de ella se hace.¹⁸

Ainda sobre a questão, discorre o autor:

Un órgano propio, es decir, que no este en dependencia directa de los órganos federales por la forma de selección. Esto existe en todos los Estados federales. Todos los estados miembros poseen un órgano ejecutivo independiente. Pero este último rasgo no es absoluto: en el Canadá y en la India el jefe nominal del Gobierno de cada Estado es nombrado y revocable por el Gobierno federal, pero esto no tiene un gran alcance, porque en estas federaciones los estados miembros practican el régimen parlamentario. No sucede lo mismo en Venezuela. El gobernador de cada Estado miembro es nombrado allí por el Gobierno federal, pero estos estados miembros practican el sistema presidencial. Esto supone un fuerte golpe para el régimen federal. Sólo en Venezuela el órgano ejecutivo de un Estado miembro depende así, incluso en derecho, de la autoridad federal.¹⁹

¹⁸ DURAND, Charles, *cit.*, p. 182-183. Tradução nossa: “Nos resta que estudar o regime jurídico do Estado federal. A Constituição compreende as normas essenciais relativas à estrutura, designação e funções dos órgãos. Estas normas se encontram em toda Constituição, inclusive nas dos Estados unitários, mas a Constituição federal compreende, ademais, necessariamente, as normas que regulam as relações entre órgãos federais e órgãos estatais, e delimitam sua respectiva competência. De fato, encontramos também, na maior parte das Constituições federais, normas que impõem restrições a todos os órgãos (federais e estatais), sobretudo para assegurar o respeito às liberdades e aos direitos privados, mas não unicamente neste sentido. (...) Competências respectivas do Estado federal e dos Estados-membros. É este o elemento essencial do regime federal. Estas competências são fixadas pela Constituição federal e pela interpretação que dela se faz.”

¹⁹ DURAND, Charles, *cit.*, p. 190. Tradução nossa: “Um órgão próprio, quer dizer, que não esteja em dependência direta dos órgãos federais pela forma de seleção. Isto existe em todos os Estados federais. Todos os Estados-membros possuem um órgão executivo independente. Mas este último aspecto não é absoluto: no Canadá e na Índia o chefe nominal do Governo de cada Estado é nomeado e revogado pelo Governo federal, mas isto não tem um grande alcance, porque nessas federações os Estados-membros praticam o regime parlamentar. Não sucede o mesmo na Venezuela. O governador de cada Estado-membro é nomeado ali pelo Governo federal, mas esses Estados-membros praticam o sistema presidencial. Isso supõe um forte golpe

2.2.4 Garantia de recursos próprios aos entes da federação

Contudo, não basta a distribuição de competências. Com efeito, para a consecução de suas atribuições constitucionais, os entes federados necessitam de **recursos próprios**. Assim, o conceito de autonomia dos entes federados está intimamente relacionado com a existência de recursos financeiros próprios como forma de afastar eventuais ingerências do órgão central.

Observa-se que a superioridade financeira do ente central por si só já constitui um elemento de disparidade em prejuízo à autonomia dos Estados-membros. Nesse sentido, aponta Charles Durand que “la autonomía del Estado miembro se ve, pues, cada vez más atacada por los poderes del Estado federal, es decir, por la extensión de las competencias jurídicas de este último y por procedimientos indirectos, pero muy eficaces, como los que permite su superioridad financiera”.²⁰

Os recursos destinados às unidades federativas podem ser obtidos a partir de tributos próprios, de transferências de recursos pelo ente central e, ainda, das subvenções federais ou transferências efetuadas sem lastro constitucional ou legal expresso, inseridas no âmbito do federalismo cooperativo.

As transferências não representam uma realidade unicamente nacional. Conforme aponta André Mathiot, nos Estados Unidos houve o desenvolvimento de uma política de subvenções aos Estados:

Sobre los aspectos financieros de la evolución del federalismo basta indicar que en época reciente las subvenciones del Gobierno federal a los Estados llegaban al 6 por 100 de los gastos federales, cifra apreciable, que excede de 2.000 millones de dólares. Estas subvenciones del Gobierno federal a los Estados permiten un desarrollo local de servicios públicos.

(...) En la concepción federal moderna los problemas son resueltos mejor cuando la división de responsabilidades respeta las autoridades de la parte de la nación a que conciernen las decisiones y que están mejor situadas para resolverlos. Pero la amplitud y la generalidad de ciertos problemas exige una solución nacional.

Quiere esto decir que los Estados, absorbidos, hayan perdido su razón de ser? El federalismo transformado mantiene *la autonomía, la libertad de los Estados*.²¹

para o regime federal. Somente na Venezuela o órgão executivo de um Estado-membro depende assim, inclusive no direito, da autoridade federal.”

²⁰ DURAND, Charles, *cit.*, p. 196. Tradução nossa: “a autonomia do Estado-membro se vê, pois, cada vez mais atacada pelos poderes do Estado federal, quer dizer, pela extensão das competências jurídicas desse último e por procedimentos indiretos, mas muito eficazes, como os que permitem sua superioridade financeira.”

²¹ MATHIOT, André, *cit.*, p. 252-253. Tradução nossa: “Sobre os aspectos financeiros da evolução do federalismo, basta indicar que em época recente as subvenções do Governo federal

A repartição de rendas representa, assim, elemento fulcral no estudo do federalismo cooperativo, assim como nas transferências governamentais. Essas transferências constituem um instrumento sem o qual os entes ficam impedidos do exercício pleno de suas competências constitucionais. Contudo, no Brasil, o volume das verbas transferidas aos entes federados por meio da repartição de rendas tributárias previstas na Constituição Federal tem se mostrado insuficiente para fazer frente aos deveres impostos por meio da repartição de competências, assim como para fazer frente ao mínimo existencial exigido constitucionalmente. Esse contexto ressalta a importância das chamadas transferências voluntárias de recursos.

2.2.5 Caráter estável e duradouro da federação

Outra característica do federalismo apontada pela doutrina reside na caracterização do Estado federal como um **agrupamento estável e duradouro de coletividades públicas** que conta com órgãos competentes para tomar decisões para o todo. Dessa maneira, o Estado federal se encontra de tal forma organizado que mantém, ao lado de matérias de interesse comum, um rol de matérias sobre as quais os entes possuem autonomia para dispor de forma própria, sem a intervenção do ente central, além de um campo de competências próprias atribuídas ao ente central, com poderes normativos e fiscalizatórios sobre o todo.

Nesse sentido, pontua Charles Durand:

Una federación supone siempre una agrupación de colectividades públicas, pero una agrupación estable, duradera, o que por lo menos trata de serlo, que posee órganos competentes para tomar decisiones que produzcan efectos jurídicos para los miembros del grupo. En esto difiere una federación de esas agrupaciones que son simples yuxtaposiciones de colectividades y comportan, para ellas, obligaciones comunes, pero no instituyen un órgano de decisión distinto de sus propios órganos (...).

Por el contrario, una federación supone límites a esta omnipotencia. En ellas las colectividades se unen en ciertas materias por intereses materiales o morales considerados como comunes y fundidos en un interés colectivo único. En lo relativo a estas materias son necesarias decisiones unificadas. Serán tomadas por los órganos comunes

aos Estados chegavam aos 6% dos gastos federais, cifra apreciável, que excede 2 bilhões de dólares. Essas subvenções do Governo federal aos Estados permitem um desenvolvimento local de serviços públicos. (...) Na concepção federal moderna os problemas são resolvidos melhor quando a divisão de responsabilidades respeita as autoridades da parte da nação a que concernem as decisões e que estão melhor situadas para resolvê-los. Mas a amplitude e a generalidade de certos problemas exige uma solução nacional. Isso quer dizer que os Estados, absorvidos, perderam sua razão de ser? O federalismo transformado mantém *a autonomia, a liberdade dos Estados.*”

de la federación que, en régimen democrático, son elegidos por ciudadanos activos. Pero por lo que se refiere a las restantes materias se admite que pueden existir entre estas colectividades diferencias de intereses, que cada una de ellas puede tratar de satisfacer sus intereses propios, y es posible la diversidad de soluciones.²²

Finaliza afirmando que “tales son, a mi juicio, las exigencias esenciales de la noción de federación: autonomía de las colectividades federadas, autonomía parcial, pero con facultades para oponerse al legislador ordinario común.”²³

Com essas considerações, o autor ressalta, como ponto central do federalismo, a forma de distribuição de competências entre os órgãos comuns – aqui denominados órgãos federais – e os de cada ente, bem como as relações estabelecidas entre os órgãos das diversas esferas, sua composição e a forma de investidura de seus membros. Nesse sentido, conclui:

Sea como fuere, las reglas esenciales del régimen jurídico de una federación son las que rigen la distribución de competencias entre órganos comunes y órganos de cada colectividad, las relaciones mutuas entre esos órganos, su composición y su reclutamiento. Todo esto se encuentra en un acto fundamental que constituye la base de la federación, acto cuyo contenido puede ser extremadamente variable, de unas federaciones a otras, y según las épocas de cada una de ellas, pues es posible hacer modificaciones, incluso modificaciones directas.²⁴

²² DURAND, Charles, *cit.*, p. 174-175. Tradução nossa: “Uma federação supõe sempre um agrupamento de coletividades públicas, mas um agrupamento estável, duradouro, ou que pelo menos trata de sê-lo, que possua órgãos competentes para tomar decisões que produzam efeitos jurídicos para os membros do grupo. Nisso difere uma federação desses agrupamentos que são simples justaposições de coletividades e comportam, para elas, obrigações comuns, mas não instituem um órgão de decisão distinto de seus próprios órgãos (...). Pelo contrário, uma federação supõe limites a essa onipotência. Nelas as coletividades se unem em certas matérias por interesses materiais ou morais considerados como comuns e fundidos em um interesse coletivo único. No que se refere a essas matérias são necessárias decisões unificadas. Serão tomadas pelos órgãos comuns da federação que, em regime democrático, são escolhidos por cidadãos ativos. Mas pelo que se refere às matérias restantes se admite que podem existir entre essas coletividades diferenças de interesses, que cada uma delas pode tratar de satisfazer seus interesses próprios, e é possível a diversidade de soluções.”

²³ DURAND, Charles, *cit.*, p. 176. Tradução nossa: “tais são, a meu juízo, as exigências essenciais da noção de federação: autonomia das coletividades federadas, autonomia parcial, mas com facultades para opor-se ao legislador ordinário comum.”

²⁴ DURAND, Charles, *cit.*, p. 176. Tradução nossa: “Seja como for, as regras essenciais do regime jurídico de uma federação são as que regem a distribuição de competências entre órgãos comuns e órgãos de cada coletividade, as relações mútuas entre esses órgãos, sua composição e seu recrutamento. Tudo isso se encontra em um ato fundamental que constitui a base da federação, ato cujo conteúdo pode ser extremamente variável, de umas federações para outras, e segundo as épocas de cada uma delas, pois é possível fazer modificações, inclusive modificações diretas.”

Assim, dentro do próprio federalismo existem variações de modelos em virtude das diferentes configurações de repartição de competências e de relações entre os órgãos do ente central e dos entes federados, o que influi especialmente na caracterização do **federalismo dual ou cooperado**, conforme será mais detidamente analisado adiante.

2.2.6 Inexistência do direito de secessão

Além das características clássicas apontadas anteriormente, Fernanda Dias Menezes de Almeida indica outros elementos ínsitos ao federalismo, particularmente relacionados à unidade da federação e ao vínculo societário dela decorrente.

O primeiro deles é a vedação do direito de secessão. A possibilidade de secessão é contrária aos propósitos da união dos entes sob a forma de uma federação. Ao admitir-se a existência desse direito, a estrutura federativa estabelecida pelo texto constitucional ficaria fragilizada. Constitui-se, assim, como uma das características básicas do federalismo, a **inexistência do direito de secessão**.²⁵

2.2.7 Aspecto unitário nos planos internacional e interno

Fernanda Dias Menezes de Almeida aponta a **unidade da federação** como outra característica do federalismo. Com essa característica, no plano internacional, o Estado federal se caracteriza pela “unidade de personalidade (só o Estado federal é pessoa jurídica de Direito Internacional Público, o mesmo não ocorrendo com os Estados-membros)”; pela “unidade de nacionalidade (não há nacionalidades estaduais: os nacionais dos Estados que aderem à Federação perdem a primitiva nacionalidade e adquirem a do Estado federal)”; e pela “unidade de território (embora cada Estado-membro tenha território próprio, para efeitos externos o que conta é o território nacional como um todo)”.²⁶

Já no plano interno, a autora sustenta que:

(...) a unidade da Federação se manifesta, em primeiro lugar, pela existência, ao lado dos diversos ordenamentos jurídicos estaduais, de um ordenamento jurídico federal válido em todo o território nacional e incidente diretamente sobre todos os habitantes desse território. Em segundo lugar, pela existência, conseqüente, de um tribunal federal habilitado a resolver os conflitos de competência entre o todo e as partes. Em terceiro lugar, pela previsão da já mencionada possibilidade de a União intervir nos

²⁵ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 12.

²⁶ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 13.

Estados quando circunstâncias desagregadoras comprometerem a sobrevivência da Federação.²⁷

2.2.8 Aspectos societários

Finalmente, reforçando o **vínculo societário inerente ao federalismo**, Fernanda Dias Menezes de Almeida elenca três formas de participação dos Estados no governo central: a) a composição do Senado por representantes dos Estados, b) a atribuição de iniciativa para a alteração do texto constitucional federal, no caso brasileiro, à metade das Assembleias Legislativas da federação, assim como c) a participação dos Estados na eleição do chefe do Executivo da União por meio de colégios eleitorais, hipótese não prevista no atual ordenamento constitucional brasileiro.²⁸

Observe-se, contudo, que, independentemente da denominação empregada, as características do Estado federal apontadas representam, em grande parte, decorrência da autonomia conferida aos entes subnacionais, caracterizada, nas palavras de Alexandre de Moraes, pela “tríplice capacidade de auto-organização e normatização própria, autogoverno e autoadministração”.²⁹

2.3 A DESCENTRALIZAÇÃO ENQUANTO CARACTERÍSTICA DO ESTADO FEDERAL

Especialmente quanto à centralização ou descentralização, surge a indagação sobre o modelo característico do Estado federal e se ele estaria mais próximo de um ou de outro modelo. Embora certas nuances da descentralização sejam incluídas enquanto características do federalismo, em virtude da divisão do poder através da transferência de parcela do poder estatal central às entidades subnacionais, não há que ser afastada por completo a existência de algum grau de centralização. Essa parcela de centralização justifica a existência de um Estado soberano, dotado de autonomia, com competências próprias e com poder coercitivo excepcional sobre as demais unidades federadas. Dessa forma, o que se torna variável e passível de mensuração para a classificação do modelo de Estado adotado é o grau de descentralização verificado, e não a própria existência ou inexistência de centralização.

O maior ou menor grau de descentralização do Estado federal decorre, no mais das vezes, do processo de criação do Estado. Nesse sentido, aponta Carolina Maria Lembo:

²⁷ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 13.

²⁸ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 13-14.

²⁹ MORAES, Alexandre de, *cit.*, p. 150.

A formação do Estado federal pode ser classificada como federalismo por associação ou por segregação. Na primeira hipótese, como há sido os casos dos Estados Unidos e Suíça, bem como da União Europeia se se considerar seu processo de integração de natureza federal, a união federal surgiu para conferir mais unidade onde antes reinava a diversidade. Quanto ao federalismo por segregação, esse surgiu em um ambiente em que o conjunto, a unidade, já não mais se sustentava, como nos casos dos impérios coloniais e da comunidade africana francófona.³⁰

Em consequência, não há como se atribuir uma nuance centralizadora (ou descentralizadora) ao federalismo enquanto regra geral, tendo em vista que a definição dos contornos do modelo adotado por determinado Estado decorrerá do momento histórico analisado e dos demais aspectos culturais, sociais e econômicos locais. Disso resulta o caráter contraditório inerente ao federalismo, na medida em que, conforme pontua Wilba Lúcia Maia Bernardes, “há uma dualidade estrutural que se manifesta por intermédio de sua constante tensão – forças para convergir e para dissipar, diversidade e unidade –, e esta promove um vazio que requer formulações e construções diárias, e, nesse sentido, permitem a sua revisão permanente”. A centralização ou descentralização seriam, assim, efeitos “dos pendores naturais do federalismo”.³¹

Consoante ressaltado pela autora, em razão dessa contradição, o federalismo pode ser classificado segundo a aplicação e a distribuição do poder em duas categorias: o federalismo **dualista**, típico do Estado liberal, e o federalismo **cooperativo**, característico do Estado social.

Em sua origem, particularmente no tocante ao federalismo norte-americano, o federalismo dispunha de uma característica mais **descentralizada**, na medida em que as unidades autônomas se uniram com o objetivo determinado de conferir uma maior segurança política e econômica, sem, no entanto, abdicar de sua força e autonomia. Dessa estruturação surgiria o Estado dual.

A contradição do federalismo e uma indefinição quanto ao seu aspecto centralizador ou descentralizador pode ser extraída da própria obra *O Federalista*, cujos artigos se dividem entre aqueles que pretendem fortalecer o poder central, e aqueles que querem assegurar a autonomia dos Estados-membros. Conforme constata Wilba Lúcia Maia Bernardes, a contradição torna-se mais evidente diante da possibilidade de abordagem da obra em duas temáticas específicas. A primeira, que

³⁰ LEMBO, Carolina Maria, *cit.*, p. 7.

³¹ BERNARDES, Wilba Lúcia Maia. *Federação e federalismo: uma análise com base na superação do estado nacional e no contexto do estado democrático de direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 185.

alcançaria até o artigo 46, apontaria para a necessidade de um governo central fortalecido, ao passo que a segunda, até o artigo 83, estaria focada na divisão dos poderes, culminando por ressaltar os poderes atribuídos aos Estados-membros. Assim, podemos verificar que havia uma predisposição em fortalecer o governo federal e, ao mesmo tempo, considerando a forma como seriam distribuídos os poderes, estar-se-ia assegurando a efetiva independência dos governos locais.³²

Como no exemplo norte-americano, a característica do federalismo brasileiro, no que concerne ao seu **caráter de formação por segregação**, é hábil a explicar o crescente processo de proliferação de unidades subnacionais. Chega-se mesmo a haver uma peculiaridade inexistente em outras federações, decorrente da concepção de uma nova categoria no contexto das relações federativas: os Municípios. Esse processo de segregação, de certa forma até mesmo descontrolada, é responsável por inconsistências no modelo, ante a criação de entes sem condições próprias de subsistência. Tal realidade torna ainda mais premente a necessidade de redistribuição de recursos dos entes maiores para aqueles de menor capacidade financeira e projeção política.

Assim, o federalismo por segregação avançou na criação de entes subnacionais de categoria municipal, conferindo nova roupagem ao federalismo clássico e ao processo de descentralização do poder. Nesse contexto, as transferências de recursos funcionam como um relevante canal de comunicação entre a entidade central e as subnacionais.

2.4 FEDERALISMO POR COOPERAÇÃO

Partindo-se propriamente para a análise dos modelos de federalismo existentes, tomando-se por base as características decorrentes da distribuição do poder entre os entes federados, passa-se à análise do federalismo por cooperação, em cujo contexto se inserem as transferências intergovernamentais de recursos.

2.4.1 As técnicas de repartição de competências no Estado federal

Como decorrência da descentralização, consoante já ressaltado, uma importante característica que se destaca no Estado federal é justamente a **repartição de competências**. Trata-se de um elemento fulcral no estudo das transferências intergovernamentais, na medida em que a disponibilidade de recursos financeiros é necessária para o exercício das atribuições constitucionais dos entes federados.

³² BERNARDES, Wilba Lúcia Maia, *cit.*, p. 192.

Dessa repartição decorrem algumas nuances do federalismo, com especial destaque para o chamado **federalismo por cooperação**.

Com efeito, ao se falar em repartição de competências, não se está pressupondo a atuação isolada e estanque de cada uma das esferas, ignorando-se o contexto federativo em que se encontram, mas a distribuição de tarefas e atribuições com vistas ao alcance de uma finalidade única, consistente no desenvolvimento do Estado. Dessa forma, ainda que haja a alocação de competências entre os diversos níveis de governo, não se pode afastar o espírito de colaboração que deve nortear as diferentes esferas governamentais, dando ensejo ao desenvolvimento da concepção de **federalismo cooperativo ou federalismo por cooperação**.

Em contraponto ao federalismo cooperativo, tem-se o **federalismo dual**, que se caracteriza pela rigorosa divisão de poderes e atribuições, por meio da enumeração expressa dos poderes do ente central e da concessão dos poderes remanescentes aos demais entes. Verifica-se que o modelo de repartição de competências apresenta variações, encontrando-se basicamente fundado no estabelecimento de competências **enumeradas, remanescentes e concorrentes**. A forma de disposição de tais competências é que determinará a concepção de federalismo adotada.

Tal como anteriormente apontado, o modelo clássico de repartição de competências, de matriz norte-americana, relaciona-se à técnica de atribuição de poderes expressos à União, restando aos Estados os chamados poderes remanescentes, ou seja, aqueles poderes não defesos aos Estados e tampouco atribuídos à União. Conforme aponta Fernanda Dias Menezes de Almeida, trata-se da repartição horizontal de competências, adotada pelo **federalismo dual**:

(...) o primeiro modelo, típico do federalismo clássico, vem da Constituição dos Estados Unidos, que adotou a técnica de especificar os poderes da União, deixando aos Estados todos os demais poderes que não atribuiu à autoridade federal e nem vedou às autoridades estaduais.

Trabalhou-se, portanto, à base de competências enumeradas e remanescentes, operando o que em doutrina se convencionou chamar de repartição horizontal.³³

Como decorrência do federalismo dual, houve o desenvolvimento da **teoria dos poderes implícitos**, segundo a qual se atribui ao ente central, além dos poderes enumerados expressamente, aqueles que constituiriam decorrência direta deles, enquanto meios de sua efetivação. A aplicação dessa construção acaba por reforçar ainda mais os poderes da União e o processo de centralização, fortalecendo o Estado nacional, especialmente no cenário internacional, em virtude de sua pujança e autossuficiência.

³³ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 32.

A cláusula consagradora da teoria foi inserida no artigo I, Seção 8 da Constituição americana, que elenca as atribuições do Congresso norte-americano. Em seu item 18, o diploma previu a competência congressual para “elaborar todas as leis necessárias e apropriadas ao exercício dos poderes acima especificados e dos demais que a presente Constituição confere ao Governo dos Estados Unidos, ou aos seus Departamentos e funcionários”.

Da mesma forma, o constituinte americano institucionalizou a **competência remanescente dos Estados**, por meio da Emenda X, segundo a qual “os poderes não delegados aos Estados Unidos pela Constituição, nem por ela negados aos Estados, são reservados aos Estados ou ao povo”.

Em suma, o típico modelo clássico do federalismo atribui as competências enumeradas ao ente central e as remanescentes aos Estados, ressaltando-se a possibilidade de avocação dos poderes implícitos pelo ente central.

O modelo foi adotado por outros países, como Argentina, Venezuela e Canadá, contando, no entanto, com algumas variações. Conforme retrata Fernanda Dias Menezes de Almeida, as alterações mais substanciais, no entanto, passaram a ser observadas com a introdução das competências concorrentes a esse modelo clássico.³⁴

Com a expansão das competências da União, e como forma de refreá-la sem comprometer o espírito do federalismo, outros modelos foram desenvolvidos por meio do acréscimo de competências concorrentes, próprias do federalismo cooperativo, às competências enumeradas e remanescentes. Essa configuração foi conceituada pela doutrina como modelo de repartição vertical de competências. **É nesse campo que a análise da repartição de competências passa a interessar diretamente ao estudo das transferências voluntárias de recursos.**

Na **repartição vertical de competências**, as atribuições sobre as mesmas matérias são distribuídas entre mais de um ente, delegando-se normalmente a competência para a edição de normas gerais ao ente central e a disciplina acerca das peculiaridades locais da matéria aos entes subnacionais. Exemplos paradigmáticos nesse sentido são a Constituição da Alemanha de 1919, conhecida como Constituição de Weimar, e a Constituição austríaca de 1920.

A Constituição alemã de 1919 previa um esquema de repartição de competências pelo qual a atuação da União e dos Estados seria concorrente. Nesse sentido, afirma Fernanda Dias Menezes de Almeida, ao comentar o texto constitucional alemão:

³⁴ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 33.

(...) o artigo 6º daquela Constituição relacionava as competências legislativas exclusivas do *Reich* (União). No artigo 7º, por outro lado, vinha prevista a competência do *Reich* sobre um longo elenco de matérias, não de modo exclusivo, mas prioritário. Nestas hipóteses os *Länder* (Estados) também poderiam legislar, mas somente enquanto o *Reich* não exercesse sua prerrogativa legislativa (art. 12). De qualquer modo, vigorava a regra de que o direito federal prevalece sobre o direito estadual: *Bundesrecht bricht Landesrecht* (art. 13). Ainda como temas de competência concorrente o artigo 9º colocava o bem público e a proteção da ordem e da segurança pública. E em relação a essas matérias se previa que o *Reich* poderia legislar sobre condição limitativa, isto é, somente se houvesse necessidade de prescrições uniformes. Ao lado dessas competências exclusivas e concorrentes, o artigo 10 introduziu ainda a possibilidade de o *Reich* estabelecer normas de princípio sobre certas matérias, ficando o detalhamento a cargo de leis estaduais, segundo a regra geral do artigo 12. Enfim, quanto à competência legislativa em matéria tributária, ficou com o *Reich* o direito de legislar sobre os impostos e outras receitas que afetassem suas finalidades, prevendo-se que se o *Reich* se atribuísse impostos e receitas até então reservados aos *Länder* deveria prover para que estes ficassem com recursos suficientes à sua existência.³⁵

Verifica-se nesses documentos o nascedouro da competência concorrente, ainda que marcada por certas peculiaridades que a diferenciam do modelo adotado atualmente, em especial na Constituição brasileira. Ademais, embora intencionasse deter o avanço do poder central, o modelo não foi eficiente para conduzir à descentralização de poderes, tanto pela restrição da competência dos *Länder* para legislar em face do *Reich*, como pela soberania financeira que caracterizava o ente central.³⁶ Somente com a Constituição alemã de 1949 é que houve um efetivo avanço e uma inovação no quadro de distribuição de competências, em razão da concessão de uma maior participação aos Estados.

Assim, citando mais uma vez a análise efetuada por Fernanda Dias Menezes de Almeida, e lembrando que o objetivo deste tópico se resume a conferir um pano de fundo para a apreciação das competências concorrentes traçadas no modelo constitucional brasileiro, tem-se que:

Em relação a soluções anteriormente analisadas, a repartição de competências legislativas que se acabou de descrever enseja, sem dúvida, maior participação dos Estados. Têm eles, por um lado, a competência remanescente e, por outro lado, um largo espectro material aberto no domínio da competência concorrente que é bem maior do que o da competência exclusiva – o artigo 74 tem 24 itens, contra 11 do artigo 73 –, embora seja certo que esta abrange matérias do maior relevo. Lembre-se ainda que, no campo da competência concorrente, a Federação não legisla a critério, mas dentro de certas

³⁵ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 34.

³⁶ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 35.

condições. Se, porém, a Federação usar de sua competência, as leis estaduais cederão o passo às leis federais, prevalecendo então a regra superior insculpida no artigo 31.

Prosseguindo na distribuição de competências, cuida o capítulo VIII da Constituição além da execução das leis federais, que é cometida aos Estados como matéria própria, salvo disposição constitucional em contrário (art. 83), podendo também competir-lhes por delegação da Federação (art. 85). A execução far-se-á nos termos estabelecidos pelos artigos 84 e 85, comportando fiscalização e orientação administrativa do Governo federal.³⁷

Em síntese, a forma como as competências são estabelecidas, em especial as competências concorrentes, refletem as nuances do Estado e da concepção de federalismo nele adotada. Feitas essas observações introdutórias, passa-se a uma breve abordagem do federalismo cooperativo propriamente dito.

2.4.2 Federalismo cooperativo: noções gerais

O federalismo por cooperação se caracteriza pela ajuda mútua entre o ente central e os entes federados para alcançar objetivos comuns, notadamente relacionados aos direitos fundamentais e sociais dos cidadãos e ao desenvolvimento econômico da nação. A colaboração pode se dar nos campos administrativo, político e, principalmente, financeiro. Especialmente no tocante ao federalismo norte-americano, assim se manifesta André Mathiot:

Finalmente, y sobre todo, la cooperación de la unión en la acción de los Estados aparece bajo la forma financiera. Se trata de las subvenciones federales a las haciendas de los Estados, bajo la forma de *grants-in-aid*, que han tomado un singular incremento. No se trata de una novedad: la ayuda financiera de la Unión fue concedida ya em 1802 al Estado de Ohio.³⁸

Ao estudar o conceito de cooperação, destaca Ricardo Victalino de Oliveira:

A cooperação, tal qual registra Enoch Alberti Rovira, pressupõe a compreensão de que o governo central e os governos periféricos não são estranhos entre si, devendo todos mover-se em campos de atuação separados e acordados, num constante trabalho conjunto para o alcance de interesses comuns, em especial para buscar soluções para problemas que demandam a soma de esforços. Ao fincar bases sólidas no terreno do Estado federal, a cooperação exigiu a redefinição da noção de autonomia. Perdeu-se a crença de que o federalismo, pelo simples fato de ser utilizado em um determinado

³⁷ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 38.

³⁸ MATHIOT, André, *cit.*, p. 269-270. Tradução nossa: “Finalmente, e sobretudo, a cooperação da união na ação dos Estados aparece sob a forma financeira. Trata-se das subvenções federais às fazendas dos Estados, sob a forma de *grants-in-aid*, que tomaram um incremento singular. Não se trata de uma novidade: a ajuda financeira da União foi concedida já em 1802 ao Estado de Ohio.”

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

Estado, conseguiria automaticamente exercitar a capacidade de articular a unidade política como um todo.³⁹

No mesmo sentido, aponta Monica Herman Salem Caggiano:

A assimetria, em verdade, traduz e viabiliza uma determinada cooperação entre as unidades federadas, um processo de redução das desigualdades e, em última análise, busca atingir o desenvolvimento equilibrado, inclusive por intermédio de políticas de juros favorecidos, isenções e reduções temporárias de tributos federais.⁴⁰

Cibele Franzese apresenta uma visão bastante clara acerca do federalismo cooperativo:

Com características e dilemas bastante diferentes dos que tendem a ocorrer no modelo competitivo, o federalismo cooperativo possui instituições que incentivam os atores territoriais a colaborar, dividindo os poderes entre eles funcionalmente e prevenindo tarefas a serem executadas conjuntamente. Com isso, o governo central fica, normalmente, com a função de formulador em grande parte das políticas públicas e os governos subnacionais concentram a competência de implementação. Ao contrário da competição tributária, tem-se um sistema de taxaçaõ conjunta e equalizaçaõ fiscal vertical e horizontal.⁴¹

Em continuidade, esclarece que o modelo alemão se ajusta com perfeição ao conceito:

A Alemanha é o caso que mais se enquadra neste modelo, com a previsão de competência federal de formulaçaõ e subnacional de implementaçãõ, além de um sólido sistema de compensações financeiras, com o objetivo de garantir a cooperaçaõ entre os estados mais ricos e mais pobres. A aprovaçaõ da legislaçaõ no âmbito federal também depende da concordância dos estados, uma vez que deve passar pelo Conselho Federal (Bundesrat), composto por membros indicados pelos seus governadores. Por fim, nas poucas áreas que permaneceram de competência dos estados (como polícia, educaçaõ e cultura) há uma série de comitês formais e informais, com o objetivo de coordenar os diferentes estados e garantir um mínimo de uniformidade no âmbito nacional.

Ao contrário da dualidade do modelo norte-americano, a Alemanha é conhecida na literatura como uma “federaçaõ unitária” (unitary federal state) (WACHENDORFER-SCHMIDT, 2000).⁴²

³⁹ OLIVEIRA, Ricardo Victalino de. *Federalismo assimétrico brasileiro*. Belo Horizonte: Arraes, 2012, p. 51.

⁴⁰ CAGGIANO, Mônica Herman Salem. Federalismo incompleto: descentralizaçaõ e indefiniçaõ de competências. *Revista Direito Mackenzie*, v. 1, n. 2, p. 29-44, 2000, p. 35.

⁴¹ FRANZESE, Cibele. *Federalismo cooperativo no Brasil: da Constituiçaõ de 1988 aos sistemas de políticas públicas*. 2010. Tese (Doutorado) – Escola de Administraçaõ de Empresas de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 68.

⁴² FRANZESE, Cibele, *cit.*, p. 18.

De acordo com Gilberto Bercovici, a **cooperação** representa característica inerente ao federalismo. Por isso, não considera o modelo cooperativo uma inovação. Nesse sentido, esclarece o autor:

Não é plausível, contudo, um Estado federal em que não haja um mínimo de colaboração entre os diversos níveis de governo. Faz parte da própria concepção de federalismo esta colaboração mútua. Portanto, no federalismo cooperativo, não se traz nenhuma inovação com a expressão “cooperação”. Na realidade, a diferença é o que se entende por cooperação, que, no federalismo cooperativo, é bem diferente do modelo clássico de colaboração mínima e indispensável.⁴³

Assim, a cooperação ou colaboração entre os entes centrais e os Estados-membros remonta, em uma visão mais ampla, à própria concepção sobre os respectivos Estados federados. Ela influencia a distribuição das competências de regulação e das competências materiais de cada uma das esferas, com o fim último de desenvolvimento da eficácia comum. Nesse sentido, aponta Reinhold Zippelius:

A forma política do Estado federal é um corpo racionalmente subdividido cujas partes se coordenam no sentido de desenvolverem permanente eficácia comum. Nesta perspectiva, procura-se, em especial, conjugar as necessidades de regulação central – indenegáveis sobretudo no moderno Estado industrial – com as vantagens da descentralização federativa (§ 312).

Nesse sentido, as competências da federação e as dos Estados-membros podem ser inter-relacionadas atribuindo-se a legislação (as decisões “programadoras”) aos órgãos centrais e a execução das leis (as decisões “programadas”) aos Estados-membros (p. ex., aos *Länder* na Alemanha: cfr. artigo 83º da Lei Fundamental da RFA).⁴⁴

Sob essa visão, haveria também a regulação das linhas mestras pelo órgão central, remetendo-se aos entes locais a normatização das peculiaridades, como ocorre no caso das **competências concorrentes** no Brasil.

O autor aponta ainda para a concepção do federalismo cooperativo em uma perspectiva mais restrita, consistente no “dever das partes no sentido de se harmonizarem entre elas e, caso necessário, aceitarem compromissos”, sendo que tal comprometimento pode se concretizar pela participação dos entes federados na etapa de planejamento e no próprio processo de regulação, como ocorre na Alemanha.⁴⁵

Feitas tais observações, convém registrar a existência de certa divergência doutrinária acerca dos contornos da colaboração no contexto do federalismo cooperativo.

⁴³ BERCOVICI, Gilberto. *Desigualdades regionais, estado e constituição*. São Paulo: Max Limonad, 2003, p. 150.

⁴⁴ ZIPPELIUS, Reinhold. *Teoria geral do estado*. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 512.

⁴⁵ ZIPPELIUS, Reinhold, *cit.*, p. 513.

Para Gilberto Bercovici, distingue-se, nesse modelo, a **coordenação** da **cooperação** propriamente dita. O autor define coordenação como “modo de atribuição e exercício conjunto de competências no qual os vários integrantes da Federação possuem certo grau de participação”, permitindo-se, assim, aos entes federados a atuação isolada ou autônoma.⁴⁶ Na **coordenação**, cujo procedimento busca o alcance de um resultado comum, existe certa prevalência da atuação da esfera federal, que estabelece as diretrizes de atuação, adaptadas às peculiaridades locais por cada ente federado. Exemplo típico da atuação coordenada pela União seriam as competências legislativas concorrentes previstas pelo artigo 24 da Constituição Federal de 1988, onde cada parte exerce suas competências dentro de seus respectivos âmbitos de atribuições.

A **cooperação**, por sua vez, envolve o exercício conjunto das competências, de modo que todos os entes devem colaborar na consecução das medidas preconizadas pela Constituição. As atribuições são exercidas sem supremacia do ente federal ou de qualquer outro. Nesse sentido, esclarece ainda o ilustre professor:

A cooperação parte do pressuposto da estreita interdependência que existe em inúmeras matérias e programas de interesse comum, o que dificulta (quando não impede) a sua atribuição exclusiva ou preponderante a um determinado ente, diferenciando, em termos de repartição de competências, as competências comuns das competências concorrentes e exclusivas.⁴⁷

Dessa forma, a cooperação propriamente dita seria aquela encontrada na distribuição das competências (materiais) comuns entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios, tal como insertas no artigo 23 da Constituição federal de 1988.

Contudo, não obstante a diferenciação apontada, o próprio autor adverte que a doutrina pátria não reconhece a distinção entre competências comuns, que envolvem decisões tomadas conjuntamente, e competências concorrentes, que envolvem decisões tomadas autonomamente. Esclarece, ainda, que o mecanismo de **cooperação se opera de duas formas**: a primeira, concernente ao **planejamento**, em âmbito federal, consiste na uniformização das medidas adotadas em caráter global, partindo-se de uma decisão conjunta; já a segunda, a **adaptação da decisão geral** às necessidades específicas, ocorre no âmbito local, englobando também a execução, que poderá ser igualmente conjunta. O autor ainda lembra que todas as demais atribuições não previstas no texto federal pertencerão à esfera de competências isoladas do ente federado. Tal não significa, contudo, em nosso entender, que não possa haver a **colaboração entre os entes para o desempenho de uma**

⁴⁶ BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 151.

⁴⁷ BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 153.

competência exclusiva, ou seja, ainda que não esteja presente no rol de competências comuns entre os entes federados.

Em continuidade, Gilberto Bercovici aponta para a simbiose existente entre o Estado social e o federalismo cooperativo, no contexto de intervenção estatal e implementação de políticas públicas. Embora essa participação estatal reclame uma atuação uniforme, com unidade de planejamento e direção, o autor ressalta a necessária diferenciação entre **centralização** e **homogeneização**, esta resultante da vontade de todos os membros da federação, apartada, portanto, da mera centralização, assim entendida como a “concentração de poderes na esfera federal, debilitando os entes federados em favor do poder central”.⁴⁸

Dessa forma, o federalismo cooperativo, fundado na homogeneização, busca a redução das desigualdades regionais mediante o estabelecimento de condições sociais equânimes em todo o território nacional. A virtude da cooperação seria “a de buscar resultados unitários e uniformizadores sem esvaziar os poderes e competências dos entes federados em relação à União, mas ressaltando a sua complementaridade”.⁴⁹

Nesse contexto, o autor ressalta a importância dos recursos públicos como forma de promover o alcance dos objetivos de equalização das diferenças regionais. Isso é obtido principalmente por meio das transferências intergovernamentais, tidas como um “instrumento de redistribuição de renda, com fundamento nos princípios da igualdade e da solidariedade, não um subsídio ou forma de caridade dos entes mais ricos para os entes mais pobres,”⁵⁰ sem prejuízo, no entanto, da necessidade de realização, em paralelo, de uma política econômica voltada aos mesmos objetivos de promoção do desenvolvimento nacional.

Por fim, verificamos que, **em princípio**, o estudo das transferências de recursos entre os entes federados não pode estar apartado de tal realidade, ainda que se encontre fora do espectro usual de análise dos estudiosos do federalismo cooperativo. Visto que a colaboração entre os entes tem na transferência de recursos um dos meios de sua operacionalização, entendemos prudente a inserção da matéria no contexto do federalismo por cooperação.

2.4.3 A cooperação no federalismo brasileiro

Neste tópico, busca-se analisar se a Constituição Federal de 1988 efetivamente adotou o federalismo cooperativo no nosso sistema constitucional.

⁴⁸ BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 156.

⁴⁹ BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 157.

⁵⁰ BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 158.

O texto constitucional prevê de forma expressa a “colaboração” entre os entes federados no exercício de uma série de competências. Exemplificadamente, no tocante às atribuições conferidas aos Municípios, destacamos a previsão de colaboração técnica e financeira da União e do Estado no exercício de competências relacionadas à saúde e à educação, importantes segmentos recebedores de transferências entre os entes da federação. Nesse sentido, o artigo 30, incisos VI e VII, estabelece competir aos Municípios, respectivamente, “manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental” e os “serviços de atendimento à saúde da população”.

Na esfera infraconstitucional, a própria definição legal de transferências voluntárias contempla a ideia de cooperação, consoante se extrai do disposto no *caput* do artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal: “A transferência voluntária é a entrega de recursos a outro ente da Federação, a título de **cooperação**, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional ou legal” (grifo nosso).

Observa-se, assim, a presença do vocábulo “cooperação” como uma das formas de concretização das transferências voluntárias, ao lado do auxílio e da assistência. A doutrina aponta também alguns fenômenos específicos do nosso modelo que tornam ainda mais complexa a feição do federalismo cooperativo brasileiro.

O primeiro desses fenômenos reside na **especial posição sustentada pelos Municípios no âmbito da federação**. Tradicionalmente inexistente nos contornos do federalismo clássico, que revela apenas duas instâncias de poder, os Municípios foram erigidos à condição de membro integrante da República Federativa do Brasil, consoante expressamente estabelece o *caput* do artigo 1º do texto constitucional:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (*omitido*)

Trata-se de inovação do texto constitucional de 1988, que até então apresentava a República Federativa como união indissolúvel dos Estados, Distrito Federal e dos Territórios, não prevendo a figura dos Municípios.⁵¹

Não obstante o fato de terem sido erigidos à categoria de ente federado apenas com o diploma de 1988, as novas unidades federativas acabam protagonizando um problema do modelo brasileiro diretamente relacionado ao estudo das transferências intergovernamentais: a **excessiva quantidade de Municípios**, criados no país sem

⁵¹ Nesse sentido, previa o *caput* do artigo 1º da Constituição Federal de 1967: **Art. 1º** O Brasil é uma República Federativa, constituída sob o regime representativo, pela união indissolúvel dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

condições de sustento próprio. Por um lado, as regras de criação dessas unidades tornaram-se mais flexíveis. Por outro, os antigos distritos passaram a contar com potenciais vantagens econômicas ao ostentar a condição de Municípios, na medida em que passariam a dispor de mais recursos decorrentes dos mecanismos de repartição de receitas constitucionalmente previstos e das transferências constitucionais e legais, reforçando, da mesma forma, a necessidade de complementação dos recursos por meio de transferências voluntárias advindas da União e dos Estados.

Associado a essa tendência de criação de novos entes municipais, vivenciada especialmente nas décadas de 1990, há o fenômeno do aumento de atribuições conferidas a esses entes por meio do fomento à adesão dos Municípios às políticas desenvolvidas no âmbito federal. Nesse sentido, aponta Cibele Franzese:

Arretche (2000; 2007) analisa a importância de políticas federais de indução para que a municipalização avance no país e conclui que se trata de mais um processo de centralização, uma vez que **o governo federal, ao controlar o repasse de recursos financeiros de acordo com a adesão a programas por ele desenhados, restringe a agenda dos governos subnacionais, suprimindo parte de sua autonomia**. Abrucio (2000; 2005) por outro lado, afirma que **em vez de centralização ocorre um processo de coordenação federativa, ressaltando o PAB (Piso de Atenção Básica) e o FUNDEF como instrumentos que promoveram redução de desigualdade e introduziram padrões nacionais, sem restringir a autonomia dos estados e Municípios** – sobretudo se adotarmos uma perspectiva comparada com outros países e com o próprio histórico da federação brasileira.⁵²

O segundo fenômeno diz respeito à ausência de parâmetros objetivos para a atuação conjunta das unidades da federação no contexto do federalismo cooperativo. Com efeito, não obstante tenha definido as competências dos entes federados, o texto constitucional não estabeleceu a forma como mencionadas competências serão exercidas. A esse propósito, trazemos novamente os apontamentos de Cibele Franzese, que demonstra a ausência de precisão das normas constitucionais:

Nesse sentido, a Constituição de 1988 cria um modelo de distribuição de competências que, apesar de propor compartilhamento, não indica quais formas devem ser utilizadas para levar essa cooperação a efeito. Isto é, não definiu, a exemplo do federalismo alemão, qual função cabe a cada esfera de governo na promoção de políticas públicas. Também não separou, tal qual no caso norte-americano, quais as atribuições de cada esfera de governo dentro da matriz federativa. Por isso, não obstante especificar a necessidade de compartilhamento, a Constituição não aponta para como este será operacionalizado, criando para o federalismo brasileiro, como alerta Aspásia Camargo (1999), graves problemas de superposição de ações e *accountability*.⁵³

⁵² FRANZESE, Cibele, *cit.*, p. 15. Grifo nosso.

⁵³ FRANZESE, Cibele, *cit.*, p. 15 e 94.

A ausência de parâmetros objetivos para o exercício da cooperação também é bem retratada por Paula Ravanelli Losada, para quem:

(...) a falta de um quadro legal e institucional apropriado para a cooperação intergovernamental no Brasil, tem levado a uma fragmentação de políticas públicas no território e a um desperdício de recursos públicos. De fato, o país é caracterizado por uma insuficiente articulação e integração de seus territórios na escala sub-regional, isto é, acima da esfera municipal e intra-regionalmente no âmbito dos estados federados. A “despactuação territorial” é grave porque cada vez mais, a resolução de problemas locais transcende as fronteiras político-administrativas de um ente federado.⁵⁴

Nesse contexto, destaca-se a importância da instituição dos consórcios públicos como instrumento de consecução da atuação conjunta das diferentes unidades federativas.⁵⁵ Ressalta-se também a necessidade da regulação da cooperação, visto que o texto constitucional traçou apenas algumas regras básicas, exceção feita às transferências efetuadas a título de repartição de receitas tributárias e aos recursos destinados aos fundos, que contaram com uma descrição mais minuciosa acerca de seus termos. Exemplos de atuação nesse sentido são encontrados especialmente na área da saúde e assistência social, bem como no campo da educação.

Diante da ausência de uma definição prévia acerca dos termos em que se opera a cooperação, as Normas Operacionais Básicas (NOBs) representam o instrumento por meio do qual são regulamentadas as transferências dos recursos federais

⁵⁴ LOSADA, Paula Ravanelli. *Consórcios públicos* – um novo instrumento de cooperação federativa. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2008, p. 101.

⁵⁵ A propósito da importância da instituição dos consórcios públicos no âmbito do federalismo cooperativo aponta a autora: “(...) 19. O Consórcio Público constitui essencialmente um novo instrumento de gestão intergovernamental que possibilita uma maior articulação das iniciativas e políticas públicas entre as diferentes esferas de governo. Colocou-se, assim, a disposição dos entes federados, um arranjo institucional que possibilita uma nova prática de pactuação e cooperação intergovernamental no espaço sub-regional. De fato, a instituição de um consórcio público requer todo um processo de debate, articulação e negociação política em torno da definição da articulação institucional e financiamento da gestão compartilhada, que devem igualmente ser apreciados pelas respectivas casas legislativas. 20. O novo estatuto dos Consórcio Público constitui um instrumento flexível para formalizar uma gestão intergovernamental capaz de assumir diversas finalidades e objetivos comuns, em diversas escalas de atuação do poder público e com formas diferenciadas de contribuição entre os entes consorciados. 21. Desta forma, a Lei dos Consórcios Públicos busca compatibilizar o respeito à autonomia dos entes federados com o fomento de uma maior interdependência e articulação entre as esferas de governo, levando em consideração as grandes desigualdades regionais e assimetrias existentes entre as administrações públicas que compõem a Federação brasileira” (LOSADA, Paula Ravanelli, *cit.*, p. 103).

especialmente nos campos da saúde e da assistência social. Normalmente, o órgão central assume o papel de regulador e financiador, contando com a adesão dos entes subnacionais. Os Municípios, por sua vez, assumem a tarefa de formulação e, especialmente, de implementação das políticas públicas. Finalmente, os Estados desempenham o papel de apoio técnico e financeiro aos Municípios.

Cite-se, a título de exemplo, a NOB do Sistema Único de Assistência Social, veiculada pela Resolução n. 33, de 2012, do Conselho Nacional de Assistência Social, cuja Seção I do Capítulo II dedicou-se à disciplina da Responsabilidade dos Entes, especificando a forma como se opera a participação de cada ente federado no contexto da Assistência Social (Anexo).

A ausência de parâmetros constitucionais conduz até mesmo a uma grande dificuldade em se classificar o federalismo desenhado pela Constituição como modelo centralizado ou descentralizado. Nesse sentido, aponta Cibele Franzese:

Ao buscar-se analisar a estrutura dos sistemas de políticas públicas sob o prisma federativo, a primeira constatação que surge é a dificuldade de aplicação das categorias de centralização e descentralização. **Sob certo aspecto os sistemas poderiam ser observados como uma nova forma de centralização, considerando que as diretrizes gerais e a distribuição de recursos são definidas por normatização federal, que, dentro dessa interpretação, estaria suprimindo parte da autonomia dos estados e Municípios.** De outro lado, poder-se-ia também compreender os sistemas como uma **forma de promoção de descentralização, uma vez que, dentro de sua lógica, os Municípios têm se tornado o local privilegiado da execução das políticas de saúde, assistência social e ensino fundamental.** Além disso, a existência de fóruns federativos traria para discussão a possibilidade de negociação federativa, até então pouco valorizada pela literatura.⁵⁶

Em continuidade, ressalta a autora:

A Constituição de 1988 representou um marco importante na redefinição do pacto federativo brasileiro por trazer uma série de regras que inovaram a ordem institucional nacional. Duas características são particularmente relevantes para a definição de um novo padrão de relações intergovernamentais no país: 1) uma forte diretriz pró-descentralização e 2) um rol significativo de competências compartilhadas entre as esferas de governo.

Observando essas duas condições percebe-se que a Constituição não definiu claramente um modelo de federalismo competitivo ou cooperativo para o país. Ao desenhar uma federação descentralizada, o texto segue a direção de um modelo mais propício à competição. Porém, ao prever a responsabilidade compartilhada de atribuições em diversas áreas de políticas públicas, a Carta aponta no sentido de uma

⁵⁶ FRANZESE, Cibele, *cit.*, p. 18. Grifo nosso.

necessária cooperação entre os entes federativos. Esse padrão híbrido, aliado a um contexto de crise fiscal federal, trouxe para as políticas públicas características e dilemas tanto de federações competitivas, quanto cooperativas.⁵⁷

Verifica-se, assim, a peculiar situação vivenciada pelo federalismo brasileiro, caracterizado por nuances centralizadoras e descentralizadoras, cooperativas e competitivas, que reforçam a complexidade do sistema e as dificuldades de se propor uma classificação estanque com contornos definidos. De qualquer forma, não há que se afastar o caráter cooperativo existente em nossa federação, ainda que envolto em contornos híbridos e alheio a paradigmas conceituais preexistentes.

2.5 AS EXPERIÊNCIAS DO FEDERALISMO COOPERATIVO NO DIREITO COMPARADO: A CONCEPÇÃO DO FEDERALISMO NORTE-AMERICANO

Como forma de contextualizar e aprimorar as nuances de nosso federalismo cooperativo, podemos verificar algumas características extraídas de outros sistemas que podem representar contribuições para o aperfeiçoamento dos mecanismos nacionais de cooperação. Nessa medida, apontamos algumas características presentes nos Estados federais analisados.

Segundo J. Wesley Leckrone, a concepção do federalismo norte-americano foi fundada em um sistema de descentralização do poder. Sem prejuízo de tal concepção, foram desenvolvidos outros mecanismos como forma de garantir os direitos individuais dos cidadãos. Assim, a separação de poderes, a teoria dos freios e contrapesos, a representação democrática e a república foram incorporadas ao sistema com o fim de impedir que um partido ou mesmo um governante acumulasse poderes excessivos. O desenvolvimento de um modelo de federalismo fundado na desconcentração do poder ocorreu como forma de se constituírem múltiplos níveis de governos, com o fim de preservar os direitos dos cidadãos.⁵⁸

Na esteira de tal raciocínio, foi concebido um poder dividido em duas instâncias, não estando afastada a ocorrência de conflitos decorrentes da mencionada divisão. As competências também foram definidas pela Constituição, que atribuiu aos Estados as tarefas que não lhes eram vedadas nem eram conferidas à União.

As competências expressamente atribuídas à União foram aquelas basicamente relacionadas ao comércio interestadual, ao controle da política estrangeira e à defesa nacional. Por outro lado, seria mais problemático encontrar as áreas estritamente

⁵⁷ FRANZESE, Cibele, *cit.*, p. 89. Grifo nosso.

⁵⁸ LECKRONE, J. Wesley. American Federalism in Practice: Intergovernmental cooperative tension. In: TORRES, Dirceu Torrecillas. *O federalista atual: teoria do federalismo*. Belo Horizonte: Arraes, 2013, p. 437.

reservadas à competência dos Estados e dos governos locais, conforme aponta J. Wesley Leckrone, uma vez que as políticas locais são frequentemente influenciadas pela política federal, na forma expressa no Quadro 2.1.

Quadro 2.1 Repartição de competências no federalismo dos EUA

FEDERAL RESPONSIBILITY	STATE/LOCAL RESPONSIBILITY	SHARED/CONCURRENT
Bankruptcy Laws	Building Construction Standards	Agriculture
Copyrights	Economic Development	Criminal Justice
Currency Regulation	Education	Environmental Regulations
Foreign Policy	Motor Vehicle Regulation and Licensing	Public Housing
Interstate Commerce Regulation	Professional Licensing (medical, legal, etc.)	Medicaid
Medicare	Public Morals (regulation of alcohol, gambling, prostitution, etc.)	Tax Policy
National Defense/Military	Public Safety (Police, Fire)	Transportation
Naturalization/Immigration	Zoning	Welfare
Regulation of Federal Lands		
Social Security		

Fonte: LECKRONE, J. Wesley, *cit.*, p. 456.

Outras políticas foram atribuídas tanto à União como aos governos locais, tendo em vista: a) o nacional interesse que regula determinada matéria; b) a existência de algumas externalidades, como, por exemplo, a regulação ambiental; e c) a busca da garantia de níveis equitativos de serviços ou proteção de direitos. Nesse sentido, pontua referido autor:

Many Police issues in the United States are administered by all levels of government, either cooperatively or because the Constitution grants each government concurrent powers. In most cases collaborative exercises in public policy have emerged from areas that were traditionally state and local responsibilities. The federal government enters these areas when there is a “national interest” (aid to transportation), a neglect of externalities (environmental regulation), and to ensure equitable levels of service or protection of rights (welfare and civil rights).⁵⁹

⁵⁹ LECKRONE, J. Wesley, *cit.*, p. 439. Tradução nossa: “Muitas questões de política nos Estados Unidos são administradas por todos os níveis de governo, ou cooperativamente ou porque a

Contudo, estabelecidas as competências pelo diploma constitucional, de acordo com a evolução do federalismo, houve momentos de maior ou menor fortalecimento do ente central, em detrimento das competências dos Estados-membros, que se tornaram determinantes para a caracterização do modelo de federalismo vigente no país.

2.5.1 Evolução do federalismo norte-americano: federalismos dual e cooperativo

O **federalismo dual** se caracteriza pela **rigorosa divisão de poderes** e atribuições, com a **enumeração expressa** dos poderes do ente central, restando aos demais entes os **poderes remanescentes**.

Contudo, no federalismo dual não apenas os poderes expressos são conferidos ao ente central, mas também os poderes decorrentes, tendo em vista o desenvolvimento da **teoria dos poderes implícitos**, que reforça os poderes do ente central para além daqueles expressamente atribuídos, desde que se mostrem necessários à consecução dos primeiros. A respeito do tema, leciona Wilba Lúcia Maia Bernardes:

(...) apesar de dar um passo no sentido de reconhecer os poderes característicos dos Estados-membros, uma vez que admite duas áreas de atuação distintas e bem demarcadas, conclui por reforçar a superioridade da União ao estabelecer poderes importantíssimos que estariam no âmbito de sua competência.⁶⁰

O desenvolvimento da teoria é decorrente do entendimento emprestado pela Suprema Corte ao artigo I, seção 8, item 3 da Constituição norte-americana, que atribui ao Congresso poderes para “regular o comércio com as nações estrangeiras, entre os diversos estados, e com as tribos indígenas”, com base no qual foi reconhecida a atribuição do ente central para o desenvolvimento de competências relacionadas à atuação do banco federal. A autora relata resumidamente o *leading case*:

(...) o Banco dos Estados Unidos, portanto, federal, abriu uma sucursal na cidade de Baltimore em 1817. O Estado de Maryland impôs uma tributação a este Banco federal e um funcionário desse banco, McCulloch, se recusou a cumpri-la. O Estado de Maryland demandou perante os Tribunais e a questão chegou à Suprema Corte.⁶¹

Constituição garante a cada governo poderes concorrentes. Na maioria dos casos, exercícios colaborativos em políticas públicas emergiram de áreas que eram tradicionalmente responsabilidades estatais e locais. O governo federal entra nessas áreas quando há um ‘interesse nacional’ (auxílio ao transporte), uma negligência de externalidades (regulação ambiental), e para garantir níveis equitativos de serviço ou proteção de direitos (direitos de bem-estar e civis).”

⁶⁰ BERNARDES, Wilba Lúcia Maia, *cit.*, p. 196.

⁶¹ BERNARDES, Wilba Lúcia Maia, *cit.*, p. 194.

(...)

Nesse caso, onde o governo central pretende a criação de um Banco federal para dar cumprimento às suas tarefas enumeradas, teremos definido que das competências constitucionalmente explícitas podem-se deduzir poderes implícitos (*implied powers*) que, na verdade, são competências novas necessárias para a realização das competências já atribuídas.⁶²

(...)

Apoiado na doutrina dos poderes implícitos, o Estado teve amplo espaço para atuar e se fortalecer e, dessa forma, crescer às crescentes demandas da sociedade vinculada a fatores como guerras mundiais, recessão econômica-mundial etc.⁶³

A contenda já havia se iniciado em 1790, revelando um embate entre os republicanos de Jefferson, que reclamavam uma atuação minimalista do ente central, e os chamados “expansionistas”, que defendiam uma atuação mais ampliativa. Nesse sentido, pontua Karl Loewenstein:

Apenas se había secado la tinta del documento constitucional, quando surgió (1790) el problema del First National Bank ocasionado por la disputa entre los republicanos de Jefferson, partidários de una interpretación constitucional estricta y para los cuales el mejor gobierno era el que menos gobernaba, y los <expansionistas> constituidos por los federalistas bajo Hamilton y Madison. El punto de partida fue la teoría de las <competencias implicadas> (*implied powers*), en la llamada cláusula *swepin* (artículo 1, última sección), que de una vez para siempre acabó con la idea de que las facultades federales estuviesen enumeradas exhaustivamente en el artículo 1, sección 8. Tras su advenimiento al poder (1801), los republicanos de Jefferson copiaron algunas páginas del libro de sus contrincantes, los federalistas. Las sentencias de la *Supreme Court* bajo John Marshall entre 1809 y 1823 pusieron el sello oficial a la nueva tendencia centralizadora. La sentencia en el caso *McCulloch v. Maryland* (4Wheat. 316/1819) fue el hito más visible en el proceso de legalizar la ampliación de las competencias federales a costa de los estados miembros con ayuda de la técnica de las <competencias implicadas>.⁶⁴

⁶² BERNARDES, Wilba Lúcia Maia, *cit.*, p. 195.

⁶³ BERNARDES, Wilba Lúcia Maia, *cit.*, p. 196.

⁶⁴ LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 360. Tradução nossa: “Apenas se havia secado a tinta do documento constitucional, quando surgiu (1790) o problema do *First National Bank* ocasionado pela disputa entre os republicanos de Jefferson, partidários de uma interpretação constitucional estricta e para os quais o melhor governo era o que menos governava, e os ‘expansionistas’ constituídos pelos federalistas sob Hamilton e Madison. O ponto de partida foi a teoria das ‘competências implícitas’ (*poderes implícitos*), na chamada cláusula *swepin* (artigo 1, última seção), que de uma para sempre acabou com a ideia de que as facultades federais estivessem enumeradas exaustivamente no artigo 1, seção 8. Depois de seu advento ao poder (1801), os republicanos de Jefferson copiaram algumas páginas do livro de seus opositores, os federalistas. As sentenças da *Suprema Corte* sob John Marshall entre 1809 e 1823 puseram o selo oficial

Após esse período, como apontado pelo autor, houve a retração da corrente expansionista e a prevalência da posição acautelatória do poder central, representada pela decisão em *Dred Scott v. Sandford*, na qual ficou reconhecida a ausência de poderes do ente central – no caso, representado pelo Congresso americano –, para coibir a escravidão no âmbito dos Estados. O julgado adotado em 1857, entretanto, foi superado pela Emenda XIII, que aboliu a escravatura em todo o território dos Estados Unidos.

A partir de então, em nova reversão, o processo de reconhecimento das competências do ente central em face dos Estados foi paulatinamente ganhando mais força, sendo emblemática a participação da Suprema Corte neste processo, ao lado das emendas aprovadas ao texto constitucional. A esse propósito, cite-se a Emenda XVI à Constituição dos Estados Unidos, ratificada em 3 de fevereiro de 1913, segundo a qual “o Congresso terá competência para lançar e arrecadar impostos sobre a renda, seja qual for a proveniência desta, sem distribuí-los entre os diversos Estados ou levar em conta qualquer recenseamento ou enumeração”.

Não obstante tenham sido verificados momentos de expansão e de retração do avanço do poder central, Jiménez de Parga explica que o federalismo dualista prevaleceu nos Estados Unidos no período de 1880 a 1940, por conta do desenvolvimento das doutrinas citadas anteriormente. Contudo, após esse período, a tendência foi o efetivo fortalecimento do poder central, que acabou por deter um maior âmbito de competências:

Durante sesenta años, de 1880 a 1940, el régimen estadounidense se configura, en efecto, como un *federalismo dualista*. Quiere esto decir que los estados miembros conservan un sector de competencias invulnerables. Los jueces lo afirman en varias ocasiones: “La autoridad concedida en una materia federal no puede tener por objeto destruir el poder local, siempre existente y cuidadosamente reservado a los Estados por la enmienda X” (juez DAY, por la mayoría del Tribunal, en el caso *Hemmer v. Dagenhart*, 1918; el juez HOLES opino de otra manera); “No parece necesario repetir que la forma de nuestro gobierno es dual” (juez HUGHES en el caso *United States v. Butler*, 1935). A un lado, pues, el campo propio del Estado federal, a outro, el de los Estados miembros. Con fronteras bien delimitadas, infranqueables.

(...)

La interpretación dualista del federalismo americano fué abandonada poco a poco por el Tribunal Supremo a partir de 1937, y finalmente condenada en 1941: “Es ine-

à nova tendência centralizadora. A sentença no caso *McCulloch v. Maryland* (4 Wheat. 316/1819) foi o marco mais visível no processo de legalizar a ampliação das competências federais às custas dos Estados-membros com ajuda da técnicas das ‘competências implícitas’.”

ludible la conclusión de que *Hammer v. Dagenhart* se aparto de los principios que han prevalecido en la interpretación de la cláusula comercial antes y desde el fallo, y que la vitalidad que como precedente tenía entonces se ha agotado hace mucho. *Debería ser y ahora es rechazada...* La enmienda [X] no establece sino un axioma: se retiene todo el poder que no haya sido delegado. No hay nada en la historia de su adopción que sugiera que fué más que una declaración de las relaciones entre los gobiernos nacional y estatal, como había sido establecido en la Constitución antes de la enmienda” (juez STONE en el caso *United States v. Darby*, 1941).⁶⁵

Assim prossegue Jiménez de Parga:

En los últimos veinte años, el reparto de competencias entre el Estado federal y los estados miembros favorece al primero. El régimen norteamericano ha entrado en la vía de un *new federalism*.

En este nuevo federalismo de nuestro días, las autoridades nacionales intervienen – directa e indirectamente – en la organización de los Estados miembros. Con muy distintos procedimientos: regulación del comercio interestatal, subvenciones condicionadas, impuestos federales, tratados con potencias extranjeras, etcétera. Los Estados han perdido la autonomía de otras épocas; pero siguen siendo una potencia (medio sentimental, medio política) en la vida norteamericana. No se olvide que, como dijera Lerner en pleno *New Deal*, “el fantasma más corpulento y combativo de nuestro mundo político es siempre el federalismo.” Un fantasma así no se deja vencer fácilmente.⁶⁶

⁶⁵ PARGA, Manuel Jimenez de. *Los Regimenes Politicos contemporaneos: teoria general del régimems. Las grandes democracias con tradición democrática*. Madrid: Editorial Tecnos, 1960, p. 411. Tradução nossa: “Durante sessenta anos, de 1880 a 1940, o regime estadunidense se configura, com efeito, como um *federalismo dualista*. Isso quer dizer que os Estados-membros conservam um setor de competências invulneráveis. Os juízes o afirmam em várias ocasiões: ‘A autoridade concedida numa matéria federal não pode ter por objeto destruir o poder local, sempre existente e cuidadosamente reservado aos Estado pela Emenda X’ (juiz DAY pela maioria do Tribunal, no caso *Hemmer v. Dagenhart*, 1918; o juiz HOLES opinous de outra maneira); ‘Não parece necessário repetir que a forma de nosso governo é dual’ (juiz HUGHES no caso *United States v. Butler*, 1935). De um lado, pois, o campo próprio do Estado federal, de outro, o dos Estados-membros. Com fronteiras bem delimitadas, insuperáveis. (...) A interpretação dualista do federalismo americano foi abandonada pouco a pouco pelo Tribunal Supremo a partir de 1937, e finalmente condenada em 1941: ‘É ineludível a conclusão de que *Hammer v. Dagenhart* se apartou dos princípios que hão prevalecido na interpretação da cláusula comercial antes e desde o caso, e que a vitalidade que tinha como precedente se esgotou há muito. *Deveria ser e agora é rechaçada...* A emenda (X) não estabelece senão um axioma: se retém todo o poder que não há sido delegado. Não há nada na história de sua adoção que sugira que foi mais que uma declaração das relações entre os governos nacional e estatal, como havia sido estabelecida na Constituição antes da emenda’ (juiz STONE no caso *United States v. Darby*, 1941).”

⁶⁶ PARGA, Manuel Jimenez de, *cit.*, p. 412. Tradução nossa: “Nos últimos vintes anos, a repartição de competências entre o Estado federal e os Estados-membros favorece o primeiro. O

Assim, ao longo do processo histórico-evolutivo, o **federalismo dualista cedeu lugar ao federalismo cooperativo**, caracterizado pela preponderância do ente central, que detém o controle do poder em suas mãos. O federalismo cooperativo se disseminou no âmbito internacional no contexto do *New Deal* norte-americano, por conta das medidas intervencionistas do país. A esse respeito, aponta Karl Loewenstein que “cuando finalmente, el *New Deal* se enfrentó con la gran depresión, la autonomía de los estados miembros fue arrollada por la supremacía de la Federación. Haciendo uso de las cláusulas constitucionales del bienestar, comercio y *due process* se amplió progresivamente la competencia del gobierno federal”.⁶⁷

Houve uma ampliação das competências do governo federal com vistas ao bem-estar da população e ao incremento do comércio. De acordo com Wilba Lúcia Maia Bernardes, verificou-se um quadro de crescente abandono do liberalismo tradicional, que cedeu lugar ao intervencionismo keynesiano e à teoria do Estado do bem-estar social.⁶⁸

Nesse contexto, surgiram os contornos do **federalismo cooperativo**, com predomínio de alguns poderes federais para a fixação dos pontos de partida, especialmente no âmbito social, ao lado de uma política de colaboração entre a União e os Estados-membros. Explica a autora que houve a necessidade de abandono do federalismo dual para que o governo central conseguisse desempenhar o seu papel de regulação. Karl Loewenstein, por sua vez, aponta para o retrocesso da organização federal mediante o processo de centralização enquanto fenômeno mundial. A esse propósito aduz:

En la mitad del siglo XX, el retroceso de la organización federal es un fenómeno casi universal. Las excepciones conducen a situaciones de crisis que confirman la regla. A esta conclusión se llega tras una visión sobre las experiencias realizadas en Estados equipados con nuevas constituciones federales, así como en estados con una gran tradición federal.⁶⁹

regime norte-americano entrou na via de um *new federalismo*. Nesse novo federalismo dos nossos dias, as autoridades nacionais intervêm – direta e indiretamente – na organização dos Estados-membros. Com procedimentos muito distintos: regulação do comércio interestatal, subvenções condicionadas, impostos federais, tratados com potências estrangeiras, etc. Os Estados perderam a autonomia de outras épocas; mas seguem sendo uma potência (meio sentimental, meio política) na vida norte-americana. Não se esquece de que, como dissera Lerner em pleno *New Deal*, ‘o fantasma mais corpulento e combativo de nosso mundo político é sempre o federalismo’. Um fantasma assim não se deixa vencer facilmente.”

⁶⁷ LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 362. Tradução nossa: “quando finalmente, o *New Deal* se enfrentou com a grande depressão, a autonomia dos Estados-membros foi arrolada pela supremacia da Federação. Fazendo uso das cláusulas constitucionais de bem-estar, comércio e devido processo ampliou-se progressivamente a competência do governo federal.”

⁶⁸ BERNARDES, Wilba Lúcia Maia, *cit.*, p. 213.

⁶⁹ LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 366. Tradução nossa: “Na metade do século XX, o retrocesso da organização federal é um fenômeno quase universal. As exceções conduzem a situações de

Na medida em que as competências dos Estados eram ceifadas, e o Estado adotava uma postura absentéista, eram propícias as condições para o desenvolvimento do liberalismo econômico e social que caracterizou a segunda metade do século XIX. Ao contrário, as guerras mundiais colaboraram com a tendência de centralização e de consolidação de nações mais fortes. Para tanto, se fazia necessária a cooperação entre os entes federados, embora o ente central concentrasse os recursos fiscais.

2.5.2 A questão das subvenções

Diante da centralização dos recursos fiscais, toma lugar a questão das chamadas **subvenções federais** (*grants in aid*) e dos **subsídios** (*bounties*), sistema pelo qual o ente central ajuda financeiramente os Estados-membros no sistema norte-americano.

As subvenções não constituíram novidade decorrente do federalismo cooperativo, mas apresentaram uma nova nuance, visto que os recursos daí advindos vinculavam-se a uma dada finalidade. Assim, se antes as subvenções eram admitidas no ordenamento norte-americano sem qualquer restrição, passaram, no novo contexto, a ser condicionadas, gerando questionamentos acerca da real autonomia dos entes federados diante do recebimento de recursos sujeitos a determinada atuação. A respeito das subvenções, aponta Wilba Lúcia Maia Bernardes:

Após 1862, com a adoção de uma lei que condicionava a subvenção ao determinado fim, essa prática tornou-se usual e se, por um lado, tem um aspecto positivo, gera uma espécie de vínculo societário, também permite a prática da dependência e troca de interesses não autênticos ou uma situação de submissão ao poder central. Tal modo de atuação torna-se regra com o *New Deal*, com a impossibilidade de os Estados-membros gerarem receitas para cobrir os gastos com o planejamento econômico e social e o fato de que o governo federal centralizava as mais importantes fontes de receita, detendo a arrecadação dos melhores tributos. A Suprema Corte validou essa prática de subvenções condicionadas declarando-as constitucionais.⁷⁰⁻⁷¹

Nesse aspecto, Karl Loewenstein destaca a institucionalização da supremacia federal concernente à crescente dependência de subvenções federais pelos entes federados:

crise que confirmam a regra. A esta conclusão se chega após uma visão sobre as experiências realizadas em Estados equipados com novas constituições federais assim como em estados com uma grande tradição federal.”

⁷⁰ BERNARDES, Wilba Lúcia Maia, *cit.*, p. 218.

⁷¹ A lei a que se refere a autora tratava da concessão de terras públicas pela União aos Estados para a construção de escolas que tivessem por objetivo o ensino de procedimentos agrícolas ou mecânicos.

La erosión de la soberanía estatal se acentúa por la creciente dependencia de la mayor parte de los Estados de las subvenciones federales, sin las que no podrían llevar a cabo ni las mismas funciones que les están asignadas constitucionalmente, y mucho menos podrían montar los servicios necesarios en el Estado de bienestar. El gobierno federal, sin embargo, ha mostrado tendencia a ayudar a los estados miembros sin imponer condiciones centralizadoras.”⁷²

André Mathiot aponta a importância alcançada pelas *grants-in-aid* no federalismo cooperativo, qualificando-as como espécie de ajuda com base contratual, a exemplo do ocorrido na França com as subvenções estatais às coletividades administrativas locais. Contudo, ao colocar as subvenções à disposição das unidades federadas, o ente central acaba por exercer uma relação de influência na utilização de tais fundos e, conseqüentemente, na própria autonomia dos Estados, propiciando um processo denominado de “centralização consentida”.⁷³

No tocante ao controle exercício pelo ente central enquanto decorrência das subvenções, ressalta o autor:

Naturalmente – es la contrapartida de toda política de subvenciones –, las autoridades federales ejercerán un control sobre el plan a realizar, sobre la utilización de los fondos, sobre la forma en que se establecen las reglas para su ejecución.

Aquí también hay aspectos de una centralización consentida que caracteriza marcadamente al federalismo americano de hoy. Como esta centralización es consentida por los Estados no plantea problemas constitucionales.⁷⁴

André Mathiot aponta para os benefícios e eventuais malefícios da prática, indicando que o grande problema relacionado às subvenções refere-se ao processo de centralização forçada, a que denomina de centralização “comprada”, por conta da relação de dependência que se estabelece com o ente central:

Al mismo tiempo que se desarrollaba, el sistema ha sido criticado. Se trataría de una centralización desviada y, **finalmente, de una centralización comprada. El Gobierno**

⁷² LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 363. Tradução nossa: “A erosão da soberania estatal se acentua pela crescente dependência da maior parte dos Estados das subvenções federais, sem as quais não poderiam levar a cabo nem as próprias funções que lhes estão assinaladas constitucionalmente, e muito menos poderiam montar os serviços necessários no Estado de bem-estar. O governo federal, sem embargo, mostrou tendência a ajudar os Estados-membros sem impor condições centralizadoras.”

⁷³ MATHIOT, André, *cit.*, p. 270.

⁷⁴ MATHIOT, André, *cit.*, p. 270. Tradução nossa: “Naturalmente – é a contrapartida de toda política de subvenções –, as autoridades federais exerceram um controle sobre o plano a realizar, sobre a utilização dos fundos, sobre a forma em que se estabelecem as regras para sua execução. Aqui também há aspectos de uma centralização consentida que caracteriza marcadamente o federalismo americano de hoje. Como essa centralização é consentida pelos Estados não apresenta problemas constitucionais.”

federal compra la posibilidad de intervenir en sectores que son el sector clásico de la acción de los Estados.

La política de subvención tiene, por otra parte, el inconveniente de crear en las autoridades de los Estados la costumbre de contar con el Gobierno de Washington; y, además, los Estados dinámicos, los más ricos, pagan las subvenciones a los otros, a los que no han desarrollado suficientemente sus servicios.⁷⁵

Por outro lado, destaca os pontos positivos das subvenções:

No obstante, hay buenos argumentos en favor del mantenimiento de esta política, sólidamente asentada. En efecto, los Estados no quedan obligados jurídicamente por las subvenciones: el Gobierno federal les anima a llevar a cabo tareas que no pensaban realizar y en cuya realización no se hubieran atrevido a comprometerse. Por otra parte, parece que forme parte de las tareas del Gobierno federal en nuestra época lograr mediante estas subvenciones niveles nacionales mínimos conforme al interés general. Y no es extraño que la carga financiera de estas tareas se reparta equitativamente entre Estados que no están aislados, que forman parte de una unión. Sobre todo, es el medio más moderado de emprender realizaciones nacionales.⁷⁶

Conforme destaca Matheus Carneiro Assunção, o incremento ao auxílio entre os entes subnacionais se deu a partir da década de 1930, por conta da crise de 1929, passando-se, assim, de um patamar de independência financeira dos entes federados subnacionais para um patamar de extrema dependência:

Conforme destaca Bruce Wallin, em 1932 os governos municipais tinham nas transferências federais e estaduais 9,2% das suas receitas, ao passo que em 1972 este percentual já era de 33%, chegando ao patamar de 39,6% em 1977, circunstância que denota a mudança de uma posição de independência financeira para uma extrema dependência de transferências de outros níveis de governo.⁷⁷

⁷⁵ MATHIOT, André, *cit.*, p. 272. Tradução nossa: “Ao mesmo tempo que se desenvolve, o sistema foi criticado. Tratar-se-ia de uma centralização desviada e, finalmente, de uma centralização comparada. O Governo federal compra a possibilidade de intervir em setores que são o setor clássico da ação dos Estados. A política de subvenção tem, por outra parte, o inconveniente de criar nas autoridades dos Estados o costume de contar com o Governo de Washington; e, ademais, os Estados dinâmicos, os mais ricos, pagam as subvenções aos outros, aos que não desenvolveram suficientemente seus serviços.”

⁷⁶ MATHIOT, André, *cit.*, p. 272. Tradução nossa: “Não obstante, há bons argumentos em favor da manutenção dessa política, solidamente asentada. Com efeito, os Estados não se encontram obrigados juridicamente pelas subvenções: o Governo federal lhes anima a levar a cabo tarefas que não pensavam realizar e com cuja realização não haviam se atrevido a se comprometer. Por outra parte, parece que faz parte das tarefas do Governo federal em nossa época lograr níveis nacionais mínimos conforme o interesse geral, mediante essas subvenções. É não é estranho que a carga financeira dessas tarefas se divida equitativamente entre Estados que não estão isolados, que formam parte de uma união. Sobretudo, é o meio mais moderado de empreender realizações nacionais.”

⁷⁷ ASSUNÇÃO, Matheus Carneiro. Federalismo fiscal em perspectiva comparada. *Revista da AGU*, n. 38, p. 373-404, out./dez. de 2013, p. 2.

Alterou-se também a discricionariedade conferida aos entes subnacionais para a alocação dos recursos recebidos, conferindo-lhes maior autonomia de gestão:

A maioria das transferências (*grants-in-aid*) tinha destinação específica, gerando baixo grau de autonomia das entidades locais para definir a forma de gasto. Em reação a esse modelo, o governo Nixon propôs um novo federalismo (*new federalism*), lastreado na premissa de que os governos locais são mais próximos da população, e a descentralização poderia permitir o surgimento de soluções criativas para problemas específicos de cada localidade (...)

Com o *State and Local Fiscal Assistance Act of 1972*, conhecido como *General Revenue Sharing Program*, significativa parte das receitas federais passaram a ser destinadas para distribuição aos governos locais, automaticamente (“por fórmula”) e de forma incondicionada, ou seja, estes eram livres para gastar os valores transferidos da forma como bem entendessem.⁷⁸

O autor ressalta, ainda, a atual flexibilidade do sistema norte-americano como fator facilitador das alterações da dinâmica de distribuição e gestão dos recursos partilhados, em virtude da parca regulamentação constitucional da matéria:

O federalismo fiscal norte-americano estrutura-se atualmente com base na legislação infra-constitucional e na interpretação jurisprudencial, não havendo disposição sobre repartição de receitas e transferências integovernamentais no texto constitucional, o qual é bastante objetivo e sintético. Daí a maior facilidade de adaptações e ajuste dinâmicos, em compasso com as necessidades conjunturais da sociedade.⁷⁹

Nesse contexto, merece destaque o papel conferido às agências federais, não apenas no tocante à gestão das transferências, mas também em relação à sua atuação normativa. Conforme ilustra Natalie Keegan, existem basicamente três modalidades de subsídios federais, qualificados como (a) *categorical*, (b) *block grants* e (c) *general revenue sharing*.⁸⁰ Na primeira categoria, *categorical grants*, as finalidades estão previamente delimitadas pelo Congresso, não havendo margem de discricionariedade, ao contrário das *block grants*, onde os fins de aplicação dos recursos ficam a critério da discricionariedade das agências federais e dos recebedores dos recursos. Já a terceira modalidade, revogada em 1986, conferia ampla discricionariedade aos estados e governos locais para o uso dos recursos.

Dessa forma, conforme acima ressaltado, as agências federais exercem importante papel no contexto das subvenções. Além da gestão propriamente dita das transferências, tais órgãos são responsáveis pelo estabelecimento de condições e

⁷⁸ ASSUNÇÃO, Matheus Carneiro, *cit.*, p. 2.

⁷⁹ ASSUNÇÃO, Matheus Carneiro, *cit.*, p. 2.

⁸⁰ KEEGAN, Natalie. *Federal grant-in-aid administration: a primer*. [S.l.]: Congressional Research Service, 2012, p. 3.

regras a serem observadas pelos entes destinatários dos recursos. Acerca do papel desempenhado pelas agências, esclarece a autora:

While the authorizing legislation for a federal grant program may establish applicant eligibility and, to varying degrees, eligible activities, federal agencies exercise broad discretion in administering the grant program. Administering federal grant programs may include establishing procedures for applying, reviewing, scoring, and awarding federal grants. Once a federal grant is awarded, the administering agency has the authority to place conditions on the grant award, commonly known as conditioning a federal grant. Conditions of a grant award generally include compliance with financial and performance reporting requirements and audit requirements. When the grant recipient does not comply with the conditions of a grant award, the grant recipient may face a range of consequences, from additional monitoring to debarment or suspension from eligibility for current and future grant awards. Generally, the determination of consequences for noncompliance is at the discretion of the administering agency.⁸¹

Grande parte das subvenções são destinadas aos governos dos estados, que os repassam aos entes locais, mediante critérios objetivos ou competitivos, processo que é conhecido como *federal grant pass-through*.⁸² Os subsídios federais são disponibilizados por meio de um endereço eletrônico próprio,⁸³ onde os interessados na obtenção de recursos financeiros poderão acessar as informações necessárias para que possam participar do processo.⁸⁴ Os valores disponíveis para repasse podem ser definidos pelo Congresso, com base em fórmulas preestabelecidas, pelas agências, ou ainda pela combinação de ambos os procedimentos. As agências atuam não apenas na definição dos valores, mas também nos critérios de escolha dos projetos a serem contemplados.⁸⁵

⁸¹ KEEGAN, Natalie, *cit.*, p. 6. Tradução nossa: “Enquanto a legislação autorizadora para um programa de subvenção federal pode estabelecer elegibilidade dos candidatos e, em graus variados, atividades elegíveis, agências federais exercem discricção mais ampla na administração do programa de subvenção. Programas de subvenção federal de administração podem incluir o estabelecimento de procedimentos para aplicar, revisar, pontuar e premiar subvenções federais. Uma vez que uma subvenção federal é concedida, a agência administrativa tem a autoridade para colocar condições na concessão de subvenção, normalmente conhecidos como condicionante de subvenção federal. Condições de uma concessão de subvenção geralmente incluem observância de requerimentos de relatórios financeiros e de performance e requerimentos de auditoria. Quando o receptor da subvenção não observa as condições de uma concessão de subvenção, o receptor da subvenção pode enfrentar um espectro de consequências, desde monitoramento adicional à exclusão ou suspensão da elegibilidade para atuais e futuras concessões de subvenção. Geralmente, a determinação das consequências para a não observância fica à discricionariedade da agência administrativa.”

⁸² KEEGAN, Natalie, *cit.*, p. 7.

⁸³ Disponível em: www.grants.com. Acesso em: 19 nov. 2015.

⁸⁴ KEEGAN, Natalie, *cit.*, p. 8.

⁸⁵ KEEGAN, Natalie, *cit.*, p. 8-10.

2.5.3 A importância da jurisprudência na evolução do federalismo norte-americano

Assim, consoante assentado, ressalta-se a importância da jurisprudência no federalismo norte-americano. Historicamente, ela vem ditando a tônica do federalismo naquele país, de acordo com o momento vivido, em razão dos tênues contornos traçados pela Constituição acerca da matéria, o que permite amplo campo de interpretação à Suprema Corte. Nesse sentido, Karl Loewenstein salienta que “como la Constitución americana es siempre lo que la interpretación de los tribunales hacen de ella, la mejor manera de seguir su evolución es a través de la jurisprudencia de la *Supreme Court*”.⁸⁶

A título ilustrativo, verifica-se a influência da jurisprudência na definição dos limites das competências concorrentes. O autor indica a superposição do poder central sobre os entes federados, o que demandaria uma atuação proativa da Suprema Corte norte-americana:

La distribución del ejercicio de la función aparece en su forma más pura cuando en un determinado campo concurren la competencia del Estado central y del Estado miembro. Aquí surge entonces un problema con el que tendrá que enfrentarse, tarde o temprano, cualquier Estado federal a no ser que la constitución estipule expresamente que en las competencias concurrentes las medidas tomadas por el Estado central priman sobre las de los Estados miembros. Ésta ha sido la sensata regulación de las Constituciones alemanas (Constitución del reich de 1871, art. 2, frase 1; Weimar, art. 13, párr. 1; Ley Fundamental de Bonn, art. 31), que también rige en la India (Constitución de 1948, art. 244). Dado que un tal precepto falta en Estados Unidos, los tribunales han tenido que salir del paso con una precaria demarcación de competencias de caso en caso – **la llamada teoría de la <antecipación> (*preemption*) o de la <superposición> (*supersession*)** que ejerce la competencia federal sobre los Estados miembros. Cualquiera que sea el método, la realidad de la vida federal impondrá necesariamente la prioridad del Estado central.⁸⁷

⁸⁶ LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 360. Tradução nossa: “como a Constituição americana é sempre o que a interpretação dos tribunais fazem dela, a melhor maneira de seguir sua evolução é através da jurisprudência da *Suprema Corte*.”

⁸⁷ LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 357. Tradução nossa: “A distribuição do exercício da função aparece em sua forma mais pura quando num determinado campo concorrem a competência do Estado central e do Estado-membro. Aqui surge então um problema com o qual terá que enfrentar, cedo ou tarde, qualquer Estado federal a não ser que a constituição estipule expressamente que nas competências concorrentes as medidas tomadas pelo Estado central prevaleçam sobre as dos Estados-membros. Essa foi a regulação sensata das Constituições alemãs (Constituição do reich de 1871, art. 2, frase 1; Weimar, art. 13, § 1; Lei Fundamental de Bonn, art. 31), que também rege na Índia (Constituição de 1948, art. 244). Dado que um tal preceito falta nos Estados Unidos, os tribunais tiveram que se desembaraçar com uma precária

Karl Loewenstein traz uma abordagem acerca da importância da jurisprudência e de seu pioneirismo também em relação às alterações constitucionais:

En una visión retrospectiva, lo que diferencia la evolución americana hacia una supremacía federal de la situación en otras estructuras federales, enfrentadas con las mismas necesidades de una regulación nacional, es la circunstancia de que esta posición de preponderancia haya sido alcanzada, en primera línea, a través de la interpretación judicial de la Constitución y sólo muy secundariamente por medio de enmiendas constitucionales directas. El resultado ha sido, sin embargo, el mismo: el poder del Estado central ha crecido, y el de los estados miembros ha venido a menos.⁸⁸

Por fim, o autor ressalta que a perda da função originária do Senado enquanto defensor dos interesses dos Estados-membros foi uma das características do federalismo americano que facilitou a supremacia federal:

El Senado ha perdido su carácter de protector de los Estados miembros. Concebido en principio como una ciudadela de los derechos de los estados miembros – ló que quedaba en el hecho de que cada Estado enviase el mismo número de senadores, así como en la imposibilidad de que fuese privado de este derecho por enmienda constitucional, perdiéndolo sólo por libre consentimiento – el Senado había caído bajo de la influencia de los partidos nacionales mucho antes de que la enmienda XVII (1913) estableciese la elección popular de los senadores. Desde entonces está dominado absolutamente por los partidos. La protección de los derechos de los estados miembros ha quedado relegada a la medida luz de un patronaje y de un favoritismo funcionando entre bastidores. En el Senado no se oyó más la voz de los Estados miembros, sino la voz de los partidos organizados al nivel nacional.⁸⁹

demarcação de competências caso a caso – a chamada teoria da ‘antecipação’ (*preemption*) ou da ‘superposição’ (*supersession*) que exerce a competência federal sobre os Estados-membros. Qualquer que seja o método, a realidade da vida federal imporá necessariamente a prioridade do Estado central.”

⁸⁸ LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 362. Tradução nossa: “Numa visão retrospectiva, o que diferencia a evolução americana desde uma supremacia federal da situação em outras estruturas federais, enfrentadas com as mesmas necessidades uma regulação nacional, é a circunstância de que essa posição de preponderância foi alcançada, em primeira linha, através da interpretação judicial da Constituição e apenas muito secundariamente por meio de emendas constitucionais diretas. O resultado foi, sem embargo, o mesmo: o poder do Estado central cresceu, e o dos Estados-membros vieram a menos.”

⁸⁹ LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 362. Tradução nossa: “O Senado perdeu seu caráter de protetor dos Estados-membros. Concebido em princípio como uma cidadela dos direitos dos Estados-membros – o que apresentava no fato de que cada Estado enviasse o mesmo número de senadores, assim como na impossibilidade de que fosse privado desse direito por emenda constitucional, perdendo-o apenas por livre consentimento – o Senador havia caído sob a influência dos partidos nacionais muito antes de que a emenda XVII (1913) estabelecesse a eleição popular dos senadores. Desde então está dominado absolutamente pelos partidos. A proteção

Verifica-se, assim, a confluência de fatores determinantes que deram ensejo à supremacia do ente central, com especial destaque ao papel da jurisprudência, paralelamente à perda da função originária do Senado.

2.6 AS EXPERIÊNCIAS DO FEDERALISMO COOPERATIVO NO DIREITO COMPARADO: O FEDERALISMO COOPERATIVO NA ALEMANHA

Além da análise do modelo norte-americano, não se pode avançar no estudo do federalismo cooperativo sem adentrar, ao menos superficialmente, no exame do modelo existente na Alemanha.

A Alemanha é um Estado federal por definição constitucional. Embora ao longo da história o Estado alemão tenha sofrido algumas alterações, os Estados se apresentam hoje de forma bastante sólida e com competências preservadas, constituindo os chamados *Länder*.

Conforme aponta Pedro Planas, “cada *Land* es un auténtico poder estatal. Tiene en vigor su propia Constitución, que reproduce la trilogía clásica del poder (gobierno, parlamento y administración de justicia) y hasta un Tribunal Constitucional para proteger el ordenamiento constitucional del *Land*”.⁹⁰ Por seu turno, conforme aponta o autor, ainda que os *Länder* mantenham uma certa dose de “soberania”, mesmo que limitada constitucionalmente, submetem-se às regras comuns ao Estado federal. Nesse sentido, pontua:

El *Bund* o Federación es, a fin de cuentas, el único órgano dotado de soberanía (...). Ni siquiera sería válida la figura de 1814, cuando la Confederación Germánica admitía que sus estados-miembros conservasen su soberanía originaria y hasta su propia política exterior. El derecho de los *Länder* se regula en las Constituciones de cada *Land*, con su propia supremacía constitucional y con normas que rigen en espacios armónicos y jurídicamente separados, conforme a sus respectivas competencias. La Ley Fundamental determina las esferas de acción del *Bund* y de los *Länder*, establece sus límites y distribuye competencias entre ambos. Así, hay en ella una muy estricta

dos direitos dos Estados-membros restou relegada à medida luz de uma patronagem e de um favoritismo funcionando entre bastidores. No Senado não se ouviu mais a voz dos Estados-membros, senão a voz dos partidos organizados ao nível nacional.”

⁹⁰ PLANAS, Pedro. *Regímenes políticos contemporáneos*. 2. ed. Lima: Fondo de Cultura Económica, 1997, p. 220. Tradução nossa: “cada *Land* é um autêntico poder estatal. Tem em vigor sua própria Constituição, que reproduz a trilogia clássica do poder (governo, parlamento e administração de justiça) e até um Tribunal Constitucional para proteger o ordenamento constitucional do *Land*.”

delimitación de la tarea legislativa y de la ejecución y administración de las leyes federales e, incluso, señala algunas tareas comunes, denominadas ‘comunitarias’ y que fortalecen el espíritu cooperativo del federalismo alemán.⁹¹

Ao elencar as competências que ressaltam do federalismo alemão, Pedro Planas aponta que a Lei Fundamental prevê três espécies de competências: a) a **legislação concorrente**, em razão da qual os *Länder* têm a faculdade de legislar nas matérias em relação às quais a federação ainda não fez uso de sua faculdade legislativa, envolvendo matérias tais como direito civil, penal, processual, direitos sociais, pesca, agricultura, meio ambiente, entre outros; b) a **legislação exclusiva da federação**, envolvendo matérias como defesa e assuntos exteriores, câmbio e moeda, migração e imigração, correios e telecomunicações, política aduaneira e de fronteiras, entre outros; e c) a **legislação básica**, em razão da qual a federação traça as linhas básicas das matérias, entre as quais ensino superior, proteção da natureza, Municípios e corporações do setor público, distribuição da terra, imprensa, entre outras.⁹²

Além das competências anteriormente aludidas, aponta o autor que a reforma constitucional realizada em 1969 veio a constitucionalizar a cooperação entre a federação e os *Länder* em determinadas matérias, que passaram a ser definidas como *tarefas comunitárias*. Nesse sentido, explica:

El propósito fue el de permitir la intervención de la Federación en tareas incumbentes a los *Länder* para ‘mejorar las condiciones de vida’ en la ampliación de centros científicos de enseñanza superior y de clínicas universitarias, promoción de instituciones y proyectos de investigación científica, fomento de la estructura económica regional y mejora de la estructura agrária y de la protección de las costas (...).⁹³

⁹¹ PLANAS, Pedro, *cit.*, p. 220. Tradução nossa: “O *Bund* ou Federação é, no fim das contas, o único órgão dotado de soberania (...). Nem sequer seria válida a figura de 1814, quando a Confederação Germânica admitia que seus Estados-membros conservassem sua soberania originária e até sua própria política exterior. O direito dos *Länder* se regula nas Constituições de cada *Land*, com sua própria supremacia constitucional e com normas que regem em espaços harmônicos e juridicamente separados, conforme as suas respectivas competências. A Lei Fundamental determina as esferas de ação do *Bund* e dos *Länder*, estabelece seus limites e distribui competências entre ambos. Assim, há nela uma delimitação muito estrita da tarefa legislativa e da execução e administração das leis federais e, inclusive, assinala algumas tarefas comuns, denominadas ‘comunitárias’ e que fortalecem o espírito cooperativo do federalismo alemão.”

⁹² PLANAS, Pedro, *cit.*, p. 221.

⁹³ PLANAS, Pedro, *cit.*, p. 220. Tradução nossa: “O propósito foi o de permitir a intervenção da Federação em tarefas incumbidas aos *Länder* para ‘melhorar as condições de vida’ na ampliação de centros científicos de ensino superior e de clínicas universitárias, promoção de instituições e projetos de investigação científica, fomento da estrutura econômica regional e melhora da estrutura agrária e da proteção dos gastos (...).”

Outro relevante aspecto introduzido pela Lei Fundamental refere-se ao caráter cooperativo da atuação dos entes, assim como o destaque dado ao planejamento de certas ações governamentais. Nesse sentido, salienta Fernanda Dias Menezes de Almeida:

Adiante ainda, no artigo 91a, está prevista a colaboração da Federação na execução de algumas tarefas estaduais consideradas importantes para a coletividade. São tarefas ditas comuns, sendo a colaboração regulamentada por lei federal que deverá conter os fundamentos gerais para a execução, o processo e as instituições para um planejamento conjunto. Prevê, finalmente, o artigo 91b a cooperação entre Federação e Estados, na base de convênios, para o planejamento do ensino e da investigação científica.⁹⁴

Karl Loewenstein ressalta que a Lei Fundamental de Bonn introduziu importantes alterações na órbita tributária que culminaram no fortalecimento dos entes subnacionais, em detrimento do esquema até então adotado pela Constituição de Weimar, caracterizada pelo fortalecimento do ente central (o *Reich*), especialmente por meio da participação dos *Länder* em importantes fontes de recursos antes atribuídas ao *Reich*. Nesse sentido, esclarece:

Según la regla, la Ley Fundamental de Bonn ha tendido a fortalecer los intereses de los *Länder* con un nuevo sistema de distribución de los ingresos obtenidos por los impuestos. Bajo Weimar, los impuestos más importantes – sobre la renta, sobre las sociedades, sobre el capital, sobre herencias, consumo y transporte –, estaban atribuídos al Reich, que estaba obligado entonces a conceder una participación a los *Länder* por medio de una <compensación financiera>.⁹⁵

E continua:

Como en todos los Estados industriales, las fuentes de ingreso más importantes son los impuestos sobre la renta y sobre las sociedades. Según las disposiciones legales de 1955, dos tercios de estos ingresos se asignarán a los *Länder* y un tercio a la Federación. El 31 de marzo de 1957 se elevó el porcentaje en favor de la federación. Cada dos años tendrá que ser promulgada una nueva distribución por una ley ordinaria.⁹⁶

⁹⁴ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 39.

⁹⁵ LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 377. Tradução nossa: “Segundo a regra, a Lei Fundamental de Bonn tendeu a fortalecer os interesses dos *Länder* com um novo sistema de distribuição dos ingressos obtidos pelos impostos. Sob Weimar, os impostos mais importantes – sobre a renda, sobre as empresas, sobre o capital, sobre heranças, consumo e transporte –, estavam atribuídos ao Reich, que estava obrigado então a conceder uma participação aos *Länder* por meio de uma ‘compensação financeira.’”

⁹⁶ LOEWENSTEIN, Karl, *cit.*, p. 377. Tradução nossa: “Como em todos os Estados industriais, as fontes de ingresso mais importantes são os impostos sobre a renda e sobre as empresas. Segundo as disposições legais de 1955, dois terços desses ingressos se atribuíram aos *Länder* e um terço à Federação. Em 31 de março de 1957 elevou-se a porcentagem em favor da federação. Cada dois anos terá que ser promulgada uma nova distribuição por uma lei ordinária.”

Nesse ponto, torna-se interessante mencionar os mecanismos de compensação verificados no Estado federal alemão, podendo-se falar em **compensação financeira vertical** e **compensação financeira horizontal**. Por meio da primeira, alguns impostos são atribuídos à esfera de competências dos Estados, outros à esfera do ente central, e outros destinados a uma utilização conjunta, modalidade esta que não se verifica no quadro de distribuição de competências estabelecido pela Constituição Federal de 1988. Já a compensação financeira horizontal se propõe a uma distribuição de recursos com vistas ao estabelecimento de um equilíbrio entre os Estados ricos e os Estados pobres, por meio da entrega de recursos pelos Estados mais desenvolvidos a um fundo, para posterior distribuição aos menos favorecidos economicamente, além das transferências efetuadas diretamente pelo ente central.

Ao discorrer sobre a transferência de recursos federais para os *Länder*, Pedro Planas explica:

En cuanto al régimen financiero, la LFB autoriza a la Federación a prestar ayuda económica en la construcción de viviendas sociales e de hospitales, transporte público, saneamiento urbano y otras inversiones de los *Länder* que ‘sean necesarias para contrarrestar una alteración del equilibrio económico general o para compensar las desigualdades de capacidad económica dentro del territorio federal o para promover el crecimiento económico (art. 104.a.4). Estas prestaciones podrán correr total o parcialmente por cuenta de la Federación y también podrán beneficiar a los Municipios del *Land*.⁹⁷

O federalismo cooperativo vigente no Estado alemão, com as transferências intergovernamentais inseridas em seu contexto, é bem resumido por Matheus Carneiro Assunção, especialmente quanto ao aspecto financeiro:

No federalismo fiscal alemão, estabelecem-se nitidamente relações cooperativas entre os entes federados, com base na partilha de receitas tributárias e em transferências intergovernamentais. Há transferências verticais específicas do governo Federal para cada *Länder*, destinadas ao financiamento de projetos relacionados à uniformidade de condições de vida (*Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse*) no território nacional, bem como transferências equalizadoras horizontais, que instrumentalizam o repasse de recursos de *Länders* mais ricos para outros mais pobres.⁹⁸

⁹⁷ PLANAS, Pedro, *cit.*, p. 221. Tradução nossa: “Enquanto ao regime financeiros, a LFB autoriza a Federação a prestar ajuda econômica na construção de moradias populares e de hospitais, transporte público, saneamento urbano e outros investimentos dos *Länder* que ‘sejam necessárias para resistir a uma alteração do equilíbrio econômico geral ou para compensar as desigualdades de capacidade econômica dentro do território federal ou para promover o crescimento econômico (art. 104, a. 4). Essas prestações poderão correr total ou parcialmente por conta da Federação e também poderão beneficiar aos Municípios do *Land*.”

⁹⁸ ASSUNÇÃO, Matheus Carneiro, *cit.*, p. 5.

Passa-se, assim, a uma breve análise acerca da forma como se operam as transferências de recursos entre os entes da federação na Alemanha.

2.6.1 Federalismo fiscal na Alemanha: panorama geral das transferências de recursos

As transferências de recursos entre os entes da federação alemã se efetivam por meio de **quatro etapas de distribuição de receitas**, conforme caracterização descrita por Marcos Ribeiro de Moraes:⁹⁹

1ª rodada: divisão vertical de receitas tributárias;

2ª rodada: divisão horizontal de receitas tributárias;

3ª rodada: divisão vertical de receitas tributárias via **transferências federais complementares**;

4ª rodada: divisão vertical de receitas tributárias via **transferências especiais da União**.

Para efeitos do presente estudo, interessa-nos mais de perto as transferências realizadas na 3ª e 4ª rodadas de distribuição de receitas, haja vista a existência de pontos de semelhança entre as transferências federais complementares e especiais alemãs e as características que cercam as transferências voluntárias de recursos verificadas no federalismo brasileiro.

Na **primeira rodada de distribuição de receitas**, caracterizada pela divisão vertical de competências, é efetuada a distribuição das receitas advindas de impostos exclusivos de cada uma das esferas de governo, assim como dos impostos compartilhados, cuja distribuição se faz conforme critérios previamente estabelecidos, seja constitucionalmente, seja por meio de lei federal.

Conforme aponta Marcos Ribeiro de Moraes, observou-se uma diminuição da participação da União nas receitas tributárias após a unificação da Alemanha, diante das disparidades regionais que passaram a ser verificadas. Nesse sentido, relata o autor:

(...) percebe-se que a participação do governo federal nas receitas tributárias, que chegava a quase 50% do total, decresceu a partir de 1994, atingindo um patamar de 41,52% em 1997. Os estados, por sua vez, tiveram sua proporção aumentada no bolo dos impostos, saindo de 32,24% em 1994 para 41,15% em 1997. O peso dos governos locais no montante total dos tributos, ao contrário, permaneceu relativamente estável, ao redor de 12%. Credita-se essa elevação da participação dos *Laender* no total dos impostos arrecadados à sua crescente necessidade fiscal, com a plena integração dos

⁹⁹ MORAES, Marcos Ribeiro de. *As relações intergovernamentais na República Federal da Alemanha*: uma análise econômico-institucional. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.

novos estados ao esquema de relações financeiras intergovernamentais da RFA. Anteriormente, quando a RFA era um arranjo federativo sem muitas disparidades regionais, era possível manter as receitas tributárias mais concentradas na alçada federal; desde a anexação da antiga Alemanha Oriental, porém, as disparidades regionais elevaram-se sobremaneira e, com elas, também as demandas por maior autonomia financeira por parte dos estados.¹⁰⁰

Já na **segunda rodada de distribuição de receitas**, é realizada a distribuição horizontal de receitas tributárias, especialmente por meio da divisão da receita dos impostos compartilhados entre os estados – daí a denominação horizontal – assim como da “compensação ou equalização financeira fiscal”,¹⁰¹ com base em critérios previamente estabelecidos, dentre os quais destacam-se, a título exemplificativo, a aplicação do critério territorial na distribuição das receitas decorrentes da arrecadação do imposto de renda de pessoa física, que deve pertencer ao Estado de residência do contribuinte, e do imposto de renda de pessoa jurídica, que considera o local do domicílio da empresa, além das compensações financeiras interestaduais.

Trata-se de etapa caracterizada por critérios bastante complexos, que não serão detalhados nesta tese. Embora essa fase de distribuição de receitas se fundamente na equalização das condições financeiras dos entes federados, buscando-se a uniformização das condições de vida dentro do território – objetivo do qual se aproximam as transferências voluntárias no contexto do federalismo por cooperação observado em nossa sistemática –, trata-se de distribuição fundada em critérios objetivos, definidos em lei. A esse propósito, afirma o autor, com base na previsão contida no artigo 107, § 2º da Constituição:

O parágrafo 2º do artigo 107 da *GG* prevê dever ser assegurado por lei que as diferenças de capacidade financeira entre os estados sejam adequadamente compensadas, e que, para esse efeito, devem ser levados em consideração também os Municípios. Esse mesmo parágrafo dispõe que a lei sobre transferências interestaduais deve determinar os pressupostos para as pretensões à compensação dos *Laender* que a ela tenham direito e para os deveres de compensação daqueles a ela obrigados, assim como os critérios para o montante das transferências. Como seria de se esperar, tal legislação ordinária tem de ser aprovada não apenas junto ao Parlamento Federal, mas também no Conselho Federal. (GESKE, 1993:72).¹⁰²

Ainda a respeito da segunda fase, em uma visão mais simplificada de seus objetivos, aponta Anelise Freitas Pereira Gondar:

Na segunda fase, a alocação dos impostos destinados aos Länder é realizada de acordo com o critério territorial. Em princípio, os Länder teriam direito aos impostos recolhidos

¹⁰⁰ MORAES, Marcos Ribeiro de, *cit.*, p. 240.

¹⁰¹ MORAES, Marcos Ribeiro de, *cit.*, p. 249.

¹⁰² MORAES, Marcos Ribeiro de, *cit.*, p. 262.

em sua área de administração financeira. Porém, devido à movimentação de cidadãos e empresas entre estados, é realizada uma equalização que leva em conta critérios equilibrados entre a captação do imposto considerando o estado onde o empregado está domiciliado e estado em que trabalha, sendo o imposto corporativo distribuído para todos os estados onde a empresa tem filiais. O IVA não obedece ao critério geográfico de redistribuição – 25% da receita é destinada aos Länder mais fracos como concessão complementar. Nesta segunda etapa os 25% do IVA arrecadado são destinados aos Länder que, após a primeira etapa de equalização, ainda têm entradas abaixo da média do conjunto de Länder. O restante do IVA, referente a 75% do total, é dividido por todos os Länder de acordo com a população de cada Land.¹⁰³

A **terceira etapa de distribuição de receitas** caracteriza-se pela realização de transferências federais complementares aos *Länder* que disponham de capacidade financeira reduzida mesmo após a divisão horizontal de receitas, com o fim de atender às suas necessidades. No caso das transferências complementares, o custeio se dá com recursos da própria União, diferenciando-se das etapas anteriores e aproximando-se, nesse ponto, das transferências voluntárias de recursos verificadas no sistema orçamentário brasileiro. Consoante esclarece João Paulo Bachur, “a equalização regional conta com as transferências federais complementares previstas por lei federal, ratificada pelo Conselho Federal, e fixadas em uma porcentagem da quota do IVA atribuída à União”.¹⁰⁴ Anelise Freitas Pereira Gondar ressalta o funcionamento do procedimento de equalização fiscal:

A terceira etapa é referente à equalização fiscal entre os *Länder*. A capacidade financeira de cada *Land* é calculada conforme a capacidade financeira de cada um dos seus habitantes em cada um dos seus Municípios. As cidades-estados (Berlim, Bremen e Hamburgo), cujas fronteiras coincidem com seus Municípios, bem como os *Länder* pouco povoados (Brandenburgo, Mecklemburgo-Pomerânia Ocidental e Saxônia-Anhalt) têm capacidade financeira insuficiente para entrar no sistema de equalização face a outros *Länder* maiores. Assim, as cidades-estados têm sua população acrescida, para fins de cálculo, em 35%.

Da mesma forma, a quantia a ser paga pelos estados financeiramente mais fortes está relacionada com o excedente referente à capacidade fiscal média por habitante. Especial atenção é dada ao ranking dos *Länder* em termos de capacidade financeira, pois lei proíbe que haja inversão nessa ordem em consequência da transferência horizontal. O exemplo a seguir permite visualizar os resultados da transferência horizontal: um

¹⁰³ GONDAR, Anelise Freitas Pereira. *Limites e possibilidades do federalismo cooperativo: uma análise da Alemanha e do Brasil*. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011, p. 55.

¹⁰⁴ BACHUR, João Paulo. Federalismo fiscal, atribuições fiscais constitucionais e equalização regional: EUA, Alemanha e Brasil em perspectiva comparada. *Revista do Serviço Pública*, Brasília, v. 56, n. 4, p. 377-401, out./dez. 2005, p. 387.

Land economicamente fraco, isso é, que dispõe de capacidade financeira per capita equivalente a 70% da média de todos os *Länder* (antes da equalização fiscal), terá sua capacidade financeira ampliada para 91% da média após a aplicação do mecanismo de equalização fiscal. Por sua vez, um *Land* forte do ponto de vista fiscal, que tem sua capacidade financeira per capita superior à média de todos os *Länder* (suponhamos que esteja 10% ou 20% acima da média), estará apenas 4% e 6,5% acima da média, respectivamente, após a equalização fiscal.¹⁰⁵

Marcos Ribeiro de Moraes destaca a elevação do nível das transferências federais complementares ao longo dos anos. Prevista desde a reforma constitucional de 1955, mas sem um valor definido, passou a ser vinculada a 1,5% das receitas do IVA destinadas à União a partir de 1974, tendo sido elevado para 2% em 1988.¹⁰⁶ Nesse sentido, esclarece o autor:

(...) o montante de transferências complementares, graças à sua vinculação à quota-parte federal do IVA, elevou-se consideravelmente de 1974 até 1994, ultrapassando, a partir de 1991, a massa de transferências de compensação interestaduais. Conclui-se daí que esses recursos deixaram de desempenhar um caráter meramente suplementar, como previsto na Lei Fundamental, para ocupar um posto de grande relevância no financiamento dos orçamentos dos estados beneficiários.¹⁰⁷

Em outra passagem, prossegue acerca do tema:

A partir de 1995, o montante das transferências federais complementares passou a ser muito mais elevado do que o volume das transferências interestaduais (quase o dobro em 1988). Afora a parte para a equalização da capacidade financeira dos estados mais pobres, num patamar igual a 99,5% da média *per capita* nacional (ver Tabelas 4.29), o grosso das transferências complementares passou a ser concedido para cobrir necessidades extras. Com isso, as medidas de capacidade financeira dos estados anteriormente abaixo da média nacional passaram a subir acima daquelas relativas aos estados inicialmente tidos como mais ricos, distorcendo-se, assim, os objetivos da equalização financeira governamental.¹⁰⁸

Por fim, a **quarta e última fase de distribuição de receitas** no federalismo alemão consiste na chamada divisão vertical de receitas via **transferências especiais da União**, destinadas à execução de funções públicas específicas, cujo funcionamento é descrito por Anelise Freitas Pereira Gondar da seguinte maneira:

Na quarta etapa são concedidos auxílios suplementares aos *Länder* financeiramente mais fracos em complementação à equalização fiscal horizontal descrita na etapa 3.

¹⁰⁵ GONDAR, Anelise Freitas Pereira, *cit.*, p. 56.

¹⁰⁶ MORAES, Marcos Ribeiro de, *cit.*, p. 274.

¹⁰⁷ MORAES, Marcos Ribeiro de, *cit.*, p. 275.

¹⁰⁸ MORAES, Marcos Ribeiro de, *cit.*, p. 275.

As concessões federais suplementares buscam recuperar a capacidade financeira de *Länder* que ainda ficaram abaixo dos 99,5% da média por habitante.¹⁰⁹

Marcos Ribeiro de Moraes inclui na mencionada categoria as seguintes transferências: a) recursos recebidos pelos estados e suas municipalidades no âmbito das **funções compartilhadas**; b) recursos decorrentes da **ajuda financeira** prevista no artigo 104 da GG; c) transferências da União aos governos estaduais e locais para a execução de determinadas **funções públicas por incumbência federal**.¹¹⁰ A esse propósito, convém a transcrição do teor do mencionado artigo 104 da Constituição alemã, especialmente relacionado à ajuda financeira para investimentos:

Art. 104b

[Ajuda financeira para investimentos]

(1) A Federação pode conceder, na medida em que esta Lei Fundamental lhe conceda competência legislativa, ajudas financeiras aos Estados para investimentos especialmente relevantes dos Estados e Municípios (associações de Municípios), que sejam necessárias

1. para a defesa contra uma perturbação do equilíbrio global da economia ou
2. para compensar a defasada força econômica no território federal ou
3. para fomentar o crescimento econômico.

Divergindo da primeira frase, a Federação pode também conceder ajudas financeiras, mesmo sem competências legislativas, nos casos de catástrofes naturais ou situações extraordinárias de emergência, que fujam ao controle do Estado e prejudiquem seriamente a situação financeira estatal.

(2) A regulamentação, especialmente a respeito dos tipos de investimentos a serem fomentados, será feita por lei federal, que necessita de aprovação pelo Conselho Federal, ou com base na lei do orçamento federal, através de acordo administrativo. Os recursos serão concedidos por prazo determinado e controlados periodicamente quanto à sua aplicação. As ajudas financeiras devem ser estruturadas, no correr do prazo, em parcelas anuais decrescentes.

(3) O Parlamento Federal, o Governo Federal e o Conselho Federal têm de ser informados, se o solicitarem, sobre a execução das medidas e as melhoras alcançadas.

Nesse sentido, as transferências especiais da União aproximam-se das transferências voluntárias no modelo brasileiro. Segundo aponta Marcos Ribeiro de Moraes, a ajuda financeira é considerada principalmente uma forma de financiamento de investimentos locais, voltados ao crescimento econômico, sempre com vistas ao

¹⁰⁹ GONDAR, Anelise Freitas Pereira, *cit.*, p. 56.

¹¹⁰ MORAES, Marcos Ribeiro de, *cit.*, p. 279.

nivelamento das condições econômicas regionais, concentrando-se especialmente nas áreas de saneamento básico, energia elétrica, construção de moradias, transporte público e manutenção das vias públicas.¹¹¹ Tais investimentos foram de grande relevância por ocasião da incorporação dos estados da porção leste da Alemanha.

2.7 AS EXPERIÊNCIAS DO FEDERALISMO COOPERATIVO NO DIREITO COMPARADO: A COMISSÃO DE SUBSÍDIOS DA AUSTRÁLIA

Conforme relata Rogers Wilkins, uma das principais características do federalismo australiano reside na igualdade entre as unidades administrativas. Dessa estrutura, destacamos, para efeitos do presente estudo, a existência da Comissão de Subsídios, responsável pelo levantamento anual das transferências a serem efetuadas, com o fim de alcançar a **igualdade de acesso ao mesmo nível de bens e serviços públicos por todos os cidadãos australianos**.

Conforme aponta o autor:

(...) la investigación que realiza la Comisión de Subsidios es exhaustiva procurando descubrir las características relevantes de los estados y territorios que se vinculan con este objetivo. La Comisión estudia tanto la capacidad de los estados para recaudar sus rentas como los costos para los mismos de la prestación de los servicios, considera las desventajas que llevan a un incremento de los costos de los servicios, por ejemplo, a un estado más escasamente poblado o con una población más desparramada le resultaría más costos por lo general proveer bienes y servicios.¹¹²

Sobre os resultados da “investigação”, prossegue o autor: “la Comisión de Subsidios eleva una recomendación al titular del Tesoro Federal y normalmente los pagos de las transferencias verticales desde el gobierno federal a los gobiernos de los estados y territorios siguen dicha recomendación”.¹¹³

¹¹¹ MORAES, Marcos Ribeiro de, *cit.*, p. 279.

¹¹² WILKINS, Rogers. El federalismo en Australia: la cuestión de las transferencias de fondos. *Documentos y aportes en administración pública y gestión estatal*, n. 9, p. 1-8, 2007, p. 30. Tradução nossa: “a investigação que realiza a Comissão de Subsídios se exaure procurando descobrir as características relevantes dos estados e territórios que se vinculam com esse objetivo. A Comissão estuda tanto a capacidade dos estados para arrecadar suas rendas como os gastos para os mesmos da prestação dos serviços, considera as desvantagens que levam a um incremento dos gastos dos serviços, por exemplo, a um estado mais escassamente povoado ou com uma população mais dispersa resultaria mais custos pelo provimento geral de bens e serviços.”

¹¹³ WILKINS, Rogers, *cit.*, p. 1-8, 2007, p. 30. Tradução nossa: “a Comissão de Subsídios encaminha uma recomendação ao titular do Tesouro Federal e normalmente os pagamentos das transferências verticais do governo federal aos governos dos estados e territórios seguem dita recomendação.”

Ainda que as atribuições da **Comissão de Subsídios** refiram-se à transferência de recursos arrecadados, em uma amplitude muito maior do que aquela abordada na presente tese, trata-se de interessante mecanismo a ser estudado, cuja implementação poderia se fazer útil para a realização das transferências voluntárias de recursos. Além do informe anual, a Comissão procede à divulgação dos métodos e critérios utilizados para recomendar a distribuição dos recursos, o que imprime transparência e paridade aos procedimentos utilizados. Nas palavras do autor, o procedimento “intenta medir, comparar y publicar anualmente los resultados alcanzados con respecto a los bienes y servicios públicos, salud, educación, sistema carcelario, servicios comunitarios, justicia”.¹¹⁴

Assim, a existência de um órgão responsável pela realização de recomendações ao Poder Público, decorrentes de levantamentos e estudos fundados em índices objetivos constitui, em tese, mecanismo de aperfeiçoamento do sistema de transferências voluntárias, diminuindo a incidência de decisões meramente políticas envolvendo o repasse de recursos, em benefício à preservação do interesse público, contribuindo, ainda, para a consecução do princípio da motivação.¹¹⁵

2.8 FEDERALISMO ASSIMÉTRICO

2.8.1 Considerações iniciais

O estudo das transferências intergovernamentais possui conexão direta com a questão da **assimetria**, tendo em vista a necessidade de superação das desigualdades verificadas no âmbito do Estado federado por meio do repasse de recursos, que podem adotar a forma de transferências voluntárias ou não.

Entretanto, isso não significa que as transferências tenham lugar apenas como forma de prover as necessidades motivadas pela assimetria. Caso contrário, os Estados e Municípios mais fortes da federação não contariam com tal benesse, que

¹¹⁴ WILKINS, Rogers, *cit.*, p. 1-8, 2007, p. 32. Tradução nossa: “intenciona medir, comparar e publicar anualmente os resultados alcançados com respeito aos bens e serviços públicos, saúde, educação, sistema carcerário, serviços comunitários, justiça.”

¹¹⁵ A respeito do princípio da motivação, ressalta Fernanda Marinela: “O princípio da motivação implica à Administração o dever de justificar seus atos, apontando-lhes os fundamentos de direito e de fato, assim como a correlação lógica entre os eventos e situações que lhes deram causa, a providência tomada, a sua compatibilidade com a previsão legal e, quando necessário, o juízo de valor, as razões de conveniência e oportunidade que justificaram a prática desses atos. Esse último fundamento está presente nos atos discricionários, sendo necessário para avaliar se a atuação do administrador está realmente compatível com o ordenamento vigente, especialmente os princípios constitucionais” (MARINELA, Fernanda, *cit.*, p. 60).

possui muitos outros escopos ao lado da superação das desigualdades existentes. Também não significa que se possa afirmar que o federalismo brasileiro corresponda, em sua integralidade, a um modelo de federalismo assimétrico.

Com efeito, o desenvolvimento superficial do conceito e das técnicas desse modelo no contexto das transferências voluntárias visa apenas, conforme já salientado, a traçar um paralelo com os mecanismos que buscam a cooperação entre os entes federados com vistas à redução de suas desigualdades, redução esta que também constitui o foco central das técnicas de assimetria verificadas no Estado federal.

Dessa feita, o que se pretende aqui demonstrar é que, não obstante as transferências voluntárias tenham como objetivos, entre outros, a redução das desigualdades e a igualação das condições de vida da população e de desenvolvimento em todo o território nacional, não se pode afirmar que o Estado brasileiro constitui modelo de federalismo assimétrico. Assim, com o intuito de contextualizar as transferências intergovernamentais de recursos, buscando seu supedâneo teórico no contexto do federalismo, diferenciando-as ou até mesmo aproximando-as de institutos clássicos objeto de análise doutrinária, serão efetuadas algumas considerações sobre as características do Estado federal assimétrico.

2.8.2 Contornos do federalismo assimétrico

Adentrando na análise do tema, destaca Carolina Maria Lembo:

O federalismo do tipo assimétrico é geralmente empregado em situações nas quais há uma acentuada disparidade entre os Estados federados, seja em riquezas, tamanho territorial e população. Como solução ao problema, busca-se alcançar o equilíbrio por meio: '(i) de divisões regionais, por grupos de Estados; (ii) de divisão de tributos; e (iii) da criação de incentivos fiscais ou outras modalidades e da **redistribuição de receitas**.' (RAMOS, 2000, p. 59).¹¹⁶

Não resta claro, contudo, no campo doutrinário, se o federalismo assimétrico constitui uma modalidade de federalismo ou uma técnica empregada com vistas ao alcance do equilíbrio entre os diversos entes que compõem a federação, nem tampouco se o Estado assimétrico é assim considerado em virtude da **constatação fática ou jurídica** do fenômeno da assimetria. Nesse sentido, conforme aponta Dirceu Torrecillas Ramos, o federalismo assimétrico, “para alguns autores, é um tipo

¹¹⁶ LEMBO, Carolina Maria, *cit.*, p. 39. Grifo nosso.

de federalismo, e, para outros, é um elemento do mesmo. Indubitavelmente, todo Estado tem algum grau de assimetria”¹¹⁷⁻¹¹⁸

Filiamo-nos aqui ao entendimento segundo o qual o federalismo assimétrico se apresenta enquanto **elemento** verificado em algumas federações, demandando o desenvolvimento de mecanismos que busquem a uma equalização no grau de desenvolvimento dos seus entes.

Assim, a verificação da assimetria pressupõe a intervenção para sua correção, com vistas à obtenção de um grau mais equânime de igualdade. Nessa medida, conforme Dircêo Torrecillas Ramos:

(...) são assimetrias de fato que requerem uma assimetria de direito para corrigi-las ou pelo menos diminuir as desigualdades entre unidades componentes da federação. O princípio é o tratamento igual, e, excepcionalmente, o diferenciado. Assim como a igualdade em algum sentido é tratar desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades, deveremos tratar assimetricamente os Estados e regiões assimétricos, na medida de suas assimetrias.¹¹⁹

Observa-se aqui a aplicação do princípio da igualdade concebido por Rui Barbosa em transposição ao princípio da simetria federal. Conforme ressalta Ricardo Victalino de Oliveira, o fenômeno da assimetria resulta da evolução das teorias constitucionais que cercam o federalismo:

As exigências colocadas ao Direito Constitucional, a partir da assunção dessa nova concepção de regime federativo, levaram à positivação, em muitas Constituições contemporâneas, de institutos jurídicos **característicos do fenômeno da assimetria**. De fato, a indeclinabilidade de compatibilização das disparidades regionais – constatadas por meio de mapeamento dos diversos cenários territoriais sobre os quais as unidades encontravam-se instaladas – fez com que o federalismo passasse a vir acompanhado de arranjos consagradores da diversidade. Muito mais do que descentralizar territorialmente o poder político, foi adquirida a consciência de que o Estado federal deveria estar pronto para atender satisfatoriamente os reclamos apresentados por todas as unidades periféricas, admitindo-se, nesse particular, a previsão de diferenciações perfeitamente justificáveis, proporcionais e razoáveis entre os entes federados – os quais,

¹¹⁷ RAMOS, Dircêo Torrecillas. O federalismo assimétrico: unidade na diversidade. In: RAMOS, Dircêo Torrecillas (Org.). *O federalista atual: teoria do federalismo*. Belo Horizonte: Arraes, 2013, p. 121.

¹¹⁸ O autor traz ainda um conceito de simetria, retirado de Aurélio Buarque de Holanda Ferreira, elemento que se encontra ausente no chamado federalismo assimétrico: “correspondência em grandeza, forma e posição relativas de partes que estão em lados opostos de uma linha ou plano médio, ou, ainda, que estão distribuídas em torno de um centro ou eixo; harmonia resultante de certas combinações e proporções regulares” (RAMOS, Dircêo Torrecillas, *cit.*, p. 121).

¹¹⁹ RAMOS, Dircêo Torrecillas, *cit.*, p. 121.

até então, eram entendidos pelo pensamento constitucional como sujeitos dotados de absoluta igualdade formal.¹²⁰

Em continuidade, o autor aponta para o desenvolvimento da figura do chamado federalismo assimétrico:

A ideia de contornar os impasses originados dessas disparidades surgidas no interior das Federações representa o marco de partida para a compreensão e o ininterrupto desenvolvimento da tese da assimetria. Pelo que se depreende com relativa facilidade, o federalismo assimétrico encabeça propósitos muito caros para a permanência das organizações estatais compostas e para a concretização de objetivos políticos que se ancoram no plexo de valores afeitos ao princípio democrático. Nesse compasso, convém lembrar que o Direito precisa estar continuamente a serviço das metas políticas e dos programas sociais do Estado, cabendo ao constitucionalismo e à democracia informar de modo preciso como alcançar os escopos afeitos à noção de Estado de Bem-Estar Social.¹²¹

Nesse cenário, ressalte-se que as transferências intergovernamentais de recursos constituem um importante instrumento de correção das assimetrias verificadas no Estado federal, ao lado de outros mecanismos de *acomodação das diversidades* e de *redução das desigualdades encontradas*, no contexto de aprimoramento do federalismo. Ainda conforme Ricardo Victalino de Oliveira:

Para adaptar-se aos postulados do Estado Social, a Federação foi submetida a sensíveis mudanças estruturais, as quais tiveram como maior expoente a institucionalização de uma consistente teia de relacionamentos abrangendo os integrantes do ambiente federativo. Ao lado do estabelecimento de competências diferenciadas para determinados entes federados (pautadas geralmente pelo estágio de desenvolvimento apresentado e por questões de natureza histórica, étnica e cultural), as interações governamentais mostraram ser um eficiente engenho para a superação das disparidades territoriais com vistas a acomodar as drásticas heterogeneidades existentes, o poder central, antes apartado das condições apresentadas pelas unidades federadas, começou a ter de conhecer com profundidade a diversidade enredada nos territórios de cada uma das regiões, caso contrário não teria de vivificar plenamente o princípio da solidariedade.

Em verdade, esse referido impulso cooperativo determinou uma nova configuração do Estado federal, na medida em que sintonizou o federalismo aos valores propagados pela democracia social. Conforme observa Ferran Requejo, a complexidade da vida no interior dos Estados compostos, por refletir cada vez mais o pluralismo da sociedade, requer maior dinamismo e ininterrupto aprimoramento dos acordos celebrados pelas partes componentes dos mesmos. Como consequência da intensa e rápida transformação da realidade, percebe-se que, nesses contextos, o êxito do federalismo requer **arranjos cooperativos que atendam às várias exigências colocadas ao poder**

¹²⁰ OLIVEIRA, Ricardo Victalino de, *cit.*, p. 59. Grifo nosso.

¹²¹ OLIVEIRA, Ricardo Victalino de, *cit.*, p. 60.

estatal organizado e que, sem dúvida, os acordos intergovernamentais, porque comportam potencial flexibilidade conseguem ser adaptados com facilidade às realidades específicas que disciplinam.¹²²

Mostra-se bastante pertinente a observação do autor no sentido de que a distribuição de recursos com vistas ao alcance do equilíbrio deve ser efetuada de forma a não ocasionar outros desequilíbrios:

Analisada pelo prisma constitucional, a Federação encontra, em tais medidas de equalização, a força-motriz que insufla vida ao federalismo assimétrico, tornando-o um tema inesgotável para os debates constitucionais. Desse modo é que Dircêo Torrecillas Ramos **considera a pertinente distribuição de encargos e de receitas um fator de elevada repercussão para a assimetria, uma vez que ‘não se pode na busca do equilíbrio provocar outro tipo de desigualdade ou ajudar outras Regiões de forma a prejudicar a sua própria ou ao seu Estado’**. Daí porque os mecanismos de assimetria, ao serem aplicados, jamais poderão trazer embaraços à governabilidade das partes, em especial no que tange a atendimento das particulares necessidades apresentadas pela construção de cada ente, haja vista que a compatibilização da diversidade regional, coordenada em geral pelo poder central, está absolutamente impedida de se valer do argumento de que as ações centralizadoras da União devem ser seguidas em prestígio à unidade do conjunto.¹²³

Consoante já salientado, outra abordagem aponta para a existência de assimetrias de fato (*de facto*) e de direito (*de jure*). Alguns ordenamentos adotam assimetria de direito, como Canadá, Espanha, Rússia, Bélgica e Índia.¹²⁴ Já a assimetria de fato é influenciada por aspectos econômicos, culturais, sociais e políticos. O tamanho também pode constituir um importante fator voltado à autonomia relativa dos entes federados, assim como a capacidade tributária e os recursos financeiros dos Estados. Conforme aponta Dircêo Torrecillas Ramos, “Estados-membros com renda *per capita* e riqueza mais elevadas são provavelmente aqueles que podem demonstrar mais autonomia no exercício de sua jurisdição determinada constitucionalmente e ser menos dependentes das transferências do governo federal”.¹²⁵

Um dos instrumentos utilizados no Estado federal assimétrico é a implantação das chamadas **assimetrias competencionais**, hipótese na qual as competências dos entes subnacionais são diferenciadas de acordo com as necessidades que buscam equalizar. Nesse aspecto, destaca-se a divergência doutrinária acerca da

¹²² OLIVEIRA, Ricardo Victalino de, *cit.*, p. 53. Grifo nosso.

¹²³ OLIVEIRA, Ricardo Victalino de, *cit.*, p. 62. Grifo nosso.

¹²⁴ RAMOS, Dircêo Torrecillas, *cit.*, p. 128.

¹²⁵ RAMOS, Dircêo Torrecillas, *cit.*, p. 130.

efetiva adoção do federalismo assimétrico no Brasil. Os posicionamentos variam de acordo com a extensão do conceito de federalismo assimétrico adotado.

De acordo com o entendimento de Gilberto Bercovici, o modelo não teria sido adotado no Brasil, em virtude da ausência de previsão de competências diferenciadas entre entes do mesmo nível, o que caracteriza a chamada **assimetria competencial**, não sendo possível, em tal perspectiva, dissociar os conceitos. O autor destaca, no entanto, outra concepção de federalismo assimétrico que uma vez adotada, o afastaria das ideias ínsitas aos mecanismos de cooperação entre os entes federados. Na verdade, segundo esclarece, a forma de organização assimétrica do Estado federal seria contraposta ao “federalismo homogeneizador do Estado social”. Nesse sentido, emenda o autor:

Não acreditamos, portanto, que a ideia de federalismo assimétrico, ora em voga, possa ser de grande valia para a discussão da problemática federal, cujo problema fundamental é justamente a necessidade de homogeneização sócio-econômica dos entes federados, tendo em vista o objetivo nacional de diminuição das desigualdades regionais.¹²⁶

Ricardo Victalino de Oliveira rebate o posicionamento de Gilberto Bercovici nos seguintes termos:

Visualiza-se, assim, nas reflexões de Bercovici propensão ao federalismo assimétrico somente ao campo das assimetrias estruturais, **rechaçando-se por completo a empregabilidade dessa teoria na modalidade relacional**. Embora seja acertado analisar o Estado federal assimétrico sob a ótica das competências diversificadas previstas em prol das unidades federadas situadas num mesmo nível governamental, a materialização da assimetria não fica adstrita unicamente a esse ponto. Por certo, a configuração assimétrica de uma Federação ultrapassa a repartição de competências, ingressando na seara dos desdobramentos derivados do exercício do autogoverno, assegurado a cada um dos entes federados, o que determina a apreciação dos múltiplos modos de interação realizados pelos integrantes do concerto federativo.¹²⁷

Inegável, sob tal perspectiva, que dentre os “múltiplos modos de interação” se encontram outros mecanismos de redução das desigualdades regionais, especialmente inseridos no campo do federalismo cooperativo. Em continuidade, esclarece o autor:

Sufragar o posicionamento externado pelo referido estudioso significaria limitar o federalismo assimétrico a um universo diminuto. Abandonar-se-ia, equivocadamente, a possibilidade de apreciar a assimetria que surge da ampla teia de relacionamentos estabelecida entre os muitos órgãos que compõem o Estado federal. Tal posição iria, ainda, impedir que se apreciasse criticamente um dos aspectos de famigerado relevo no federalismo: a aposta na intensa cooperação entre seus entes para superar problemas derivados da diversidade. A fixação de competências constitucionais é, sem dúvida, ponto

¹²⁶ BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 168.

¹²⁷ OLIVEIRA, Ricardo Victalino de, *cit.*, p. 198. Grifo nosso.

de reconhecida significância de todo regime federativo, entretanto, o federalismo, como fenômeno político-jurídico, abarca dimensões muito maiores que isso.¹²⁸

Assim, configura-se a polarização do entendimento doutrinário acerca da caracterização do federalismo assimétrico entre, de um lado, sua aceitação como um fenômeno meramente relacional – as relações estabelecidas entre os entes como um dos vetores para a redução das desigualdades regionais e, por conseguinte, integrantes do contexto do federalismo assimétrico –, e, de outro, a doutrina que exige para caracterização do federalismo assimétrico não apenas o aspecto relacional, mas também competencial.

Embora não constitua objetivo do presente trabalho o aprofundamento de questões pertinentes ao federalismo, filiamo-nos ao entendimento da caracterização do federalismo assimétrico enquanto fenômeno meramente relacional, em cujo contexto encontram-se inseridas as transferências intergovernamentais. Corroboramos o entendimento a inclusão da redução das desigualdades regionais e da garantia do desenvolvimento nacional no rol de objetivos da República Federativa do Brasil, previsto no artigo 3º da Constituição Federal,¹²⁹ o que já seria, por si só, forte indicativo do reconhecimento da assimetria federativa, independentemente da adoção de modelos de assimetria competencial.

O estudo da simetria federativa se entrelaça com o conceito de **federalismo cooperativo**. Aponta Dircêo Torrecillas Ramos que “a federação impõe a seus membros os valores de cooperação e solidariedade que devem prevalecer sobre a competitividade e a desconfiança. Há necessidade de se pensar mais em termos de associados do que de rivais”.¹³⁰ Pressupõe, assim, o dever de colaboração mútua, com vistas a um fim comum. Nesse sentido, Ricardo Victalino de Oliveira rechaça a utilização de assimetrias estruturais, passíveis de substituição pelos mecanismos de cooperação do Estado federal:

Observe-se que esses dois recursos – acomodação de diferenças regionais e estabelecimento de assimetrias competencionais – têm, conjuntamente, conseguido fomentar a noção de lealdade dos atores periféricos em relação ao todo, e tal elemento é imprescindível para a manutenção e o aperfeiçoamento de todos os Estados compostos, sejam eles Federações ou Estados regionais. Assim, do cotejo entre os contextos espanhol

¹²⁸ OLIVEIRA, Ricardo Victalino de, *cit.*, p. 198.

¹²⁹ Dispõe o referido artigo: **Art. 3º** Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II – garantir o desenvolvimento nacional;

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

¹³⁰ RAMOS, Dircêo Torrecillas, *cit.*, p. 123.

e brasileiro, destaca-se que, ante a inexistência de fortes tensões históricas, culturais ou étnicas no Brasil, parece que, entre nós, seria dispensável introduzir assimetrias estruturais que concedessem competências particularizadas aos entes, pois as mazelas econômicas potencializadas pela diversidade regional são contornadas com maior precisão **a partir de técnicas de cooperação entre os entes**.¹³¹

Ao abordar especificamente o federalismo brasileiro, o autor pondera:

No Brasil apesar de o federalismo não exigir maior atenção no tocante aos choques e entreveros derivados da diversidade cultural, o que aguarda premente tratamento são questões ligadas à desigualdade econômica e aos diferentes ritmos de desenvolvimento econômico das regiões. Por tal razão é que se conclui que o ponto de maior interesse para a Federação nacional é o desejo de utilizar a ordem constitucional já estabelecida para proporcionar a cada ente autônomo uma esfera de atuação governamental exequível e adequada. O pacto federativo deverá, portanto, traduzir com fidelidade as reais condições e capacidades suportadas pelas unidades federadas, e nessa empreitada não haverá como dispensar o emprego das técnicas e das proposições do federalismo assimétrico, pois a diversidade que dimana do meio social prova que, se existe uma constante em nossos entes, é justamente a disparidade de uns em relação aos outros.¹³²

No contexto nacional prevalece, assim, o aspecto relacional das medidas de **redução das desigualdades regionais**, contexto em que se insere o **federalismo cooperativo**, e, dentro dele, **as transferências intergovernamentais**. Conforme aponta Ricardo Victalino de Oliveira, “no Brasil, consoante conclui Dircêo Torrecillas Ramos, incumbe à cooperação federativa a elevada missão, prevista como objetivo inafastável do Estado, de atenuar as complicadas disparidades formadas em todo o território nacional”.¹³³

Em seguida, esclarece:

Em abono da tese de que é **impossível dissociar a assimetria do universo do federalismo por cooperação**, Peter Pernthaler esclarece que o federalismo assimétrico pode ser corporificado de inúmeras formas, sempre a depender das necessidades e das conveniências apresentadas pelos Estados que dele se utilizam.¹³⁴

Ainda segundo o autor:

Na atualidade, colocados de modo sucinto os fatores que esclarecem quais as formas encontradas pela Federação alemã para cumprir a tarefa de compensar as desigualdades econômicas de suas partes, afere-se que esse Estado também se vale de tratamentos diferenciados que se concretizam no âmbito das relações intergovernamentais, a exemplo do Canadá e do Estado Autônomo da Espanha. Essa constatação reforça o entendimento defendido de que os desníveis de ordem financeira (os quais, por consequência, impedem o desenvolvimento de determinadas regiões dos Estados compostos) são corrigidos de

¹³¹ OLIVEIRA, Ricardo Victalino de, *cit.*, p. 92. Grifo nosso.

¹³² OLIVEIRA, Ricardo Victalino de, *cit.*, p. 78.

¹³³ RAMOS, Dircêo Torrecillas, *cit.*, p. 198.

¹³⁴ RAMOS, Dircêo Torrecillas, *cit.*, p. 199. Grifo nosso.

melhor forma com as técnicas relacionais de assimetria, haja vista a relevância que, em tais cenários, a cooperação intergovernamental assume para a governabilidade.¹³⁵

Equiparam-se, nessa medida, os mecanismos de cooperação intergovernamental com vistas à manutenção do equilíbrio federativo com as técnicas relacionais de assimetria verificadas entre os entes da federação, permitindo-se classificar, sem o emprego de um maior rigor técnico doutrinário acerca das especificidades de cada um dos institutos, as transferências de recursos enquanto instrumentos de consecução de ambas as manifestações federativas.

2.9 PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE

A questão da distribuição e repasse de recursos entre os entes federados também possui conexão com o chamado **princípio da subsidiariedade**, assim definido por Dircêo Torrecillas Ramos:

O princípio da subsidiariedade – que alguns preferem chamar de ‘exata adequação’ ou ‘noção de proximidade’ – estabelece: o que em uma sociedade pode ser adequadamente realizado pelos **responsáveis de um nível próximo não deve transferir-se a outro mais longe, ainda que superior**. A coletividade inferior deve conservar para si todas as competências e poderes que ela é capaz de exercer eficazmente, transferindo os demais à coletividade superior, que atuará ‘subsidiariamente’. Estipula, pois, a subsidiariedade um limite às transferências de competências e poderes do órgão inferior ao superior, como limites à ingerência deste naquele.¹³⁶

Em outras palavras, em virtude do princípio da subsidiariedade, os entes da federação devem atuar de acordo com suas próprias competências, em um limite de autonomia que afasta eventuais ingerências do ente central, sem prejuízo, no entanto, da atuação subsidiária desse como forma de recompor a simetria perseguida pelo espírito federativo. Segundo Dircêo Torrecillas Ramos:

(...) o ideal no sistema federal simétrico é que: cada Estado mantenha essencialmente, o mesmo relacionamento para com a autoridade central; a divisão de poderes entre os governos central e dos Estados seja virtualmente a mesma base para cada componente político; e o suporte das atividades do governo central seja igualmente distribuído.¹³⁷

A origem do **princípio da subsidiariedade** remonta a Aristóteles, que ressalta a noção de ingerência mínima, restrita apenas ao necessário. A origem é bem retratada por José Francisco Cunha Ferraz Filho, que analisa o princípio em sua concepção aristotélica, além de outras concepções clássicas:

¹³⁵ RAMOS, Dircêo Torrecillas, *cit.*, p. 94.

¹³⁶ RAMOS, Dircêo Torrecillas, *cit.*, p. 124. Grifo nosso.

¹³⁷ RAMOS, Dircêo Torrecillas, *cit.*, p. 124.

No ensaio apresentado, parece-nos que Aristóteles considera somente a *pólis* uma comunhão perfeita, bastando-se a si mesma, porém funcionava de maneira auxiliar em relação às entidades menores, quais sejam, a aldeia e esta em relação à família.

As sociedades inferiores necessitavam do auxílio da *pólis* para atingir os objetivos de bem viver. Essa relação de auxílio entre sociedade superior e inferior caracteriza de forma seminal a ideia de subsidiariedade que transparece na obra de Aristóteles.¹³⁸

Menciona, ainda, o legado de Johannes Althusius:

Johannes Althusius, jurista alemão do século XVI que, segundo Margarida Salema D'Óliveira Martins, tem sido considerado um dos primeiros defensores do federalismo e o primeiro autor a descrever uma sociedade subsidiária, admitia a sociedade fundada em grupos e associações com base em instrumentos jurídicos que limitavam a ingerência de um sobre o outro, eis dado que havia uma tendência de exacerbar os limites impostos pela sociedade.¹³⁹

(...)

Baseado numa sociedade orgânica, o pensamento de Althusius surge na noção de bem comum, detectando-se a função da supletividade desempenhada pela autoridade, que no caso abrangeria as necessidades de socorro para que as comunidades atingissem o bem-estar.¹⁴⁰

Em prosseguimento, aponta para o princípio em John Locke:

Em Locke o Estado aparece como forma suplementar ao indivíduo, mais restrita às necessidades ligadas à segurança da sociedade, o que o distancia do moderno Estado providência. Entende que somente o indivíduo é sujeito de direitos e o Estado e o próprio pai de família têm o poder meramente supletivo. Na visão do autor do *Ensaio do Pensamento Humano*, a subsidiariedade ganha realce aparente quando analisa que ao Estado, como poder maior, cumpre preservar a propriedade privada, reconhecendo assim a incapacidade do indivíduo (...).¹⁴¹

Dessa forma, na abordagem realizada, o autor elenca o **solidarismo** e a **dignidade da pessoa humana** enquanto os pilares do princípio da subsidiariedade. Enumera também a variedade de conceitos comportados pelo princípio, indicando o seu significado atual:

Como já expôs Fausto de Quadros, 'existem hoje no Direito Público e na Ciência Política mais de trinta definições diferentes do princípio da subsidiariedade', porém, mais recentemente é possível afiançar que o princípio da subsidiariedade traz em sua

¹³⁸ FERRAZ FILHO, José Francisco Cunha. *O princípio da subsidiariedade no Estado Brasileiro Federal de 1988*. Dissertação (Mestrado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006, p. 18.

¹³⁹ FERRAZ FILHO, José Francisco Cunha, *cit.*, p. 22.

¹⁴⁰ FERRAZ FILHO, José Francisco, *cit.*, p. 25.

¹⁴¹ FERRAZ FILHO, José Francisco Cunha, *cit.*, p. 26.

essência **uma repartição vertical de competências entre a comunidade maior e a comunidade menor, na qual o principal elemento do conceito consiste na descentralização das funções da comunidade maior – Estado – disso resultando que ela somente poderá realizar uma atividade das atribuições da comunidade menor se esta não for capaz de realizá-la melhor.** Portanto, a necessidade da realização de determinada tarefa pela entidade maior, aliada à sua maior eficácia, perfaz os dois requisitos da concretização e aplicação do princípio da subsidiariedade.¹⁴²

Assim, pode-se afirmar que a “medida” da observância do princípio da subsidiariedade em dado regime federal é fornecida pela própria repartição de competências traçada no respectivo texto constitucional. Dessa forma, o princípio da subsidiariedade encontra plena aplicabilidade ao Estado federal, diante da ideia ínsita ao federalismo, representada pela descentralização das funções estatais.

Em contraponto ao posicionamento aqui firmado, Gilberto Bercovici realça a incompatibilidade entre os conceitos. Nesse sentido, esclarece o autor:

Um federalismo cooperativo, ligado ao desenvolvimento do Estado Social, não pode ser justificado a partir do princípio da subsidiariedade. Apesar de ser inegável a existência de várias conexões entre o federalismo e a subsidiariedade, não é do princípio da subsidiariedade que deve ser extraída a legitimação político-constitucional do federalismo. Esta legitimação é derivada do princípio da solidariedade.¹⁴³

Seu entendimento é justificado pela seguinte concepção de subsidiariedade:

O princípio da subsidiariedade é entendido como a eficiência e a otimização do cumprimento das funções no federalismo: as várias instâncias governamentais cumprem as funções que são melhor realizadas na sua esfera de atuação. A ação estatal deve ser limitada ao máximo por meio da descentralização e da desestatização, evitando o excessivo “providencialismo” da União. Desta maneira, com o princípio da subsidiariedade fundamentando o federalismo, impede-se a interferência do poder central (Estado).¹⁴⁴

Ele ainda aponta para o surgimento de uma nova teoria de concepção do Estado federal, denominada de federalismo neodualista, segundo o qual “quanto maior for a intervenção da União, mais debilitado estará o sistema democrático”. Em continuidade, aduz que “a intervenção estatal é vista de forma negativa e a busca pela homogeneidade federal é considerada como algo prejudicial às liberdades individuais”.¹⁴⁵

Não obstante o registro do posicionamento de Gilberto Bercovici, é importante ressaltar que o princípio não encontra aplicação exclusiva no Estado federal,

¹⁴² FERRAZ FILHO, José Francisco Cunha, *cit.*, p. 41. Grifo nosso.

¹⁴³ BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 169.

¹⁴⁴ BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 169.

¹⁴⁵ BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 168.

apresentando somente uma maior afinidade e um maior campo de aplicação nessa forma de Estado, persistindo, ainda, nos Estados unitários. Sobre isso, convém reportar a citação efetuada por José Francisco Cunha Ferraz Filho:

Nas palavras de Josef Isensee:

(...) o princípio da subsidiariedade é, desde logo, um princípio fundamental da Ordem Jurídica em que conduz à aceitação da prossecução do interesse público pelo indivíduo e por corpos sociais intermédios, situados entre ele e o Estado: a família, as autarquias locais, as comunidades religiosas, os sindicatos e as associações empresariais, os partidos políticos, as Universidades, etc. A subsidiariedade recusa, portanto, o monopólio da Administração na prossecução do interesse público e leva à concretização do princípio da participação, que consiste numa manifestação da ideia de Democracia.

Inferese, então, que o princípio da subsidiariedade tem aplicação tanto nos estados unitários como nos Estados regionais ou no federal, porém por suas próprias características é nos Estados federais que parece estar destinado a obter a mais ampla e uniforme aplicação.

O ponto de contato entre a concepção filosófica e jurídica sobre o princípio da subsidiariedade é que esta ideia se caracteriza por meio de **limitação relativa do exercício de poderes das macrocomunidades em favor das comunidades intermediárias**, as quais, em razão da proximidade com as pessoas, demonstram ser detentoras de maior aptidão na realização adequada e eficaz de certas tarefas.¹⁴⁶

Nesse ponto, surge a seguinte indagação: como conciliar a realização de transferências intergovernamentais, em especial as transferências voluntárias, com o princípio da subsidiariedade no Estado federal, tendo em vista o conceito de participação subsidiária dos entes maiores, apenas quando o ente menor não for capaz de desenvolver suas próprias competências? As transferências voluntárias se adequariam ao conceito de subsidiariedade?

De acordo com a concepção de princípio da subsidiariedade anteriormente trazida, as transferências voluntárias funcionariam como instrumento de consecução do princípio, visto que permitem às entidades menores concretizar, de forma mais próxima aos interesses de sua comunidade, as atribuições que lhes foram conferidas. Diante da ausência de meios materiais para tanto, mencionados entes se utilizam dos recursos repassados para a consecução de suas atribuições, preservando-se, assim, a autonomia que os caracteriza.

Assim, o que se tornam subsidiários são os recursos repassados, e não a atuação direta dos entes maiores. Nessa medida, as transferências de recursos servem como instrumento de efetivação das competências municipais e/ou estaduais, e

¹⁴⁶ FERRAZ FILHO, José Francisco Cunha, *cit.*, p. 42. Grifo nosso.

não de atuação subsidiária das demais unidades no contexto do princípio da subsidiariedade, surgindo como instrumento de efetivação da autonomia dos entes federados, porque lhes permitem cumprir seu papel constitucional sem sofrer a ingerência dos demais.

Busca-se aqui passar ao largo da discussão que envolve a efetividade da transferência de recursos como medida de auxílio aos entes menores, embora a matéria suscite muitos questionamentos quanto à preservação da autonomia das unidades federadas, em especial dos Municípios, diante da dependência dos recursos provenientes dos entes maiores, retornando-se aqui ao grande problema que envolve o federalismo e a existência de entidades sem condições de autosustento.¹⁴⁷

2.9.1 O princípio da subsidiariedade no federalismo brasileiro

Feitas as observações conceituais, é de se indagar se o princípio da subsidiariedade estaria previsto no ordenamento jurídico brasileiro.

Aponta José Francisco Cunha Ferraz Filho que, não obstante o princípio da subsidiariedade não disponha de referência expressa no ordenamento jurídico brasileiro, acaba por se manifestar por meio da previsão das competências concorrentes do artigo 24 da Constituição Federal de 1988: “Desse modo, é no contexto da explícita enumeração das matérias de competência concorrente, cujo fim é sem dúvida complementar e suplementar, que se integra com maior nitidez o princípio da subsidiariedade no Estado federal brasileiro de 1988”.¹⁴⁸

¹⁴⁷ A esse propósito, convém transcrever parte do estudo de Cibele Franzese: “A Constituição Federal de 1988 trouxe muitas inovações no que se refere ao desenho federativo brasileiro e às competências de cada esfera de governo na promoção de políticas sociais. Dentre as principais características do novo desenho institucional, a literatura nacional dos anos 1990 destacou a forte diretriz de descentralização em favor dos governos municipais, que consolidava a imagem de que o Brasil tornara-se uma das federações mais descentralizadas do mundo (SOUZA, 1996). A esse novo contexto somou-se uma conjuntura de crise fiscal federal e de implementação da chamada “primeira onda” de reformas de Estado, com o objetivo de redução do tamanho do Estado e com uma agenda de corte de gastos, mesmo que à custa da diminuição de atuação do governo federal nas políticas públicas.

A combinação desses fatores impulsionou a municipalização de políticas públicas e contribuiu para a idéia de que os Municípios passavam a se tornar os principais responsáveis pelo provimento de condições mínimas de bem-estar social à sua população. Ocorre que, dadas as condições de autonomia municipal garantidas pela nova Constituição, sem nenhuma exigência quanto a um padrão nacional de políticas sociais, a municipalização aconteceu com ritmos e prioridades diferentes, nos mais de cinco mil Municípios do país.” (FRANZESE, Cibele, *cit.*)

¹⁴⁸ FERRAZ FILHO, José Francisco Cunha, *cit.*, p. 114.

No entanto, a disciplina das competências concorrentes representa, na verdade, o princípio da subsidiariedade em sua forma inversa, na medida em que, considerando o aspecto conceitual do princípio, os entes maiores apenas atuam diante da ausência de condições dos entes menores, ao passo que a competência concorrente pressupõe uma subsidiariedade inversa. Nesse sentido, o próprio autor esclarece:

No intuito de alargar a análise do que vimos até aqui comentando, nos permitimos considerar que sob o exame do pleno conceito do princípio da subsidiariedade não antevimos no campo da competência concorrente a perfeita e/ou plena efetivação do princípio da subsidiariedade. Ao contrário, a análise do sistema da legislação concorrente demonstrou que esse campo possui um viés centralizador, fato contrário à integral função do princípio da subsidiariedade da qual uma das principais características é justamente a descentralização.

O estreitamento da autonomia dos Estados-membros verificado nesse âmbito, que, lembre-se, segue em sentido oposto ao princípio da subsidiariedade, pode ser observado pelo exame do elenco de matérias legislativas que antes eram reguladas por competência dos Estados e que agora, diante da legislação concorrente, passaram ao campo prioritário da União.¹⁴⁹

Dessa forma, se, por um lado, a competência concorrente funciona como instrumento de centralização do poder, conforme abalizada doutrina, por outro lado, o princípio da subsidiariedade visa justamente à descentralização e consequente ampliação do campo da autonomia dos entes federados. Consoante conclui José Franco Cunha Ferraz Filho, “o viés centralizador dificulta a concretização do princípio da subsidiariedade em sua plenitude”.¹⁵⁰

Raciocínio semelhante deve ser transposto aos contornos das transferências de recursos entre os entes federados, em especial das transferências voluntárias, tendo em vista sua decorrência direta da centralização dos recursos nas mãos dos chamados entes maiores. Contudo, **o ponto de ligação entre as transferências voluntárias e o princípio da subsidiariedade** reside no conceito básico e elementar do princípio, concernente à atuação mais efetiva das comunidades menores e mais próximas aos cidadãos.

As transferências voluntárias são um importante instrumento para a implementação do princípio de forma a fomentar a atuação dos entes. Contudo, coloca em xeque novamente a forma de distribuição dos recursos e ressalta o problema da ausência de condições das próprias unidades federadas para suprirem suas necessidades sem o constante apelo à atuação dos demais entes, ainda que exclusivamente

¹⁴⁹ FERRAZ FILHO, José Francisco Cunha, *cit.*, p. 119.

¹⁵⁰ FERRAZ FILHO, José Francisco Cunha, *cit.*, p. 121.

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

por meio do fornecimento de recursos financeiros para a implementação de políticas públicas de interesse da população. Essas transferências comprometem, de certa forma, a autonomia dos entes que necessitam do repasse, submetendo-os a uma ingerência, ainda que indireta, dos entes maiores e mais fortes economicamente.

EVOLUÇÃO DOS MODELOS FEDERATIVOS NO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO

Como forma de melhor visualização do quadro federativo hoje delineado pela Constituição de 1988, e de situar as transferências voluntárias no contexto do federalismo por cooperação, será feita uma breve abordagem dos textos constitucionais ao longo da história, acompanhando a evolução dos modelos federativos nacionais.

3.1 CONSTITUIÇÃO DE 1891

Iniciando-se pela Constituição de 1891, o texto constitucional estabeleceu, em seu artigo 1º, nos moldes preconizados pelo Decreto n. 1, de 15 de novembro de 1889,¹ a seguinte caracterização do Estado brasileiro: “a Nação brasileira adota como forma de Governo, sob o regime representativo, a República Federativa, proclamada a 15 de novembro de 1889, e constitui-se, por união perpétua e indissolúvel das suas antigas Províncias, em Estados Unidos do Brasil”.

O Brasil viveu um período sob a égide do chamado **federalismo dualista**, particularmente observado no texto constitucional de 1891, numa época em que o contexto fático conduzia à centralização do poder. O texto foi influenciado por uma visão mais liberal, adotando a estrutura do federalismo dualista, marcada pelo elenco de competências cometidas ao ente central (a União), reservando-se os poderes remanescentes aos Estados (art. 65),² caracterizando-se, ainda, pela adoção

¹ O decreto trazia a seguinte ementa: “Proclama provisoriamente e decreta como forma de governo da Nação Brasileira a República Federativa, e estabelece as normas pelas quais se devem reger os Estados Federais.”

² Dispõe o artigo: **Art. 65.** É facultado aos Estados:

da teoria dos poderes implícitos da União, consoante previsto em seu art. 34, n. 33,³ ao lado da preservação dos poderes autônomos dos Estados (art. 63).⁴ À luz desse perfil de distribuição de competências entre o ente central e os Estados, aponta Fernanda Dias Menezes de Almeida que a Constituição de 1891 foi mais fiel ao federalismo clássico, de forma dual.⁵

No contexto da Constituição de 1891, as antigas províncias foram transformadas em Estados, dotados de autonomia, incumbindo-lhes “prover, a expensas próprias, as necessidades de seu Governo e administração” (art. 5º). Para a consecução de suas atribuições, foi reservada aos Estados a competência para a instituição dos impostos a) sobre a exportação de mercadorias de sua própria produção, b) sobre imóveis rurais e urbanos, c) sobre transmissão de propriedade e d) sobre indústrias e profissões, bem como a instituição de taxas de selos quanto aos atos emanados de seus respectivos Governos e negócios de sua economia, e de contribuições concernentes aos seus telégrafos e correios (art. 9º).

Não se via, no texto de 1891, o viés colaborativo do federalismo, exceto na previsão atinente à prestação de socorro aos Estados em caso de calamidade pública. A repartição de competências materiais também não se evidenciava nos moldes hoje existentes, enfraquecendo a concepção de um federalismo cooperativo no início da República.

3.2 CONSTITUIÇÃO DE 1934

A Constituição de 1934 foi o diploma constitucional que marcou a implantação do federalismo cooperativo no sistema constitucional brasileiro, em um contexto influenciado pela crise econômica mundial e pela necessidade de manutenção dos princípios do Estado do bem-estar social. Promulgada, então, em meio a uma crise internacional, caracterizada pela recessão econômica, redução da produção industrial e altas taxas de desemprego, teve como objetivo expresso em seu próprio

1º) celebrar entre si ajustes e convenções sem caráter político (art. 48, n. 16);

2º) **em geral, todo e qualquer poder ou direito, que lhes não for negado por cláusula expressa ou implicitamente contida nas cláusulas expressas da Constituição.**” (Grifos nossos)

³ Dispõe o artigo: **Art. 34.** Compete privativamente ao Congresso Nacional:
(...)

33. decretar as leis e resoluções necessárias ao exercício dos poderes que pertencem á União.

⁴ Dispõe o artigo: **Art. 63.** Cada Estado reger-se-á pela Constituição e pelas leis que adotar respeitados os princípios constitucionais da União.

⁵ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 40.

preâmbulo “a finalidade de “organizar um regime democrático que assegure à Nação a unidade, a liberdade e justiça e o bem-estar social e econômico”.

Explica Wilba Lúcia Maia Bernardes:

(...) a introdução do federalismo cooperativo no Brasil deve-se também, a uma tentativa e reivindicação dos Estados mais pobres da federação de equiparar ou de minimizar as disparidades de níveis de desenvolvimento entre as diversas unidades da federação (que acabou por fomentar o predomínio dos Estados mais ricos da federação, como São Paulo, Minas Gerais e Rio Grande do Sul na República Velha, daí a “política do café-com-leite), pois esses só conseguiriam prover suas necessidades com o apoio federal.⁶

A introdução do caráter cooperativo no federalismo brasileiro pela Constituição de 1934 também constituiu objeto de estudo de Marcelo Figueiredo. A respeito do assunto, o autor comentou:

Em 1934, a edição de uma nova Constituição fortaleceu os poderes federais e possibilitou o surgimento de um federalismo de caráter cooperativo, tornando as relações entre a União e os Estados-membros mais próximas e coordenadas. Dessa forma, uma posição e influência preponderante da União no tratamento do interesse geral diminuiu cada vez mais o papel dos Estados.⁷

Em consequência, a Constituição de 1934 foi o primeiro diploma constitucional brasileiro a prever a distribuição de competências concorrentes entre a União e os Estados, ao lado das competências privativas de cada esfera.⁸ Fernanda Dias Menezes de Almeida salienta a influência da Constituição de Weimar, especialmente em relação à adoção da competência concorrente não-cumulativa, “em que se confere à União a fixação de normas gerais sobre certas matérias e aos Estados a legislação complementar nessas mesmas matérias”.⁹ O caráter colaborativo fica bem claro diante das seguintes disposições constitucionais:

⁶ BERNARDES, Wilba Lúcia Maia, *cit.*, p. 230.

⁷ FIGUEIREDO, Marcelo. *Direito constitucional: estudos interdisciplinares sobre federalismo, democracia e administração pública*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 228.

⁸ Dispõe o artigo: **Art. 5º**, § 3º A competência federal para legislar sobre as matérias dos números XIV e XIX, letras *c* e *i*, *in fine*, e sobre registros públicos, desapropriações, arbitragem comercial, juntas comerciais e respectivos processos; requisições civis e militares, radiocomunicação, emigração, imigração e caixas econômicas; riquezas do subsolo, mineração, metalurgia, águas, energia hidrelétrica, florestas, caça e pesca, e a sua exploração não exclui a legislação estadual supletiva ou complementar sobre as mesmas matérias. As leis estaduais, nestes casos, poderão, atendendo às peculiaridades locais, suprir as lacunas ou deficiências da legislação federal, sem dispensar as exigências desta.

⁹ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 40.

Art. 9º É facultado á União e aos Estados celebrar acórdos para a melhor coordenação e desenvolvimento dos respectivos serviços, e, especialmente, para a uniformização de leis, regras ou praticas, arrecadação de impostos, prevenção e repressão da criminalidade e permuta de informacções.

Art. 10. Compete concorrentemente á União e aos Estados:

I – velar na guarda da Constituição e das leis;

II – cuidar da saúde e assistencia publicas;

III – proteger as bellezas naturaes e os monumentos de valor histórico ou artistico, podendo impedir a evasão de obras de arte;

IV – promover a colonização;

V – fiscalizar a applicação das leis sociaes;

VI – diffundir a instrucção publica em todos os seus graus;

VII – crear outros impostos, além dos que lhes são attribuidos privativamente.

Parapho único. A arrecadação dos impostos a que se refere o n. VII será feita pelos Estados, que entregarão, dentro do primeiro trimestre do exercicio seguinte, trinta por cento á União, e vinte por cento aos Municipios de onde tenham provindo. Se o Estado faltar ao pagamento das cotas devidas á União ou aos Municipios, o lançamento e a arrecadação passarão a ser feitos pelo Governo Federal, que attribuirá, nesse caso, trinta por cento ao Estado e vinte por cento aos Municipios.

Além das competências concorrentes, o carácter colaborativo também sobressai de alguns dispositivos que disciplinam a competência privativa dos entes federados, como a previsão da possibilidade de celebração de acordos com vistas à execução de atribuições da União:

Art. 5º Compete privativamente à União:

§ 1º Os atos, decisões e serviços federais serão executados em todo o País por funcionários da União, ou, em casos especiais, pelos dos Estados, mediante acordo com os respectivos Governos.

Art. 7º Compete privativamente aos Estados:

(...)

Parágrafo único. Podem os Estados, mediante acordo com o Governo da União, incumbir funcionários federais de executar leis e serviços estaduais e atos ou decisões das suas autoridades.

No tocante à matéria financeira e tributária, o texto constitucional estabeleceu a divisão de arrecadação do produto de impostos de competência residual (art. 10, parágrafo único),¹⁰ tendo sido prevista, ainda, a transferência facultativa de impostos

¹⁰ Dispõe o artigo: **Art. 10.** Compete concorrentemente à União e aos Estados:

estaduais para os Municípios (art. 13, § 2º),¹¹ assim como o auxílio compulsório à região Nordeste, por meio da destinação de no mínimo 4% da receita de impostos federais a obras e serviços contra a seca (art. 177, *caput* e § 3º).¹²

Assim, a introdução do federalismo cooperativo se fez com a previsão de um rol de competências concorrentes, conferindo-se à União competência para a edição de normas de caráter geral, restando aos Estados a possibilidade de suplementar a legislação federal, de acordo com suas especificidades.¹³ Além disso, a Constituição

(...)

VII – criar outros impostos, além dos que lhes são atribuídos privativamente.

Parágrafo único. A arrecadação dos impostos a que se refere o número VII será feita pelos Estados, que entregarão, dentro do primeiro trimestre do exercício seguinte, trinta por cento à União, e vinte por cento aos Municípios de onde tenham provindo. Se o Estado faltar ao pagamento das cotas devidas à União ou aos Municípios, o lançamento e a arrecadação passarão a ser feitos pelo Governo federal, que atribuirá, nesse caso, trinta por cento ao Estado e vinte por cento aos Municípios.

¹¹ Dispõe o artigo: **Art. 13.** (...)

§ 2º Além daqueles de que participam, *ex vi* dos arts. 8º, § 2º, e 10, parágrafo único, e dos que lhes forem transferidos pelo Estado, pertencem aos Municípios:

I – o imposto de licenças;

II – os impostos predial e territorial urbanos, cobrado o primeiro sob a forma de décima ou de cédula de renda;

III – o imposto sobre diversões públicas;

IV – o imposto cedular sobre a renda de imóveis rurais;

V – as taxas sobre serviços municipais.

¹² Dispõe o artigo: **Art. 177.** A defesa contra os efeitos das secas nos Estados do Norte obedecerá a um plano sistemático e será permanente, ficando a cargo da União, que dependerá, com as obras e os serviços de assistência, quantia nunca inferior a quatro por cento da sua receita tributária sem aplicação especial.

§ 1º Dessa percentagem, três quartas partes serão gastas em obras normais do plano estabelecido, e o restante será depositado em caixa especial, a fim de serem socorridos, nos termos do art. 7º, n. II, as populações atingidas pela calamidade.

§ 2º O Poder Executivo mandará ao Poder Legislativo, no primeiro semestre de cada ano, a relação pormenorizada dos trabalhos terminados, e em andamento, das quantias despendidas com material e pessoal no exercício anterior, e das necessárias para a continuação das obras.

§ 3º Os Estados e Municípios compreendidos na área assolada pelas secas empregarão quatro por cento da sua receita tributária, sem aplicação especial, na assistência econômica à população respectiva.

§ 4º Decorridos dez anos, será por lei ordinária revista a percentagem acima estipulada.

¹³ O caráter concorrente da legislação vem assim definido pelo § 3º do art. 5º da Constituição de 1934: § 3º A competência federal para legislar sobre as matérias dos números XIV e XIX, letras *c* e *i*, *in fine*, e sobre registros públicos, desapropriações, arbitragem comercial, juntas comerciais e respectivos processos; requisições civis e militares, radiocomunicação, emigração, imigração e caixas econômicas; riquezas do subsolo, mineração, metalurgia, águas, energia

previu competências não legislativas concorrentes, assim como a atuação concorrente da União e dos Estados para a instituição de impostos.¹⁴ Foi justamente esse campo das competências concorrentes não legislativas entre União e Estados que se tornou importante seara de atuação dos entes federados no contexto do **federalismo cooperativo** posteriormente, como se verá adiante.

3.3 CONSTITUIÇÃO DE 1937

A Carta de 1937, por sua vez, apresentou **forte caráter centralizador e** restringiu o espectro de matérias passíveis de serem tratadas de forma concorrente pela União e pelos Estados, atenuando, dessa forma, o caráter colaborativo impingido pela Carta de 1934.¹⁵ Não obstante tenha mantido a autonomia dos Estados, a Constituição ainda previu a possibilidade de transformação dos mesmos em

hidrelétrica, florestas, caça e pesca, e a sua exploração não exclui a legislação estadual supletiva ou complementar sobre as mesmas matérias. As leis estaduais, nestes casos, atenderão às peculiaridades locais, suprir as lacunas ou deficiências da legislação federal, sem dispensar as exigências desta.” Quanto a esse aspecto, no entanto, pontua Wilba Lúcia Maia Bernardes que a “legislação supletiva ou complementar antes de se afigurar como coordenação tem o viés de subordinação com uma centralização de todo excessiva por parte do governo central” (*cit.*, p. 230).

¹⁴ Dispõe o artigo: **Art. 10.** Compete concorrentemente à União e aos Estados:
(...)

VII – criar outros impostos, além dos que lhes são atribuídos privativamente.”

¹⁵ Dispõe o artigo: **Art. 18.** Independentemente de autorização, os Estados podem legislar, no caso de haver lei federal sobre a matéria, para suprir-lhes as deficiências ou atender às peculiaridades locais, desde que não dispensem ou diminuam as exigências da lei federal, ou, em não havendo lei federal e até que esta regule, sobre os seguintes assuntos:

a) riquezas do subsolo, mineração, metalurgia, águas, energia hidrelétrica, florestas, caça e pesca e sua exploração;

b) radiocomunicação; regime de eletricidade, salvo o disposto no n. XV do art. 16;

c) assistência pública, obras de higiene popular, casas de saúde, clínicas, estações de clima e fontes medicinais;

d) organizações públicas, com o fim de conciliação extrajudiciária dos litígios ou sua decisão arbitral;

e) medidas de polícia para proteção das plantas e dos rebanhos contra as moléstias ou agentes nocivos;

f) crédito agrícola, incluídas as cooperativas entre agricultores;

g) processo judicial ou extrajudicial.

Parágrafo único. Tanto nos casos deste artigo, como no do artigo anterior, desde que o Poder Legislativo federal ou o Presidente da República haja expedido lei ou regulamento sobre a matéria, a lei estadual ter-se-á por derogada nas partes em que for incompatível com a lei ou regulamento federal.

territórios caso não fossem suficientemente autônomos na manutenção de seus serviços (art. 8º).¹⁶ Nessa medida, ao menos formalmente, foram mantidos os princípios do federalismo, basicamente centrado na autonomia dos entes federados e na distribuição de competências, embora na prática a centralização do poder tenha se tornado mais evidenciada.

Fernanda Dias Menezes de Almeida aponta também “uma inovação em relação ao direito anterior: a possibilidade de se delegar aos Estados, por lei federal, a faculdade de legislar sobre matérias de competência privativa da União, para regulá-las ou suprirem lacunas, em questões de interesse predominante de um ou alguns Estados”.¹⁷ A esse propósito, dispunha o artigo 17 do texto constitucional:

Art. 17. Nas matérias de competência exclusiva da União, a lei poderá delegar aos Estados a faculdade de legislar, seja para regular a matéria, seja para suprir as lacunas da legislação federal, quando se trate de questão que interesse, de maneira predominante, a um ou alguns Estados. Nesse caso, a lei votada pela Assembléia estadual só entrará em vigor mediante aprovação do Governo federal.

Manteve, no entanto, as disposições que permitiam a execução estadual de serviços de competência federal (art. 19),¹⁸ assim como a possibilidade de delegação a funcionários da União para a execução de leis (art. 22).¹⁹ No campo financeiro, foi suprimida a destinação de parte das receitas de impostos federais ao Nordeste, assim como a transferência das receitas auferidas no exercício da competência residual.

3.4 CONSTITUIÇÃO DE 1946

A **Constituição de 1946** se notabilizou pela tentativa de retomada do caráter cooperativo da Constituição de 1934, conforme aponta Fernanda Dias Menezes de Almeida: “Em 1946 manteve-se a técnica que vinha de 1934: poderes enumerados

¹⁶ Dispõe o artigo: **Art. 8º** A cada Estado caberá organizar os serviços do seu peculiar interesse e custeal-os com seus próprios recursos.

Parágrafo unico. O Estado que, por tres annos consecutivos, não arrecadar receita sufficiente á manutenção dos seus serviços, será transformado em territorio até o restabelecimento de sua capacidade financeira.

¹⁷ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 41.

¹⁸ Dispõe o artigo: **Art. 19.** A lei pode estabelecer que serviços de competência federal sejam de execução estadual; neste caso ao Poder Executivo federal caberá expedir regulamentos e instruções que os Estados devam observar na execução dos serviços.

¹⁹ Dispõe o artigo: **Art. 22.** Mediante acordo com o Governo federal, poderão os Estados delegar a funcionários da União a competência para a execução, de leis, serviços, atos ou decisões do, seu governo.

da União (o art. 5º define suas competências legislativas e de execução), poderes remanescentes dos Estados (art. 18, § 1º), poderes legislativos concorrentes cabendo aos Estados a competência supletiva e complementar (art. 6º).²⁰

Não houve no texto constitucional de 1946 a previsão de competências **concorrentes não legislativas**, elemento fulcral do federalismo cooperativo, tendo sido, no entanto, mantida a autonomia dos Estados, assim como o caráter colaborativo na possibilidade de execução recíproca dos serviços da competência de uma esfera de governo pelos funcionários da outra esfera. Nesse sentido, destacamos as seguintes passagens do texto constitucional, especialmente extraídas de seu artigo 18:

Art. 18. Cada Estado se regerá pela Constituição e pelas leis que adotar, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição.

§ 1º Aos Estados se reservam todos os poderes que, implícita ou explicitamente, não lhes sejam vedados por esta Constituição.

§ 2º Os Estados proverão às necessidades do seu Governo e da sua Administração, **cabendo à União prestar-lhes socorro, em caso de calamidade pública.**

§ 3º **Mediante acordo com a União**, os Estados poderão **encarregar funcionários federais da execução de leis e serviços estaduais ou de atos e decisões das suas autoridades; e, reciprocamente**, a União poderá, em matéria da sua competência, cometer a funcionários estaduais encargos análogos, provendo às necessárias despesas. (Grifo nosso)

Verifica-se que, embora mantida a autonomia, prevalecia o sincronismo nas relações entre a União e os Estados-membros. O **caráter cooperativo** prevalecia também no âmbito do Poder Judiciário, onde a União participava da remuneração dos membros da Magistratura estadual, consoante se extrai do artigo 124 do texto constitucional:

Art. 124. Os Estados organizarão a sua Justiça, com observância dos arts. 95 a 97 e também dos seguintes princípios:

(...)

§ 1º A União prestará a cooperação financeira que fôr necessária a assegurar aos juízes dos Estados remuneração, correspondente à relevância de suas funções. (Incluído pela Emenda Constitucional n. 16, de 1965)

§ 2º A cooperação será solicitada justificadamente, pelo Governo do Estado, através de qualquer dos seus poderes, e não será deferida se os juízes da entrância mais graduada estiverem percebendo vencimentos iguais ou superiores aos do juiz federal que nêles tiver exercício. (Incluído pela Emenda Constitucional n. 16, de 1965)

²⁰ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 42.

§ 3º A vantagem decorrente do subsídio federal não se incorporará aos vencimentos dos magistrados para o efeito do artigo 95, III, nem excederá um quarto dos vencimentos que os magistrados estiverem percebendo na ocasião. (Incluído pela Emenda Constitucional n. 16, de 1965).²¹

Em continuidade, o caráter colaborativo apareceu de forma expressa também no artigo 153, que trata do aproveitamento dos recursos minerais, especialmente acerca dos estudos relacionados às águas termominerais, consoante § 4º:

Art. 153. O aproveitamento dos recursos minerais e de energia hidráulica depende de autorização ou concessão federal na forma da lei.

(...)

§ 4º A União, nos casos de interesse geral indicados em lei, auxiliará os Estados nos estudos referentes às águas termominerais de aplicação medicinal e no aparelhamento das estâncias destinadas ao uso delas. (Grifo nosso)

Por fim, pela primeira vez em um texto constitucional brasileiro, surgiu previsão expressa da **atuação cooperativa da União junto ao sistema de ensino**, que se intensificou nos textos das ulteriores constituições:

Art. 170. A União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios.

Parágrafo único. O sistema federal de ensino terá caráter supletivo, **estendendo-se a todo o País nos estritos limites das deficiências locais.**

Art. 171. Os Estados e o Distrito Federal organizarão os seus sistemas de ensino.

Parágrafo único. Para o desenvolvimento desses sistemas a União **cooperará com auxílio pecuniário**, o qual, em relação ao ensino primário, provirá do respectivo Fundo Nacional. (Grifo nosso)

No aspecto financeiro, foram retomadas as previsões de transferências inter-governamentais abandonadas pelo texto de 1937. O texto constitucional fez constar a previsão de distribuição do produto da arrecadação do imposto único sobre operações relativas ao carvão mineral e aos combustíveis e lubrificantes líquidos, na ordem de 65% aos Estados, Distrito Federal e Municípios, segundo critérios estabelecidos em lei federal (art. 15, § 2º).²² Foi prevista também a transferência de

²¹ Observe-se, no entanto, que a previsão mencionada não constava do texto originário da Constituição de 1946, tendo sido inserida somente com a Emenda Constitucional n. 16, de 1965, elaborada sob influência do regime autoritário militar.

²² Dispõe o artigo: **Art. 15.** Compete à União decretar impostos sobre:
(...)

III produção, comércio, distribuição e consumo, e bem assim importação e exportação de lubrificantes e de combustíveis líquidos ou gasosos de qualquer origem ou natureza, estendendo-se esse regime, no que for aplicável, aos minerais do País e à energia elétrica;

15% da receita do imposto sobre a renda aos Municípios (art. 15, § 5º),²³ assim como 10% do imposto sobre o consumo, além do excesso de arrecadação estadual (art. 15, § 4º),²⁴ consistente na transferência de 30% do excedente resultante da diferença entre a arrecadação pelos Estados de impostos em Município diverso da capital e o total das receitas locais de qualquer natureza (art. 20).²⁵ Convém mencionar ainda o retorno da previsão da transferência de 3% da receita federal ao Nordeste (art. 198),²⁶ acrescida da previsão de destinação de 3% à Amazônia (art. 199),²⁷ e 1% para a região do Rio São Francisco, com o objetivo de desenvolvimento

(...)

§ 2º A tributação de que trata o n. III terá a forma de imposto único, que incidirá sobre cada espécie de produto. Da renda resultante, sessenta por cento no mínimo serão entregues aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, proporcionalmente à sua superfície, população, consumo e produção, nos termos e para os fins estabelecidos em lei federal.

²⁵ Dispõe o artigo: **Art. 15.** Compete à União decretar impostos sobre:

(...)

IV – renda e proventos de qualquer natureza;

(...)

§ 5º A União entregará igualmente aos Municípios 15% (quinze por cento) do total que arrecadar do imposto de que trata o n. IV, feita a distribuição em partes iguais, devendo o pagamento a cada Município ser feito integralmente, de uma só vez, durante o terceiro trimestre de cada ano.

²⁴ Dispõem o inciso II do art. 15 e o § 4º do mesmo dispositivo: **Art. 15.** Compete à União decretar impostos sobre:

(...)

II – consumo de mercadorias;

(...) § 4º A União entregará aos Municípios 10% (dez por cento) do total que arrecadar do imposto de que trata o n. II, efetuada a distribuição em partes iguais, e fazendo-se o pagamento, de modo integral, de uma só vez, a cada Município, durante o quarto trimestre de cada ano.

²⁵ Dispõe o artigo: **Art. 20.** Quando a arrecadação estadual de impostos, salvo a do imposto de exportação, exceder, em Município que não seja o da Capital, o total das rendas locais de qualquer natureza, o Estado dar-lhe-á anualmente trinta por cento do excesso arrecadado.

²⁶ Dispõe o artigo: **Art. 198.** Na execução do plano de defesa contra os efeitos da denominada seca do Nordeste, a União dependerá, anualmente, com as obras e os serviços de assistência econômica e social, quantia nunca inferior a três por cento da sua renda tributária.

§ 1º Um terço dessa quantia será depositado em caixa especial, destinada ao socorro das populações atingidas pela calamidade, podendo essa reserva, ou parte dela, ser aplicada a juízo médico, consoante as determinações legais, empréstimos a agricultores e industriais estabelecidos na área abrangida pela seca.

§ 2º Os Estados compreendidos na área da seca deverão aplicar três por cento da sua renda tributária na construção de açudes, pelo regime de cooperação, e noutros serviços necessários à assistência das suas populações.

²⁷ Dispõe o artigo: **Art. 199.** Na execução do Plano de Valorização Econômica da Amazônia, a União aplicará, em caráter permanente, quantia não inferior a três por cento da sua renda tributária.

de um plano de aproveitamento das possibilidades econômicas da região (art. 29 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias).²⁸

3.5 CONSTITUIÇÃO DE 1967

A **Constituição de 1967** foi marcada pela concentração de poderes na União, não obstante tenha sido mantida a previsão da federação e da autonomia dos entes federados. O artigo 8º do texto constitucional veiculou extensa lista de competências da União, de caráter material e legislativo.²⁹

²⁸ Dispõe o artigo: **Art. 29.** O Governo federal fica obrigado, dentro do prazo de vinte anos, a contar da data da promulgação desta Constituição, a traçar e executar um plano de aproveitamento total das possibilidades econômicas do rio São Francisco e seus afluentes, no qual aplicará, anualmente, quantia não inferior a um por cento de suas rendas tributárias.

²⁹ Dispõe o artigo: **Art. 8º** Compete à União:

- I – manter relações com Estados estrangeiros e com eles celebrar tratados e convenções; participar de organizações internacionais;
- II – declarar guerra e fazer a paz;
- III – decretar o estado de sitio;
- IV – organizar as forças armadas; planejar e garantir a segurança nacional;
- V – permitir, nos casos previstos em lei complementar, que forças estrangeiras transitem pelo território nacional ou nele permaneçam. temporariamente;
- VI – autorizar e fiscalizar a produção e o comércio de material bélico;
- VII – organizar e manter a polícia federal com a finalidade de prover:
 - a) os serviços de política marítima, aérea e de fronteiras;
 - b) a repressão ao tráfico de entorpecentes;
 - c) a apuração de infrações penais contra a segurança nacional, a ordem política e social, ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União, assim como de outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;
 - d) a censura de diversões públicas;
- VIII – emitir moedas;
- IX – fiscalizar as operações de crédito, capitalização e de seguros;
- X – estabelecer o plano nacional de viação;
- XI – manter o serviço postal e o Correio Aéreo Nacional;
- XII – organizar a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente a seca e as inundações;
- XIII – estabelecer e executar planos regionais de desenvolvimento;
- XIV – estabelecer planos nacionais de educação e de saúde;
- XV – explorar, diretamente ou mediante autorização ou concessão:
 - a) os serviços de telecomunicações;
 - b) os serviços e instalações de energia elétrica de qualquer origem ou natureza;
 - c) a navegação aérea;
 - d) as vias de transporte entre portos marítimos e fronteiras nacionais ou que transponham os limites de um Estado, ou Território;
- XVI – conceder anistia,
- XVII – legislar sobre:

O texto constitucional de 1967 manteve o modelo de repartição de competências delineado pela Constituição de 1946. Assim, conforme aponta Fernanda Dias Menezes de Almeida:

(...) as competências de execução e de legislação da União apareceram enumeradas no artigo 8º. Para os Estados ficaram os poderes remanescentes (art. 13, § 1º)³⁰ e a legislação supletiva sobre determinadas matérias incluídas na competência legislativa da União (art. 8º, § 2º, do texto primitivo; art. 8º, parágrafo único, do texto emendado em 69).³¹ Mediante convênios, União, Estados e Municípios poderiam acertar a

-
- a) a execução da Constituição e dos serviços federais;
 - b) direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, aéreo, marítimo e do trabalho;
 - c) normas gerais de direito financeiro; de seguro e previdência social; de defesa e proteção da saúde; de regime penitenciário;
 - d) produção e consumo;
 - e) registros públicos e juntas comerciais;
 - f) desapropriação;
 - g) requisições civis e militares em tempo de guerra;
 - h) jazidas, minas e outros recursos minerais; metalurgia; florestas, caça e pesca;
 - i) águas, energia elétrica e telecomunicações;
 - j) sistema monetário e de medidas; título e garantia dos metais;
 - l) política de crédito, câmbio, comércio exterior e interestadual; transferência de valores para fora do País;
 - m) regime dos portos e da navegação de cabotagem, fluvial e lacustre;
 - n) tráfego e trânsito nas vias terrestres;
 - o) nacionalidade, cidadania e naturalização; incorporação dos silvícolas à comunhão nacional;
 - p) emigração e imigração; entrada, extradição e expulsão de estrangeiros;
 - q) diretrizes e bases da educação nacional; normas gerais sobre desportos;
 - r) condições de capacidade para o exercício das profissões liberais e técnico-científicas;
 - s) uso dos símbolos nacionais;
 - t) organização administrativa e judiciária do Distrito Federal e dos Territórios;
 - u) sistemas estatístico e cartográfico nacionais;
 - v) organização, efetivos, instrução, justiça e garantias das polícias militares e condições gerais de sua convocação, inclusive mobilização.

³⁰ Dispõe o artigo: Art. 13. Os Estados se organizam e se regem pelas Constituições e pelas leis que adotarem, respeitados, dentre outros princípios estabelecidos nesta Constituição, os seguintes:

(...)

§ 1º Cabem aos Estados todos os poderes não conferidos por esta Constituição à União ou aos Municípios.

³¹ Dispõe o artigo: **Art. 8º(...)**

§ 2º A competência da União não exclui a dos Estados para legislar supletivamente sobre as matérias das letras *c*, *d*, *e*, *n*, *q* e *v* do item XVII, respeitada a lei federal.

execução de suas leis, serviços e decisões por intermédio de funcionários federais, estaduais e municipais (art. 8º, § 1º e art. 13, § 3º)³²⁻³³

Ao lado do **centralismo**, destaca-se a previsão atinente ao repasse de recursos aos Estados, Distrito Federal e Municípios, por meio da introdução, no texto constitucional, do **Fundo de Participação dos Estados** e do **Fundo de Participação dos Municípios**, criados pela Emenda Constitucional n. 18, de 1965, e posteriormente alterados pelo Ato Complementar n. 40, de 1968.³⁴

³² Dispõem o § 1º do art. 8º e o § 3º do art. 13: **Art. 8º** (...)

§ 1º A União poderá celebrar convênios com os Estados para a execução, por funcionários estaduais, de suas leis, serviços ou decisões.

(...) **Art. 13.** (...)

§ 3º Para a execução, por funcionários federais ou municipais, de suas leis, serviços ou decisões, os Estados poderão celebrar convênios com a União ou os Municípios.

³³ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 43.

³⁴ Dispõe o artigo: **Art. 26.** Do produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 22, ns. IV e V, a União distribuirá doze por cento na forma seguinte:

I – cinco por cento ao Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal; (Incluído pelo Ato Complementar n. 40, de 1968);

II – cinco por cento ao Fundo de Participação dos Municípios; (Incluído pelo Ato Complementar n. 40, de 1968);

III – dois por cento ao Fundo Especial a que se refere o § 3º deste artigo. (Incluído pelo Ato Complementar n. 40, de 1968);

§ 1º A aplicação dos Fundos previstos nos incisos I e II deste artigo será regulada por lei federal, que cometerá ao Tribunal de Contas da União o cálculo das cotas estaduais e municipais, condicionando-se a entrega das cotas: (Redação dada pelo Ato Complementar n. 40, de 1968);

a) à aprovação de programas de aplicação elaborados pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, com base nas diretrizes e prioridades estabelecidas, pelo Poder Executivo federal; (Incluída pelo Ato Complementar n. 40, de 1968);

b) à vinculação de recursos próprios, pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, para execução dos programas referidos na alínea *a*; (Incluída pelo Ato Complementar n. 40, de 1968);

c) à transferência efetiva para os Estados, Distrito Federal e Municípios, de encargos executivos da União; (Incluída pelo Ato Complementar n. 40, de 1968);

d) ao recolhimento dos impostos federais arrecadados pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, e à liquidação das dívidas dessas entidades, ou de seus órgãos da Administração Indireta, para com a União, inclusiva em decorrência de prestação de garantia. (Incluída pelo Ato Complementar n. 40, de 1968);

§ 2º Para efeito do cálculo da percentagem destinada aos Fundos de Participação, exclui-se a parcela do imposto de renda e proventos de qualquer natureza que, nos termos dos arts. 24, § 1º e 25, § 1º, letra *a*, pertencente, aos Estados e Municípios. (Redação dada pelo Ato Complementar n. 40, de 1968);

§ 3º O Fundo Especial terá sua destinação regulada em lei tendo em vista a aplicação do sistema tributário estabelecido nesta Constituição.

Dispõe o artigo: **Art. 27.** Sem prejuízo do disposto no art. 25, os Estados e Municípios, que celebrarem com a União convênios destinados a assegurar a coordenação dos respectivos pro-

No âmbito da repartição de receitas tributárias, a Carta de 1967 acabou dispondo de forma mais minuciosa acerca da participação dos Estados e Municípios na receita de impostos da União, o que até então não era verificado nos textos constitucionais. O artigo 28 previu a distribuição de 40% do produto de arrecadação do imposto sobre a produção, importação, circulação, distribuição ou consumo de lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos (art. 22, inciso VIII), 60% sobre a arrecadação incidente sobre a produção, importação, distribuição ou consumo de energia elétrica (art. 22, inciso IX), e 90% do produto do imposto sobre a extração, circulação, distribuição ou consumo de minerais do País (art. 22, inciso X) aos Estados, Distrito Federal e Municípios.³⁵

Além disso, 20% da arrecadação do imposto incidente sobre operações relativas à circulação de mercadorias realizadas por produtores, industriais e comerciantes, de competência dos Estados, deveria ser repassado aos Municípios (art. 24, § 7º).³⁶

Em síntese, Fernanda Dias Menezes de Almeida afirma que “o esquema de repartição de competências adotado em 1967 remontou a modelos que, como visto, não se tinham revelado eficientes na contenção da tentativa centrípeta verificada nas Federações de modo geral”.³⁷

gramas de investimento e administração tributária, poderão participar de até dez por cento na arrecadação efetuada, nos respectivos territórios, proveniente dos impostos referidos no art. 22, ns. IV e V, excluído o incidente sobre fumo e bebidas.

³⁵ Dispõe o artigo: **Art. 28.** A União distribuirá aos Estados, Distrito Federal e Municípios:

I – quarenta por cento da arrecadação do imposto a que se refere o art. 22, n. VIII;

II – sessenta por cento da arrecadação do imposto a que se refere o art. 22, n. IX;

III – noventa por cento da arrecadação do imposto a que se refere o art. 22, n. X.

Parágrafo único. A distribuição será feita nos termos da lei federal, que poderá dispor sobre a forma e os fins de aplicação dos recursos distribuídos, obedecido o seguinte critério:

a) nos casos dos itens I e II, proporcional à superfície, população, produção e consumo, adicionando-se, quando couber, no tocante ao n. II, cota compensatória da área inundada pelos reservatórios;

b) no caso do item III, proporcional à produção.

³⁶ Dispõe o artigo: **Art. 24.** Compete aos Estados e ao Distrito Federal decretar impostos sobre:
(...)

II – operações relativas à circulação de mercadorias, realizadas por produtores, industriais e comerciantes. (Redação dada pelo Ato Complementar n. 40, de 1968);

(...)

§ 7º Do produto da arrecadação do imposto a que se refere o item II, oitenta por cento constituirão receita dos Estados e vinte por cento, dos Municípios. As parcelas pertencentes aos Municípios serão creditadas em contas especiais, abertas em estabelecimentos oficiais de crédito, na forma e nos prazos fixados em lei federal.

³⁷ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 43.

3.6 CONSTITUIÇÃO DE 1988

A Constituição de 1988 caracteriza-se pela grande complexidade e pelo alto nível de detalhamento das relações federativas nele estabelecidas. Conforme pontua Fernanda Dias Menezes de Almeida, o modelo adotado pelo texto constitucional de 1988 resultou da combinação de diversos modelos testados na prática federativa:

Estruturou-se, com efeito, um sistema complexo em que convivem competências privativas, repartidas horizontalmente, com competências concorrentes, repartidas verticalmente, abrindo-se espaço também para a participação das ordens parciais na esfera de competências próprias da ordem central, mediante delegação.³⁸

No âmbito das competências privativas, o texto constitucional de 1988 fez constar, em seus artigos 21 e 22, as competências privativas da União, administrativas e legislativas. As competências dos Estados, de caráter eminentemente residual, foram previstas pelo artigo 25, e as competências municipais, no artigo 30. No tocante às competências administrativas, verifica-se, no entanto, a atribuição de competências mais afetas à realidade local para a União, como as competências privativas para “planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações” (art. 21, inciso XVIII) e “organizar, manter e executar a inspeção do trabalho” (art. 21, inciso XXIV), contrariando, em tese, os desígnios do federalismo.

Também foram previstas competências comuns a todos os entes, de natureza não legislativa (artigo 23), e competências concorrentes legislativas (artigo 24). Em relação às últimas, os parágrafos do artigo 24 especificam o âmbito de atuação de cada esfera, cumprindo à União a fixação de normas gerais e aos Estados a competência para suplementar a legislação federal, além da possibilidade de disciplinar inteiramente a matéria, na ausência de lei federal.³⁹ Embora não figurem expressamente no rol dos legitimados para o exercício da competência concorrente, é reconhecida aos Municípios a competência não apenas para legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, inciso I), mas também para suplementar a legislação federal e a estadual no que couber (art. 30, inciso II).

³⁸ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 58.

³⁹ Dispõe o artigo: **Art. 24.** (...)

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Fernanda Dias Menezes de Almeida ressalta o foco descentralizador da Constituição, tanto em razão da repartição de competências concorrentes, como também da fixação das competências comuns, qualificadas pela autora como “descentralização dos encargos”. Em suas palavras:

Parece-nos, efetivamente, que a utilização das competências concorrentes, como idealizada, atende aos desígnios de se chegar a maior descentralização, sem prejuízo da direção uniforme que se deva imprimir a certas matérias.

Numa palavra, o caminho que se preferiu é potencialmente hábil a ensejar um federalismo de equilíbrio, que depende, embora, como não se desconhece, também de outras providências.

Abrir aos Estados uma esfera de competências legislativas concorrentes, em que lhes é facultado, por direito próprio, e dentro dos limites traçados pela Constituição, disciplinar uma série de matérias que antes escapavam de sua órbita de atuação legiferante, significa, por certo, ampliar-lhes os horizontes e incentivar-lhes a criatividade.

O mesmo se diga em relação à **descentralização de encargos** mediante o estabelecimento de uma área de competências comuns, em que da cooperação de todos os integrantes da Federação é que deverá resultar o atendimento das metas objetivadas.⁴⁰

Observa-se também que o texto constitucional conferiu papel de destaque à União no planejamento nacional e regional (art. 21, inciso IX).⁴¹ Contudo, não obstante a importância ostentada pela atividade administrativa planejada, a competência, na forma como disposta, acaba por revelar uma incongruência em relação à autonomia dos entes subnacionais. Nesse aspecto, também se manifesta Fernanda Dias Menezes de Almeida:

Considerando, porém, que o planejamento é informado pelos princípios da “unidade por integração” e da “globalidade”, coloca-se desde logo a dificuldade de sua conciliação com o princípio da autonomia das unidades federadas, da conciliação do processo de planejamento, que pressupõe centralização das decisões políticas, com a estrutura, descentralizadora por definição, do modelo federativo.

Como pondera JOSÉ ALFREDO DE OLIVEIRA BARACHO (1982:243), o planejamento pode levar a confrontos com o federalismo se utilizar processos de centralização autocrática, o que não é, no entanto, inevitável, já que também pode utilizar medidas de coordenação compatíveis com qualquer das formas federais existentes. E lembra que a “planificação não é contrária aos princípios constitucionais de governo

⁴⁰ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 61. Grifo nosso.

⁴¹ Dispõe o artigo: **Art. 21.** Compete à União:
(...)

IX elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social.

democrático, desde que sobre a mesma existam processos de controle legislativo, administrativo e jurisdicional”.⁴²

Em continuidade, assevera:

Nessa perspectiva, a crítica maior que cabe fazer à Constituição vigente não se volta tanto para a ênfase que se continuou a dar ao planejamento nacional e regional, a cargo da União. É certo que, sem chegar ao extremo da antiga Constituição, que colocava inclusive entre as causas ensejadoras de intervenção federal nos Estados a adoção de medidas ou a execução de planos econômicos que contrariassem as diretrizes estabelecidas em lei federal, a Constituição de 1988 ainda reserva destacado papel à União em relação ao planejamento. Na verdade, até amplia significativamente sua atuação nessa área ao atribuir-lhe competência em termo de planejamento urbanístico. Como já referido, incumbe hoje à União elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território, instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive quanto a habitação, saneamento básico e estabelecer princípios e diretrizes para o sistema nacional de viação.

O que se lamenta, numa linha de democracia participativa, é que se tenha perdido a oportunidade de tornar necessária a audiência dos Estados e dos organismos regionais ou municipais interessados, quando da elaboração dos diversos planos nacionais e regionais. Nesse sentido constava, por exemplo, no anteprojeto da Comissão Afonso Arinos, que competia à União planejar e promover o desenvolvimento nacional, ouvidos os Estados e os órgãos interessados.⁴³

Alexandre de Moraes reconhece que a evolução do federalismo brasileiro culminou em uma redução das competências legislativas dos Estados:

No Brasil, apesar dos diversos constituintes, desde 1891 até 1988, terem criado e mantido o modelo de Estado federal, com união indissolúvel dos entes, que possuem auto-organização, autogoverno e autoadministração, no modelo proposto pelos norte-americanos, não resta dúvidas de que houve gradual redução nas competências legislativas dos Estados-membros.⁴⁴

O autor critica essa tendência, que seria atentatória aos ideais do federalismo:

A tradição de centralização das competências legislativas na União corrobora as críticas feitas por Castro Nunes ao analisar as competências legislativas do Estado-membro, caracterizando-o como **“mutilado em suas atribuições, sem atenção ao regime de poderes separados que é da essência das instituições democrático-republicanas.”** (NUNES, José de Castro. *As Constituições estaduais no Brasil*. Rio de Janeiro: Leite Ribeiro, 1992, t. 1, p. 68).⁴⁵

⁴² ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 78.

⁴³ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 79.

⁴⁴ MORAES, Alexandre de, *cit.*, p. 148.

⁴⁵ MORAES, Alexandre de, *cit.*, p. 149.

Verifica-se, dessa forma, que o texto de 1988 acabou por veicular a descentralização de diversas atribuições aos Estados e Municípios, particularmente sob o aspecto de sua execução, mantendo, porém, sob controle do ente central a definição das políticas públicas, muitas vezes sem a aquiescência e participação dos demais entes, em prejuízo, ainda, às competências legislativas dos Estados-membros. Na medida em que atribuições constitucionais foram distribuídas, tornou-se mais complexa e premente a redistribuição dos recursos como forma de os entes subnacionais fazerem frente às suas novas tarefas. Nesse contexto, a Constituição conferiu maior importância às transferências intergovernamentais.

AS TRANSFERÊNCIAS INTERGOVERNAMENTAIS À LUZ DAS COMPETÊNCIAS CONSTITUCIONAIS (NO CONTEXTO DO FEDERALISMO COOPERATIVO)

A análise do rol do artigo 23 da Constituição Federal revela a intenção do constituinte no sentido de impor um esforço cooperado e integrado entre os entes federativos, com vistas à consecução de finalidades ínsitas ao Estado que atendam a necessidades comuns, verificadas em todas as esferas administrativas, independentemente da região do país. Os valores perseguidos se coadunam com os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil, tal como elencados pelos artigos 1º e 3º da Constituição Federal,¹ servindo à consecução dos direitos e garantias albergados pelo texto constitucional, tais como os direitos à saúde, à educação, ao

¹ Dispõe o artigo: **Art. 1º** A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I – a soberania;

II – a cidadania;

III – a dignidade da pessoa humana;

IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V – o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

(...)

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II – garantir o desenvolvimento nacional;

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

meio ambiente, à moradia, entre tantos outros. Para corroborar a afirmação, vale trazer à colação as matérias eleitas pelo constituinte ao desenhar o quadro de competências concorrentes veiculado pelo artigo 23 do texto constitucional em seus doze incisos:

I – zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público;

II – cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

III – proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos;

IV – impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural;

V – proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência;

VI – proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII – preservar as florestas, a fauna e a flora;

VIII – fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento alimentar;

IX – promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;

X – combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos;

XI – registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios;

XII – estabelecer e implantar política de educação para a segurança do trânsito.

Fernanda Dias Menezes de Almeida aduz sobre a matéria que:

A competência material do artigo 23 foi designada como competência ‘comum’, termo que, no caso, tem o mesmo sentido de ‘concorrente’. Haverá uma concorrência de atuação nas matérias que o dispositivo arrola. O que o constituinte deseja é exatamente que os Poderes Públicos em geral cooperem na execução das tarefas e objetivos anunciados.

(...)

Pelas matérias especificadas percebe-se que o concurso de todos os Poderes é reclamado em função do interesse público existente na preservação de certos bens (alguns particularmente ameaçados) e no cumprimento de certas metas de alcance social, a demandar uma soma de esforços.²

² ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 113.

O caráter colaborativo também pode ser extraído de outros dispositivos constitucionais, que acabam por prever a cooperação entre os entes federados em algumas ações cometidas ao Poder Público. Entre tais disposições, destacam-se especialmente aquelas voltadas às áreas da saúde e educação. Nesse sentido, a título exemplificativo, pode-se mencionar o disposto no artigo 30, incisos VI e VII do texto constitucional, que elenca as competências atribuídas aos Municípios:

Art. 30. Compete aos Municípios:

(...)

VI – manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental;

VII – prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população; (...)

Da mesma forma, no âmbito da cultura, ressaltamos a previsão expressa de cooperação entre os entes da federação, especialmente por meio do artigo 216-A, incluído pela Emenda Constitucional n. 71, de 2012:

Art. 216-A. O Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade, tendo por objetivo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais.

§ 1º O Sistema Nacional de Cultura fundamenta-se na política nacional de cultura e nas suas diretrizes, estabelecidas no Plano Nacional de Cultura, e rege-se pelos seguintes princípios:

(...)

IV – cooperação entre os entes federados, os agentes públicos e privados atuantes na área cultural;

V – integração e interação na execução das políticas, programas, projetos e ações desenvolvidas;

Nesse contexto, toma destaque a indagação sobre como se efetua a colaboração dos entes federados a fim de se alcançar o resultado proposto. Com efeito, quando se atribui competência a mais de um ente para a execução de dada tarefa, devem ser estabelecidos os seus limites e as responsabilidades de cada um dos participantes. Ainda que possam ser imputados a todos, é necessária a definição da forma como esses poderes serão exercidos. Em outras palavras, torna-se necessário estabelecer a “medida” das próprias competências concorrentes.

O parágrafo único do artigo 23 veicula previsão acerca da edição de leis complementares que fixem normas de cooperação entre os entes para a consecução das

competências dispostas em seus incisos. O dispositivo contém a seguinte redação, conferida pela Emenda Constitucional n. 56, de 2006: “Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional”.

Assim, o preceito remete a fixação de normas de cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios à lei complementar, “tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional”. Encontram-se expressos neste ponto os objetivos da cooperação federativa adotada pelo Estado brasileiro, concernentes ao equilíbrio do desenvolvimento e ao bem-estar no âmbito nacional. Os objetivos traçados refletem a postura do Estado federal adotada pela Constituição.

Observe-se que o desenvolvimento econômico não figura como um princípio isolado, vinculando-se à ideia de equilíbrio federativo. Nesse ponto, indaga-se se a cooperação financeira recebida pelo Estado mais rico com vistas ao seu pleno desenvolvimento, estaria contrariando os desígnios do equilíbrio federativo. Por certo, a resposta há de ser não. Ainda que a literalidade do dispositivo aponte para o objetivo de equilíbrio no desenvolvimento, o que se busca na verdade é a necessária inclusão dos entes mais carentes e necessitados no processo de desenvolvimento, e não a exclusão dos entes mais favorecidos, responsáveis muitas vezes por impulsionar a economia do Estado federal, beneficiando o conjunto da federação.

Cabe apontar que a Emenda Constitucional n. 56, de 2006, substituiu a redação originária do referido dispositivo, que previa a edição de uma lei complementar única para a disciplina da matéria.³ Assim, enquanto o texto constitucional originário continha menção à *lei complementar*, o preceito alterado passou a prever a edição, no plural, de *leis complementares*, motivado, por certo, pelas especificidades de cada matéria tratada no dispositivo, que, de certa forma, inviabilizariam a edição e operacionalização de uma disciplina única. Corroborando o entendimento, citam-se mais uma vez as claras ponderações de Fernanda Dias Menezes de Almeida:

Terá o constituinte de reforma entendido ser mais adequado, na espécie, prever que mais de um diploma legal venha a ser elaborado para disciplinar a matéria, considerando-se a variedade de competências comuns previstas no artigo 23, a recomendar

³ Redação originária do parágrafo único: **Parágrafo único.** Lei complementar fixará normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.

que, a par da fixação de regras a serem observadas no exercício de todas elas, possa o legislador estabelecer regras específicas para o exercício desta ou daquela competência.⁴

No tocante ao conteúdo de mencionados diplomas, esclarece a autora:

Pelas razões que acabamos de expor, pensamos que às leis complementares previstas no artigo 23, parágrafo único, caberá fixar as bases políticas e as normas operacionais disciplinadoras da forma de execução dos serviços e atividades cometidos concorrentemente a todas as unidades da federação.

Dirão, por exemplo, como as administrações federal, estaduais, municipais e do Distrito Federal deverão colaborar reciprocamente para que não ocorra a dispersão de esforços que o constituinte quer ver conjugados.

Estabelecerão o norte para a especificação do que compete a cada esfera política na prestação dos mesmos serviços objeto de competência comum. De fato, isto é muito importante para que, levando-se em conta as reais possibilidades administrativas e orçamentárias dos diversos parceiros, não se atribua a algum deles, em nome de uma responsabilidade solidária, tarefa que não possa cumprir. Assim é que – tomando-se por hipótese o serviço de saúde – atentaria contra os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade exigir-se de um Município sem recursos técnicos e financeiros suficientes o fornecimento à população de remédios ou tratamento médico cujo alto custo e alta complexidade estejam além da reserva do possível.

Especificarão ainda as leis anunciadas no artigo 23, parágrafo único, que instrumentos de ação administrativa poderão ser utilizados para ensejar o exercício mais vantajoso das competências comuns.⁵

Verifica-se, assim, a complexidade de que deve se revestir as normas em referência, o que conduz à constatação de que a cooperação nas principais áreas de atuação comum ainda seja uma matéria carente de regulamentação mais precisa, não obstante constitua uma prática muito difundida em nosso contexto federativo, especialmente por meio das transferências voluntárias.

Sobre a matéria, encontra-se em tramitação no Congresso Nacional o Projeto de Lei n. 413, de 2014, de autoria do Deputado Ságuas Moraes, que se propõe a “responder especificamente às disposições do artigo 23 da Constituição Federal, acelerada, agora, pela recente sanção da Lei n. 13.005/2014 que estabelece o Plano Nacional de Educação e dá outras providências”. O artigo 1º do projeto aponta diretamente para o objetivo de disciplina da cooperação no tocante à competência concorrente em matéria de educação:

⁴ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 115.

⁵ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *cit.*, p. 117.

Art. 1º Esta Lei Complementar estabelece normas da cooperação federativa entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e entre os Estados e os Municípios, para garantia dos meios de acesso à educação pública básica e superior regida pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

A esse propósito, é importante mencionar a Lei Complementar n. 140, de 8 de dezembro de 2011, que fixa, entre outras providências, normas “para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora”. Observa-se que os bens jurídicos protegidos encontram-se inseridos no rol do artigo 23 da Constituição Federal, especialmente em seus incisos III (proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos), V (proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação, à ciência, à tecnologia, à pesquisa e à inovação) e VI (proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas), que reclamam a atuação comum dos entes federados.

Nessa medida, além de estabelecer as ações administrativas de cada uma das esferas federadas, dispõe o diploma, em seu artigo 4º, acerca dos instrumentos de cooperação institucional de que podem se valer os entes federativos, quais sejam: a) consórcios públicos; b) convênios, acordos de cooperação técnica e outros instrumentos similares com órgãos e entidades do Poder Público; c) Comissão Tripartite Nacional, Comissões Tripartites Estaduais e Comissão Bipartite do Distrito Federal; d) fundos públicos e privados e outros instrumentos econômicos; e) delegação de atribuições de um ente federativo a outro; e f) delegação de execução de ações administrativas de um ente federativo a outro.

A possibilidade de delegação das ações administrativas é expressamente permitida pelo artigo 5º, ao estabelecer que “o ente federativo poderá delegar, mediante convênio, a execução de ações administrativas a ele atribuídas nesta Lei Complementar, desde que o ente destinatário da delegação disponha de órgão ambiental capacitado a executar as ações administrativas a serem delegadas e de conselho de meio ambiente”.

Mencionado diploma serve assim como exemplo da cooperação entre os entes federados, conferindo os contornos básicos à atuação estatal sobre o meio ambiente, especialmente por meio de ações de planejamento, organização e administração, não obstante possam ser complementadas pelos instrumentos de cooperação institucional por ela previstos.

Do exposto, sobressai como ínsita à ideia de **cooperação** a existência de um planejamento prévio a cargo da União, demandando, muitas vezes, a adesão dos entes federados aos planos nacionais elaborados na esfera federal. Exemplos emblemáticos nesse sentido são os Acordos de Cooperação Federativa, celebrados especialmente no âmbito da cultura, cujo objeto consiste em “estabelecer as condições e orientar a instrumentalização necessária para o desenvolvimento do Sistema Nacional de Cultura – SNC com implementação coordenada e/ou conjunta de programas, projetos e ações”, no âmbito de competência do respectivo ente federado.

Trata-se, assim, de mecanismo de adesão ao Sistema Nacional de Cultura, instituído pelo artigo 216-A da CF, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 71, de 2012, que tem por objetivo “promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais”. Entre seus princípios norteadores, destaca-se justamente a “cooperação entre os entes federados, os agentes públicos e privados atuantes na área cultural” (art. 216-A, § 1º, inciso IV da CF).

Ainda no tocante à regulamentação dos termos de cooperação entre os entes federados, merece destaque o disposto no artigo 241 da Constituição Federal, inserido no Título dedicado às Disposições Constitucionais Gerais:

Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

Ressalta-se a edição da Lei n. 11.107, de 6 de abril de 2005, que dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos, prevendo, ao lado da contratação de consórcios públicos, os **contratos de programa**, destinados a regular “as obrigações que um ente da Federação constituir para com outro ente da Federação ou para com consórcio público no âmbito de gestão associada em que haja a prestação de serviços públicos ou a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal ou de bens necessários à continuidade dos serviços transferidos” (art. 13, *caput*).

Por fim, outro exemplo de cooperação federativa encontra-se no âmbito da Segurança Pública, particularmente representado pela Força Nacional de Segurança Pública, que constitui um programa de cooperação federativa ao qual podem aderir voluntariamente os Estados interessados, por meio de atos formais específicos (art. 1º do Decreto n. 5.289, de 29 de novembro de 2004). A matéria veio ainda a ser disciplinada pela Lei n. 11.473, de 10 de maio de 2007, que dispõe sobre cooperação federativa no âmbito da segurança pública.

Observa-se que **a cooperação pode ou não envolver a transferência de recursos públicos**. Especificamente no âmbito da Força Nacional de Segurança Pública, o artigo 2º da Lei n. 11.473/2007, com a redação conferida pela Lei n. 13.173, de 21 de outubro de 2015, é expresso ao estatuir que “a cooperação federativa de que trata o artigo 1º, para fins desta Lei, compreende operações conjuntas, transferências de recursos e desenvolvimento de atividades de capacitação e qualificação de profissionais, no âmbito da Força Nacional de Segurança Pública e da Secretaria Extraordinária de Segurança para Grandes Eventos”. A natureza da transferência depende, assim, dos instrumentos que a preveem, podendo ser obrigatória, se estabelecida por lei, ou voluntária, se decorrente de convênio ou contratos de repasse.

Diante do panorama aqui retratado, é de se questionar a adequação da referência a “transferências de recursos” ou, ainda, a “transferências voluntárias de recursos” para a consecução das competências comuns, previstas no artigo 23, ou para a execução de competências concorrentes, visto que também consiste em obrigação constitucional do próprio ente repassador dos recursos. Com efeito, se as competências são comuns ou concorrentes, o exercício delas nada mais é do que o exercício de atribuições constitucionais a que o ente se encontra obrigado, ao passo que a cooperação propriamente dita poderia ser inferida na “ajuda” fornecida por um ente federado a outro para o exercício das competências que não seriam próprias do ente cooperador.

Ainda segundo esse raciocínio, não seria legítima a oposição de condicionantes e requisitos ao ente “recebedor”, na medida em que se trata de competência constitucional do ente repassador dos recursos, mesmo que em caráter concorrente. Nessa medida, as condicionantes apenas deveriam incidir na transferência de recursos destinada às competências exclusivas do ente federado.

Feitas as considerações introdutórias ao tema, passa-se à análise da repartição de receitas desenhadas pelo arcabouço constitucional e à posterior contextualização das transferências intergovernamentais, em especial, das transferências voluntárias no âmbito do federalismo fiscal.

4.1 AS TRANSFERÊNCIAS INTERGOVERNAMENTAIS NO CONTEXTO DO FEDERALISMO FISCAL

Conforme apontado reiteradamente, a autonomia dos entes federados constitui elemento ínsito ao federalismo. Mais do que isso, não há que se falar em autonomia sem a existência de recursos próprios para fazer frente às competências e necessidades dos respectivos entes. Diante deste quadro, destaca-se a importância do **federalismo fiscal** na definição dos critérios de distribuição dos recursos e repartição das receitas tributárias.

Ao propor uma definição de federalismo fiscal, aponta Camila Moraes Baceti para a imprecisão do termo, não obstante sua larga utilização:

O tema do federalismo fiscal na América Latina é extremamente vasto e possui inúmeros desdobramentos. A própria terminologia ‘federalismo fiscal’ é altamente imprecisa e criticável, eis que não se trata de abordar questões federalistas, mas de estudar a forma pela qual se distribuem os recursos em um país, a repartição das receitas fiscais no âmbito de um Estado nacional, de modo que seria mais apropriado se falar em “Sistema de Repartição Fiscal”.

Sendo assim, o federalismo fiscal e seu estudo não se restringem aos países que adotam o regime federalista de governo, sendo plenamente cabível abordar o caso nos Estados unitários. Esses Estados unitários são, aliás, predominantes na América Latina, que tem uma tradição centralizadora que remonta ao período colonial.⁶

Dessa forma, como bem aponta a autora, o termo “federalismo fiscal” acaba por refletir os critérios de repartição dos recursos arrecadados pelo Estado, decorrentes particularmente da **arrecadação tributária**.

A relevância da arrecadação de recursos para a consecução das finalidades e competências dos entes subnacionais realça a importância do estudo do federalismo fiscal. Nesse sentido, em continuidade, aponta a autora:

A questão da repartição fiscal não se esgota em si mesma, eis que, sua finalidade precípua é possibilitar o financiamento dos serviços públicos e a efetivação dos direitos fundamentais, que se faz, em grande medida, a nível local, tendo em vista a proximidade da população, que facilita a real apreensão de suas necessidades, bem como confere um caráter mais democrático às decisões, notadamente quando são implantados mecanismos de consulta à população, que apenas se tornam viáveis nos entes locais.⁷

Vê-se, assim, a total inserção do estudo das transferências intergovernamentais e, dentro de tal contexto, das próprias transferências voluntárias, no âmbito do federalismo fiscal.

Nesse sentido, aponta Carlos Roberto de Alckmin Dutra:

A divisão da arrecadação de tributos e a implementação de políticas públicas, seja pelo próprio ente federado que os cobrou, ou por outro membro da federação – mediante repasse de verbas –, com a finalidade de maximizar a eficiência do setor público, é o

⁶ BACETI, Camila Moraes. Federalismo fiscal e financiamento da saúde e da educação na América Latina: o caso da Colômbia, Argentina e Uruguai. *Revista de Direito Educacional*, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 65-86, jul./dez. 2011, p. 67.

⁷ BACETI, Camila Moraes, *cit.*, p. 66.

objeto de estudo de uma das facetas da divisão federal do poder conhecida como federalismo fiscal.⁸

Ao expor o desenvolvimento da teoria da descentralização fiscal, ressalta o autor que sua formulação se voltou inicialmente a uma aparente concorrência entre os entes da federação no oferecimento de “produtos” à população, até se chegar ao conceito que hoje é melhor desenvolvido, relativamente à eficiência do setor público:

Com a finalidade de suprir essa deficiência, Charles Tiebout propôs, em 1956, que a descentralização fiscal poderia ter o condão de induzir o consumidor de bens públicos a revelar suas preferências por determinados bens, na medida em que cada governo poderia ofertar uma cesta de bens públicos diferentes e cada família poderia escolher viver na jurisdição do governo que ofertasse os bens públicos que lhe conviesse. Nesse sentido, a vantagem da descentralização estaria no estímulo às concorrências locais.

Já para Oates, a cooperação entre os níveis de governo aumentaria a eficiência do setor público. De fato, segundo ele, o governo central teria uma certa insensibilidade para identificar as preferências dos cidadãos de diversas comunidades, preferências essas que poderiam [ser] assimiladas com maior facilidade pelos governos locais pois, por estarem mais próximos dos cidadãos, têm acesso a essas informações com menor custo. Além disso, a implementação de serviços pelo governo local facilitaria a fiscalização e o acompanhamento dos gastos pelos cidadãos.⁹

Ainda no tocante à contribuição do federalismo fiscal para a construção do chamado “modelo ótimo de Estado” ou do “modelo ótimo de federalismo”, o autor menciona teorias que buscam demonstrar “quais espécies de tributos são mais adequados à União e quais seriam mais apropriadas às demais esferas federadas”,¹⁰ reconhecendo, no entanto, a influência de outros fatores que assumem importância direta na distribuição dos recursos entre os entes:

Como teorias econômicas, todavia, talvez deixem de dar a devida importância a fatores significativos da realidade social. De fato, questões de ordem política ou político-partidária acabam por ter uma influência muito mais significativa na distribuição de receitas entre os entes federativos que o aspecto teórico relativo à maximização de seus benefícios.¹¹

Nesse contexto, resta clara a inserção da repartição de receitas tributárias e das transferências intergovernamentais no contexto do federalismo fiscal.

⁸ DUTRA, Carlos Roberto de Alckmin. O federalismo e o modelo brasileiro de distribuição territorial do poder. *Revista de Direito Educacional*, São Paulo, v. 2, n. 4, p. 86-108, jul./dez. 2011, p. 86-108.

⁹ DUTRA, Carlos Roberto de Alckmin, *cit.*, p. 102.

¹⁰ DUTRA, Carlos Roberto de Alckmin, *cit.*, p. 104.

¹¹ DUTRA, Carlos Roberto de Alckmin, *cit.*, p. 104.

4.2 OBJETIVO DAS TRANSFERÊNCIAS INTERGOVERNAMENTAIS

Entre os objetivos essenciais das transferências intergovernamentais inserem-se o desenvolvimento regional e a efetivação dos direitos fundamentais e sociais assegurados pelo texto constitucional. Contudo, embora o desenvolvimento regional constitua um dos seus objetivos primordiais, ele não pode ser analisado de forma isolada das demais condições sociais e econômicas.

Consoante adverte Gilberto Bercovici,

o desenvolvimento regional, assim como o desenvolvimento em geral, não é um fim em si mesmo. O seu grande objetivo é a elevação das condições sociais e de vida e a redução a mínimos toleráveis das diferenças nas oportunidades econômicas e sociais entre os habitantes das várias regiões brasileiras, não o mero crescimento do PIB ou da produtividade industrial. A igualação das condições de vida deve ser o fundamento das políticas nacionais de desenvolvimento e, especificamente, de desenvolvimento regional.¹²

Nesse ponto, com a devida vênia, a própria igualação das condições de vida não deve ser tomada como um fim em si mesma. A finalidade é a elevação dessas condições a níveis compatíveis com a dignidade da pessoa humana e o pleno exercício dos direitos fundamentais consagrados constitucionalmente. Ressalta-se, nesse sentido, a noção de “mínimo existencial”, retirada da jurisprudência alemã, enquanto parâmetro para o alcance de mencionados direitos. Ainda de acordo com o descrito por Bercovici,

o direito a um “mínimo existencial” foi determinado pelo Tribunal Constitucional alemão em várias decisões, com base nos princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e do Estado Social. Pelas decisões do Tribunal, o Estado deve garantir o direito à vida e à integridade física dos seus habitantes por meio da prestação de serviços sociais essenciais. O ‘mínimo existencial’ obriga o Estado a dar condições mínimas para garantir uma existência digna de sua população.¹³

Assim, no contexto analisado, os objetivos das transferências intergovernamentais se aproximam dos próprios objetivos do federalismo, que, conforme bem ressalta o autor, não é uma mera forma de organização do Estado, mas sim um instrumento de consecução de certas finalidades, como a equalização regional e, por conseguinte, a evolução das condições sociais e econômicas da população. Nesse sentido, esclarece Gilberto Bercovici:

Com a restauração do federalismo pela Constituição de 1988, as políticas de desenvolvimento regional devem ser elaboradas e implementadas dentro dos marcos do

¹² BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 239.

¹³ BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 243.

sistema federal, ou seja, com a coordenação e cooperação da União e todos os entes federados. Para tanto, é essencial que evitemos a concepção racionalista e artificial que vê o federalismo apenas como um problema de organização, tendo em vista o objetivo da otimização máxima da atuação estatal.

(...)

O federalismo é um sistema de integração, sendo, inclusive, essencial para a configuração do espaço econômico: afinal, a unificação do espaço econômico é uma garantia da unidade nacional. Não basta ao sistema federal estabelecer algumas regras simples e duradouras sobre repartição de competências e rendas. Constantemente, são necessárias mudanças para manter ou recuperar o equilíbrio entre todos os entes da federação.

(...)

A igualdade que se busca é tanto a igualdade dos cidadãos em relação à prestação de serviços públicos, quanto a igualdade da capacidade de todos os membros da Federação na prestação destes mesmos serviços.¹⁴

Observa-se, assim, a importância das transferências intergovernamentais para a consecução dos objetivos do federalismo e a garantia da própria autonomia dos entes federados.

4.3 FORMAS DE FINANCIAMENTO DOS ENTES FEDERADOS AUTÔNOMOS: TRANSFERÊNCIAS INTERGOVERNAMENTAIS

Conforme apontado anteriormente, no contexto do federalismo fiscal, os entes federados podem contar com as **receitas próprias**, segundo critérios definidos no texto constitucional, arrecadadas, em regra, de forma direta, ou com o recebimento de recursos arrecadados por outra esfera de poder, hipótese das chamadas **transferências intergovernamentais**.

Assim, as transferências intergovernamentais constituem um importante instrumento de autonomia das unidades da federação, tendo em vista que uma de suas vertentes – a autonomia financeira – se concretiza com a **discriminação de rendas dos entes federados**, que pode se dar de duas formas: discriminação pela fonte e discriminação pelo produto.

Por meio da **discriminação pela fonte**, os entes federados dispõem basicamente das receitas decorrentes do exercício **direto** da competência tributária; em outras palavras, as receitas decorrentes dos impostos de sua própria competência. Por meio da **discriminação de receitas pelo produto**, os entes possuem participação na arrecadação de receitas de impostos de competência de outras unidades da

¹⁴ BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 240.

federação, conforme detalhado pelo próprio texto constitucional. As **transferências intergovernamentais** inserem-se nessa segunda hipótese.

Nesse sentido, Juliano Di Pietro assevera:

(...) a porcentagem dos tributos arrecadados pela União dentro da carga tributária total no Brasil manteve-se no mesmo patamar que se encontrava nos idos de 1930, quando a União detinha mais de 60% da arrecadação. Note-se, por conseguinte, que a evolução da discriminação das rendas tributárias foi muito mais transformadora no que diz respeito à discriminação do produto da arrecadação, uma vez que as fontes, a par de toda a evolução das espécies tributárias, não foram objeto de muitas mudanças em termos de distribuição.

Anote-se, outrossim, que, de 1930 até hoje, evoluiu-se de um sistema centrífugo para um sistema de cooperação entre os diversos níveis de poder, exatamente proporcional ao aumento da sensibilidade do legislador constitucional quanto às desigualdades regionais. Dessa forma, **conclui-se que a discriminação quanto ao produto da arrecadação é fator essencial para a minimização das diferenças nacionais.**¹⁵

Várias classificações são propostas pela doutrina tomando-se como base as transferências intergovernamentais. Para efeitos do presente estudo, destaca-se a classificação quanto à sua natureza, que as divide em transferências obrigatórias (constitucionais ou legais) e transferências voluntárias, também denominadas de transferências discricionárias. As primeiras se originam do estrito cumprimento das normas constitucionais ou infraconstitucionais, enquanto as últimas são realizadas voluntariamente, de acordo com a discricionariedade do administrador em transferir seus recursos a outras esferas federadas.

4.4 TRANSFERÊNCIAS INTERGOVERNAMENTAIS OBRIGATÓRIAS E A REPARTIÇÃO DE RECEITAS TRIBUTÁRIAS

Uma das principais formas de operacionalização das transferências intergovernamentais de natureza **obrigatória** se dá por meio da **repartição de receitas tributárias**, que é disciplinada de forma minuciosa pelo texto constitucional de 1988. A repartição de receitas tributárias tem o objetivo de equalizar e distribuir melhor os recursos tributários, com vistas ao fomento do desenvolvimento dos Estados e Municípios, de forma autônoma e em igualdade de oportunidades. Em consequência, foi expressamente prevista a **participação de um ente federativo na receita tributária de outro**.

¹⁵ PIETRO, Juliano di. Repartição de receitas tributárias: a repartição das fontes de receita. Receitas originárias e derivadas. A distribuição da competência tributária. In: CONTI, José Maurício (Org.). *Federalismo fiscal*. Barueri: Manole, 2004, p. 81.

Sem a pretensão de aprofundar o estudo da matéria, mas apenas como forma de contextualizar as transferências intergovernamentais no panorama constitucional, salientamos que a aventada participação pode se dar de três formas, conforme aponta Gilberto Bercovici:¹⁶

- a) **participação direta, por meio da arrecadação do tributo de competência de outro ente.** Exemplificativamente, tem-se o disposto nos artigos 157, inciso I, e 158, inciso I, da Constituição Federal, que cuidam do produto da arrecadação do imposto da União sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem, a qualquer título, a seus servidores;
- b) **participação direta no produto da arrecadação feita pelo ente federativo competente.** A título ilustrativo, tem-se a destinação de 10% da arrecadação do IPI ao Estado de origem, na proporção do valor das respectivas exportações de produtos industrializados (art. 159, inciso II), e a destinação de 50% do produto da arrecadação do ITR aos Municípios onde se situem os imóveis respectivos (art. 158, inciso II). Também pertencem aos Municípios 50% do produto da arrecadação do IPVA sobre a propriedade de veículos automotores licenciados em seus territórios (art. 158, inciso III) e 25% do ICMS arrecadado pelo Estado nas operações realizadas nos respectivos Municípios (art. 158, inciso IV);
- c) **participação por meio de fundos.** As receitas são constitucionalmente destinadas aos fundos, e, por meio das regras de distribuição, são repassadas aos Estados e Municípios, de que são exemplos o próprio Fundo de Participação dos Estados e o Fundo de Participação dos Municípios.

Além da classificação quanto à natureza (obrigatórias e voluntárias), as transferências intergovernamentais também são classificadas quanto à forma de operacionalização (diretas ou indiretas – nesta hipótese, quando realizadas por meio de fundos) e quanto à destinação (vinculada ou não vinculada a um fim específico).

À luz das classificações mencionadas, pode-se enumerar algumas modalidades de transferências, calcadas basicamente na repartição de receitas tributárias. Assim, as transferências obrigatórias podem ser classificadas em três grandes grupos: a) transferências diretas e não vinculadas, b) transferências indiretas e não vinculadas, e c) transferências indiretas e não vinculadas.

As transferências obrigatórias diretas e não vinculadas *admitem, por sua vez, três possibilidades de configuração: a) da União para os Estados e Distrito Federal, b) da União para os Municípios, e c) dos Estados para os Municípios, na forma da distribuição a seguir:*

¹⁶ BERCOVICI, Gilberto, *cit.*, p. 163 e ss.

- a) Da União para os Estados e o Distrito Federal – artigo 157:
 - i) 100% do produto da arrecadação do Imposto sobre a renda incidente na fonte sobre os proventos pagos pelos Estados e Distrito Federal, suas autarquias e fundações por eles instituídas e mantidas;
 - ii) 20% do imposto previsto instituído com base na competência do artigo 154, inciso II (instituição de impostos extraordinários pela União diante da iminência ou no caso de guerra externa);
 - iii) 10% da arrecadação do IPI aos Estados e ao Distrito Federal proporcionalmente ao valor das exportações dos produtos industrializados – artigo 159, inciso II, com repartição do excedente entre os demais entes federados;
- b) Da União para os Municípios – artigo 158:
 - i) 100% do produto da arrecadação do Imposto sobre a renda incidente na fonte sobre os proventos pagos pelos Municípios, suas autarquias e fundações por eles instituídas e mantidas;
 - ii) 50% do imposto incidente sobre a propriedade dos imóveis rurais, localizados em seus respectivos territórios;
- c) Dos Estados para os Municípios – artigo 158:
 - i) 50% do produto da arrecadação do imposto incidente sobre a propriedade de veículos automotores licenciados em seus respectivos territórios;
 - ii) 25% do produto da arrecadação do imposto sobre circulação de mercadorias e serviços;
 - iii) 25% do repasse efetuado pela União aos Estados, incidente sobre a arrecadação do IPI proporcionalmente ao valor das exportações dos produtos industrializados – artigo 159, inciso II.

Já as transferências obrigatórias, indiretas e não vinculadas se operacionalizam especialmente por meio dos Fundos de Participação dos Estados e dos Municípios. A transferência da União para os Estados e para os Municípios (art. 159, inciso I) se distribui da seguinte forma: a) 21,5% do montante de 47% do produto da arrecadação do Imposto de Renda e do Imposto sobre Produtos Industrializados ao Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal; b) 22,5% do montante de 47% do produto da arrecadação do Imposto de Renda e do Imposto sobre Produtos Industrializados ao Fundo de Participação dos Municípios.

Por fim, na modalidade de transferências obrigatórias, indiretas e vinculadas, tem-se a destinação de 3% do montante de 47% do produto da arrecadação do Imposto de Renda e do Imposto sobre Produtos Industrializados para aplicação em programas de financiamento ao setor produtivo das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste através de suas instituições financeiras de caráter regional.

Observa-se, ainda, que os objetivos da repartição de receitas tributárias encontram-se atrelados aos reclamos do federalismo de cooperação e aos próprios objetivos da República Federativa do Brasil, elencados no artigo 3º do texto constitucional, particularmente a garantia do desenvolvimento nacional (inciso II) e a erradicação da pobreza e da marginalização, bem como a redução das desigualdades sociais e regionais (inciso III).

4.5 AS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS NO CONTEXTO DAS TRANSFERÊNCIAS INTERGOVERNAMENTAIS

O grande fluxo de transferências intergovernamentais decorre das transferências obrigatórias, vitais à própria existência do Estado federal e à autonomia dos seus entes. Ao lado das transferências obrigatórias, situam-se as **transferências voluntárias**, em volume significativamente inferior às primeiras, mas de suma importância para a consecução de ações voltadas ao desenvolvimento dos entes federados e da própria nação.

Assim, em virtude de o volume de recursos relativos às transferências voluntárias encontrar-se em um patamar bastante inferior ao das transferências obrigatórias, alguns estudiosos acabam concluindo por uma alegada “insignificância das transferências voluntárias”. Nesse sentido, Juliano Di Pietro salienta a ausência de “qualquer efeito expressivo, em termos numéricos, na alteração das receitas disponíveis dos tesouros nacional, estaduais e municipais se comparadas com o quanto arrecadado por essas esferas de governo”.¹⁷ Para justificar sua assertiva, o autor aponta que do total de transferências efetuadas pela União no ano de 2001, R\$ 61,36 bilhões referiram-se a transferências constitucionais, ao passo que R\$ 5,56 bilhões se referiram às transferências voluntárias.

Contudo, ainda que o volume de transferências voluntárias seja expressivamente inferior ao volume de transferências obrigatórias, considerados os valores globais, não há que se falar em insignificância nem tampouco em inexpressividade. Ao contrário, os recursos se mostram altamente expressivos para os entes que deles dependem para a realização de novos investimentos, tendo em vista que as receitas de grande parte dos Municípios, sejam elas de sua própria arrecadação ou transferidas por força de determinação constitucional, acabam sendo quase que integralmente consumidas pelas despesas correntes dos entes federados.

Ademais, como consequência do desenvolvimento verificado ao longo dos

¹⁷ PIETRO, Juliano di, *cit.*, p. 82.

textos constitucionais, houve um incremento dos encargos assumidos pelos Municípios, o que levou à necessidade de complemento de seus recursos, tendo em vista a impossibilidade de assunção das obrigações assumidas apenas com a arrecadação tributária própria. Ao mesmo tempo em que foram ampliadas as competências municipais, o poder de arrecadação tributária permaneceu sob controle precípua da União.

Conforme sugere Juliano Di Pietro:

Se os Municípios foram alçados à categoria constitucional de ente federativo e sendo certo que o federalismo está calcado na autonomia dos seus entes, a qual não pode ser sequer aventada sem seu componente financeiro, há de se explorar o potencial arrecadatório destes, no intuito de que seja de fato alcançada essa almejada autonomia, acabando-se com o ranço centralizador que ainda compromete a Federação.¹⁸

Assim, as transferências voluntárias, ainda que quantitativamente inferiores ao volume financeiro que envolve as transferências obrigatórias, se apresentam de suma importância às ações de planejamento do Estado federal, sendo ainda responsáveis pelo desenvolvimento das mais diversas áreas dos entes subnacionais, que muitas vezes não dispõem de recursos suficientes à realização de novos investimentos para o atendimento das necessidades de sua população. Contrariamente às transferências obrigatórias, que se encontram vinculadas a critérios objetivos de distribuição de recursos, as transferências voluntárias dispõem de características peculiares, visto que, ao mesmo tempo em que conferem grande maleabilidade aos administradores responsáveis pela transferência de recursos, segundo critérios discricionários e de acordo com as prioridades estabelecidas em seu plano de governo, também são muito influenciadas por critérios político-partidários, envolvendo especialmente os Poderes Executivo e o Legislativo.

¹⁸ PIETRO, Juliano di, *cit.*, p. 94.

ASPECTOS FORMAIS DAS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

No presente capítulo, serão abordados os principais aspectos formais concernentes aos convênios e aos contratos de repasse, principais instrumentos jurídicos de operacionalização das transferências voluntárias de recursos.

5.1 INSTRUMENTOS DE EFETIVAÇÃO DAS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS: CONVÊNIOS E CONTRATOS DE REPASSE

Os convênios representam um importante instrumento de descentralização administrativa, voltados à implementação de programas governamentais com prazo de duração determinado. Diante das dificuldades enfrentadas para a consecução direta das ações inseridas na programação do governo, os entes federados, notadamente União e Estados, valem-se de tais mecanismos como forma de viabilizar a consecução de seus objetivos, por meio de parcerias com outros entes da federação ou entidades privadas sem fins lucrativos.

Conforme clássica definição doutrinária, bem delimitada pelo conceito trazido por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, convênio é a “forma de ajuste entre o Poder Público e entidades públicas ou privadas para a realização de objetivos de interesse comum, mediante mútua colaboração”.¹ Outra definição bastante ilustrativa pode ser extraída do Portal do Tribunal de Contas da União, já restrita, no entanto, aos convênios enquanto um dos principais instrumentos de veiculação das transferências voluntárias:

¹ PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. *Direito administrativo*. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 386.

Convênio é o instrumento formal que disciplina a transferência de recursos públicos da União para os Estados, Municípios etc. Convênios celebrados por órgãos e entidades da Administração regulam-se pelas disposições pelas normas da Lei de Licitações – Lei n. 8.666, de 1993 – e da IN STN n. 01, de 1997, que disciplina a celebração de convênios de **natureza financeira que tenham por objeto a execução de projetos ou realização de eventos. A celebração de convênio não abrange apenas repasses de recursos federais para estados e/ou Municípios, embora seja o mais comum.** Os convênios podem ser feitos entre quaisquer órgãos ou entidades da Administração Pública, ou seja, no âmbito federal, estadual ou municipal. A efetivação de um convênio depende de prévia aprovação de minucioso plano de trabalho proposto pela organização interessada em celebrar o convênio. Logo depois da assinatura do convênio, o partícipe repassador dos recursos deve dar ciência do feito à Assembleia Legislativa ou à Câmara Municipal respectiva.²

Verifica-se, assim, que os convênios podem ou não dispor de natureza financeira, havendo a possibilidade de celebração de acordos que não envolvam a transferência de recursos entre os partícipes, como os convênios de cooperação técnica, os destinados à execução descentralizada de programas federais de atendimento direto ao público, nas áreas de assistência social, médica e educacional, ou os que tenham por objeto a delegação de competência ou a autorização a órgãos ou entidades de outras esferas de governo para a execução de atribuições determinadas em lei, regulamento ou regimento interno, entre outras modalidades. Interessam para o presente estudo os convênios que envolvem a transferência de recursos financeiros voltados à execução de projetos ou à realização de eventos.

A esse propósito, convém trazer a lume a clara definição de Guilherme Henrique de La Rocque Almeida:

O convênio consiste no compromisso firmado por um ente da Administração Pública, que esteja gerindo recursos orçamentários, de repassar determinado montante de recursos a uma instituição de qualquer esfera de governo (Federal, Estadual, Municipal ou do Distrito Federal) ou a uma organização particular, que se comprometa a realizar as ações constantes das cláusulas conveniadas, em consonância com o respectivo Plano de Trabalho. Além disso, o ente que receber os recursos federais transferidos deverá, posteriormente, prestar contas da aplicação de tais recursos.³

Transpondo o conceito à realidade das transferências voluntárias, deve-se atentar para a natureza dos concedentes e convenientes, tendo em vista que apenas os entes federados, de um lado e de outro, poderão celebrar convênios com vistas à

² BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Licitações & contratos: orientações básicas*. 3. ed. Brasília: TCU, Secretaria de Controle Interno, 2006, p. 252. Grifo nosso.

³ ALMEIDA, Guilherme Henrique de La Rocque. *Controle das transferências financeiras da união*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 110.

realização de **transferências voluntárias** de recursos, nos estritos termos veiculados pelo artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Da mesma forma como os convênios não se destinam exclusivamente à instrumentalização da destinação de recursos por meio de transferências voluntárias, admitindo outras finalidades, a realização dessas transferências também não se limita aos convênios, admitindo outros instrumentos, em especial, **os contratos de repasse**.

Os contratos de repasse são qualificados pela Portaria Interministerial CGU/MF/MP n. 507, de 2011, como o “instrumento administrativo por meio do qual a transferência dos recursos financeiros processa-se por intermédio de instituição ou agente financeiro público federal, atuando como mandatária da União” (art. 1º, inciso IV).

Não obstante a terminologia “contrato”, muitas das diferenças apontadas pela doutrina entre convênios e contratos, baseadas nas características próprias de cada um dos instrumentos jurídicos, não estão presentes nos contratos de repasse. Assim, não se verificam interesses opostos e contraditórios, nem os valores recebidos passam a integrar o patrimônio dos entes contratados, características presentes nos contratos. Ao contrário, nos contratos de repasse são encontrados elementos típicos dos convênios, como a mútua colaboração e a existência de objetivos comuns. Da mesma forma, os valores recebidos devem ser aplicados estritamente na finalidade ajustada. Conclui-se, assim, que a natureza contratual não deve servir como elemento diferenciador entre os instrumentos de transferências voluntárias, mas sim a presença da instituição financeira enquanto intermediária do ajuste contratual.

Observa-se, no entanto, que a concepção de contrato adotada pela Lei Federal n. 8.666/93 se afasta da concepção tradicional do instituto, permitindo uma amplitude conceitual com vistas à plena aplicação de seus termos. Nesse sentido, dispõe o parágrafo único do artigo 2º do mencionado diploma:

Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.

Dessa maneira, conclui-se que os contratos de repasse possuem natureza jurídica muito mais próxima à dos convênios do que propriamente aos contratos, não obstante a terminologia utilizada, tendo em vista a natureza cooperativa que os norteia, submetendo-se, de qualquer forma, aos termos da legislação que rege os convênios. Nesse sentido, pontua Jessé Torres Pereira Júnior ao tecer comentários ao artigo 116 da Lei Federal n. 8.666/93:

Como o art. 116 é uma cunha no sistema da Lei n. 8.666/93, voltado para a disciplina dos contratos da Administração, parece fora de dúvida que o art. 116 destina-se

tão-só a fixar regras gerais mínimas de comportamento administrativo nos convênios, admitindo-se que ajustes ou acordos sejam àqueles equiparados **desde que qualificados como de cooperação**.

No mais das vezes, propõe-se no convênio que um ente público repasse recursos financeiros para que outro ente, entidade vinculada ou empresa privada realize projeto de interesse público de competência comum ou concorrente, **a nenhum deles movendo o fim de lucro**, figura de todo estranha ao convênio. **Tanto o ente fornecedor dos recursos como aqueles que os aplicarão estão vinculados à consecução do projeto**, do qual não se poderão desviar os meios repassados ou mobilizados pelo convênio. A origem dos recursos, a finalidade para que predispostos, e sua vinculação a procedimentos de ordem pública justificam o zelo com que a Lei n. 8.666/93 entendeu de empenhar no art. 116, aproximando-o das cautelas com que cuidou dos contratos.⁴

Observa-se, dessa forma, a submissão dos contratos de repasse aos regramentos veiculados pelo artigo 116 da Lei Federal n. 8.666/93 voltados aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres.

Também não há distinção em razão da origem dos recursos empregados, sendo ambos decorrentes do Orçamento Geral do ente concedente. Nesse sentido, consoante apontam João Paulo Ciribeli, Samuel Miquelito e Wellington de Oliveira Massardi:

No que se refere à origem dos recursos, tanto os convênios quanto os dos contratos de repasse estão alocados no Orçamento Geral da União – OGU ou no Orçamento Geral do Estado – OGE, podendo ser de duas formas: contemplação nominal (por meio de proposta do Executivo ou de emenda ao Orçamento da União por Deputado Federal ou Senador), ou não contemplação explícita, em que os recursos encontram-se no programa orçamentário e destinado aos órgãos pretendentes afirmar o convênio. O acesso aos recursos se dá por meio de proposta ou projeto formulado pelo próprio interessado diretamente ao Ministério/Secretaria ou à entidade que disponha de recursos aplicáveis ao objeto pretendido, ou quando se deseja implementar programas federais (OGU, 2012).⁵

A diferença básica e conceitual entre os instrumentos consiste na intermediação das transferências efetuadas em contratos de repasse por instituição ou agente financeiro público federal, que atua como mandatário da União (art. 1º, inciso II do Decreto Federal n. 6.170/2007). Nesse sentido, o Decreto n. 6.170, de 25 de julho de 2007, que dispõe sobre as normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse, contempla as seguintes definições:

⁴ PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. *Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública*. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 950. Grifo nosso.

⁵ CIRIBELI, João Paulo; MIQUELITO, Samuel; MASSARDI, Wellington de Oliveira. Transferências públicas de recursos: um estudo sobre o protecionismo partidário da união (PT) e do Estado de Minas Gerais (PSDB). *Administração Pública e Gestão Social*, v. 7, n. 2, p. 72-81, abr./jun. 2015, p. 74.

Quadro 5.1 Convênio e contrato de repasse no Decreto Federal n. 6.170/2007

<p>CONVÊNIO ARTIGO 1º, INCISO I</p>	<p>acordo, ajuste ou qualquer outro instrumento que discipline a transferência de recursos financeiros de dotações consignadas nos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União e tenha como partícipe, de um lado, órgão ou entidade da administração pública federal, direta ou indireta, e, de outro lado, órgão ou entidade da administração pública estadual, distrital ou municipal, direta ou indireta, ou ainda, entidades privadas sem fins lucrativos, visando a execução de programa de governo, envolvendo a realização de projeto, atividade, serviço, aquisição de bens ou evento de interesse recíproco, em regime de mútua cooperação;</p>
<p>CONTRATO DE REPASSE ARTIGO 1º, INCISO II</p>	<p>instrumento administrativo, de interesse recíproco, por meio do qual a transferência dos recursos financeiros se processa por intermédio de instituição ou agente financeiro público federal, que atua como mandatário da União</p>

Fonte: elaboração própria a partir do Decreto Federal n. 6.170/2007.

A Cartilha SICONV para os Municípios também conceitua e diferencia os instrumentos, no seguinte sentido:

CONVÊNIO

Parceria formalizada entre a União e o Município para a execução de programa de governo. Envolve a realização de projeto, atividade, serviço, aquisição de bens ou realização de eventos, em regime de mútua cooperação, ou seja, quando há interesse recíproco entre as partes.

CONTRATO DE REPASSE

Instrumento por meio do qual a transferência voluntária dos recursos financeiros é realizada por instituição financeira pública federal, que atua como mandatária da União. Estas instituições são representadas pelo Banco do Brasil, Banco do Nordeste, Banco da Amazônia e Caixa Econômica Federal. O contrato de repasse vem sendo utilizado pelo governo federal predominantemente para a execução de programas sociais nas áreas de habitação, saneamento e infraestrutura urbana, esporte, bem como nos programas relacionados à agricultura.⁶

Observe-se que foi considerada a natureza dos destinatários da cartilha – no caso, os Municípios – na definição do convênio como *parceria formalizada entre a União e o Município*, não prevalecendo a limitação imposta na definição.

Nessa medida, além da intermediação das transferências, que se verifica apenas nos contratos de repasse, outra diferenciação a ser apontada reside na **finalidade dos**

⁶ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. *Cartilha SICONV para municípios: o sistema de gestão das transferências voluntárias da união – SICONV como ferramenta para captação de recursos federais pelos Municípios*. Brasília: Portal dos Convênios SICONV, [2013?], p. 2.

convênios e dos contratos de repasse. Muito embora não haja uma distinção rigorosa, em tese os convênios destinam-se à “realização de projeto, atividade, serviço, aquisição de bens ou realização de eventos, **em regime de mútua cooperação, ou seja, quando há interesse recíproco entre as partes**”, enquanto os contratos de repasse destinam-se predominantemente à “**execução de programas sociais** nas áreas de habitação, saneamento e infraestrutura urbana, esporte, bem como nos programas relacionados à agricultura”.⁷

Verifica-se, dessa forma, que os convênios e os contratos de repasse, representativos dos principais instrumentos de consecução das transferências voluntárias, diferenciam-se eminentemente por seus aspectos formal (intermediação ou não de instituição financeira) e finalístico.

Conforme dados extraídos do portal do governo eletrônico,⁸ em termos de **compromissos assinados**, o maior volume de transferências voluntárias é alcançado pelos **contratos de repasse**, seguidos pelos convênios. Apenas um pequeno percentual é operado por meio dos termos de parceria, instrumentos utilizados para a transferência de recursos para organizações sociais de interesse público.

Tabela 5.1 Modalidades de aplicação por exercício financeiro

MODALIDADES DE APLICAÇÃO/ EXERCÍCIOS	2009	2010	2011	2012	2013
Contratos de repasse	23,5% (1.637)	66,1% (19.040)	50,2% (4.636)	62,6% (6,774)	66,9% (7.652)
Convênios	76,2% (5.300)	33,7% (9.694)	49,73% (4.592)	37,3% (4.043)	32,9% (3.762)
Termos de parceria	0,3% (19)	0,2% (54)	0,2% (15)	0,08% (9)	0,1% (16)

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação – SLTI. *Informações Gerenciais e Transferências Voluntárias da União* – janeiro a novembro de 2013. Brasília: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, [2014?].

No entanto, em termos de **volume de recursos despendidos**, os convênios acabam alcançando o primeiro lugar, conforme se verifica da tabela abaixo:

⁷ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, *cit.*

⁸ BRASIL. SICONV em números – 2009 e 2010 – percentual de transferências voluntárias assinadas por modalidade e ano da assinatura. *Portal Governo Eletrônico*. Disponível em: <<http://www.governoeletronico.gov.br/acoes-e-projetos/convenios/siconv-em-numeros-2009-e-2010/percentual-de-transferencias-voluntarias-assinadas-por-modalidade-e-ano-da-assinatura/>>. Acesso em: 06 out. 2014.

Tabela 5.2 Valor das transferências voluntárias da União por modalidade (em R\$)

ANO	CONTRATO DE REPASSE	CONVÊNIO	TERMO DE PARCERIA	TOTAL
2009	699 milhões	5,794 bilhões	44 milhões	6,539 bilhões
2010	8,216 bilhões	8,105 bilhões	282 milhões	16,604 bilhões
2011	2,033 bilhões	5,240 bilhões	90 milhões	7,364 bilhões
2012	3,844 bilhões	5,330 bilhões	314 milhões	9,489 bilhões
2013	5,309 bilhões	5,945 bilhões	726 milhões	11,981 bilhões

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação – SLTI, *cit.*, p. 126.

Tabela 5.3 Valor global das transferências entre 2009 a 2013, por modalidade de aplicação

MODALIDADE DE APLICAÇÃO	VALOR DE REPASSE DAS TRANSFERÊNCIAS PERÍODO DE 2009 A 2013
Contratos de repasse	R\$ 20.103.211.060,73
Convênios	R\$ 30.416.245.876,88
Termos de parceria	R\$ 1.459.542.215,40

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação – SLTI, *cit.*, p. 126.

Observa-se, assim, da análise da Tabela 5.3, que em termos de volume de recursos, os percentuais aproximados alcançados são 58,51% (convênios), 38,67% (contratos de repasse) e 2,80% (termos de parceria).

5.1.1 Fundamento legal e requisitos

Afora a importância ostentada na atividade administrativa propriamente dita, destaca-se a ausência de legislação ordinária mais detalhada sobre os convênios, que contam com expressa previsão legal no artigo 116 da Lei Federal n. 8.666/93.⁹

⁹ Dispõe o **art. 116**: Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração. § 1º A celebração de convênio, acordo ou ajuste pelos órgãos ou entidades da Administração Pública depende de prévia aprovação de competente plano de trabalho proposto pela organização interessada, o qual deverá conter, no mínimo, as seguintes informações:

Desse dispositivo, que representa fundamento para todo o arcabouço normativo infralegal que rege a matéria, extraem-se os requisitos básicos para a sua celebração. Entre os requisitos previstos pelo artigo 116 da Lei de Licitações, destacam-se:

a) prévia apresentação de plano de trabalho pela organização interessada, que deverá necessariamente conter:

1. a identificação do objeto a ser executado;

I – identificação do objeto a ser executado;

II – metas a serem atingidas;

III – etapas ou fases de execução;

IV – plano de aplicação dos recursos financeiros;

V – cronograma de desembolso;

VI – previsão de início e fim da execução do objeto, bem assim da conclusão das etapas ou fases programadas;

VII – se o ajuste compreender obra ou serviço de engenharia, comprovação de que os recursos próprios para complementar a execução do objeto estão devidamente assegurados, salvo se o custo total do empreendimento recair sobre a entidade ou órgão descentralizador.

§ 2º Assinado o convênio, a entidade ou órgão repassador dará ciência do mesmo à Assembléia Legislativa ou à Câmara Municipal respectiva.

§ 3º As parcelas do convênio serão liberadas em estrita conformidade com o plano de aplicação aprovado, exceto nos casos a seguir, em que as mesmas ficarão retidas até o saneamento das impropriedades ocorrentes:

I – quando não tiver havido comprovação da boa e regular aplicação da parcela anteriormente recebida, na forma da legislação aplicável, inclusive mediante procedimentos de fiscalização local, realizados periodicamente pela entidade ou órgão descentralizador dos recursos ou pelo órgão competente do sistema de controle interno da Administração Pública;

II – quando verificado desvio de finalidade na aplicação dos recursos, atrasos não justificados no cumprimento das etapas ou fases programadas, práticas atentatórias aos princípios fundamentais de Administração Pública nas contratações e demais atos praticados na execução do convênio, ou o inadimplemento do executor com relação a outras cláusulas convencionais básicas;

III – quando o executor deixar de adotar as medidas saneadoras apontadas pelo partícipe repassador dos recursos ou por integrantes do respectivo sistema de controle interno.

§ 4º Os saldos de convênio, enquanto não utilizados, serão obrigatoriamente aplicados em cadernetas de poupança de instituição financeira oficial se a previsão de seu uso for igual ou superior a um mês, ou em fundo de aplicação financeira de curto prazo ou operação de mercado aberto lastreada em títulos da dívida pública, quando a utilização dos mesmos verificar-se em prazos menores que um mês.

§ 5º As receitas financeiras auferidas na forma do parágrafo anterior serão obrigatoriamente computadas a crédito do convênio e aplicadas, exclusivamente, no objeto de sua finalidade, devendo constar de demonstrativo específico que integrará as prestações de contas do ajuste.

§ 6º Quando da conclusão, denúncia, rescisão ou extinção do convênio, acordo ou ajuste, os saldos financeiros remanescentes, inclusive os provenientes das receitas obtidas das aplicações financeiras realizadas, serão devolvidos à entidade ou órgão repassador dos recursos, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias do evento, sob pena da imediata instauração de tomada de contas especial do responsável, providenciada pela autoridade competente do órgão ou entidade titular dos recursos.

2. as metas a serem atingidas;
3. as etapas ou fases de execução;
4. o plano de aplicação dos recursos financeiros;
5. o cronograma de desembolso;
6. a previsão do início e fim da execução do objeto, bem como da conclusão das etapas ou fases programadas;
7. a previsão de contrapartida se o ajuste compreender obra ou serviço de engenharia.

b) comunicação à Casa Legislativa respectiva. O objetivo é apenas conferir ciência da celebração do ajuste, com vistas ao exercício de eventual fiscalização por parte do Poder Legislativo.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro aponta a redação imprecisa do dispositivo:

A redação do dispositivo não é muito feliz, porque dá a impressão de que somente se aplica a ajustes que tenham por objeto a realização de “projetos” ou, por outras palavras, um resultado determinado (uma obra, um serviço, um parecer, um laudo etc.), com repasse de verbas de uma entidade para outra. Isto nem sempre ocorre, tendo em vista que, em determinadas hipóteses, o objetivo do convênio é o de estabelecer a mútua colaboração para a prestação de serviços contínuos a terceiros, em áreas como educação, ensino, cultura, por exemplo; além disso, nem sempre a mútua colaboração envolve repasse de verbas.¹⁰

Os requisitos relacionados à prévia apresentação de plano de trabalho pela organização interessada, assim como a previsão de comunicação à Casa Legislativa para propiciar um controle mais efetivo das transferências de recursos realizadas, são minuciosamente detalhados pela legislação infralegal que rege a matéria, em especial a Portaria Interministerial CGU/MF/MP n. 507/2011, e serão objeto de oportuna abordagem.

Além dos requisitos concernentes ao plano de trabalho e à respectiva comunicação ao Poder Legislativo, o dispositivo ainda trata de outros aspectos, relacionados especialmente à liberação das parcelas dos convênios, bem como à aplicação dos saldos deles em cadernetas de poupança ou fundos de aplicação. A esse propósito, o dispositivo é claro ao prever a necessidade de aplicação dos recursos enquanto se aguarda sua utilização, a reversão dos recursos auferidos aos objetivos do convênio e a sua devolução ao órgão repassador ao término da relação, aspectos que serão mais bem elucidados por ocasião da análise da regulamentação da matéria feita pelos órgãos do Poder Executivo.

¹⁰ PIETRO, Maria Sylvia Zanella di, *cit.*, p. 389.

Ainda nesse sentido, convém esclarecer que, a partir da previsão veiculada pelo artigo 116 da Lei Federal n. 8.666/93, foram editados outros atos de natureza infralegal que disciplinam a celebração de ajustes envolvendo o repasse de recursos financeiros entre os entes da federação.

5.1.2 Evolução da regulamentação infralegal das transferências voluntárias

Um importante instrumento regulamentador dos convênios é a **Instrução Normativa n. 1/97**, da Secretaria do Tesouro Nacional, editada com o objetivo de regulamentar a celebração e a execução de convênio de natureza financeira para fins de execução descentralizada de Programa de Trabalho de responsabilidade de órgão ou entidade da Administração Pública federal direta e indireta. Ainda que sua relevância enquanto instrumento normativo regulamentador das transferências voluntárias tenha perdurado até a edição do **Decreto n. 6.170, de 25 de julho de 2007**, que dispõe sobre as normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse, mencionado diploma apresenta um papel de relevo na evolução histórica da regulamentação das transferências voluntárias.

A Instrução Normativa n. 1/97 disciplinou de forma bastante minuciosa os requisitos exigíveis dos convenientes, particularmente no tocante à sua qualificação e ao detalhamento dos projetos. De acordo com o artigo 2º do mencionado diploma, o interessado no recebimento dos recursos disponibilizados pelos órgãos governamentais deve apresentar justificativas para a celebração do convênio (inciso I), ao lado de uma descrição completa e minuciosa do objeto a ser executado (inciso II), das metas a serem atingidas (inciso III), das etapas e fases de execução do objeto (inciso IV), do plano de aplicação dos recursos desembolsados pelo concedente e a contrapartida financeira, se for o caso (inciso VI), do cronograma de desembolso (inciso VI), além da licença ambiental prévia, quando o convênio envolver obras, instalações ou serviços que exijam estudos ambientais (inciso III-A).

No tocante à qualificação, o interessado deve comprovar que não se encontra em situação de mora ou inadimplência perante órgão ou entidade da Administração Pública Federal Direta e Indireta (inciso VII) e que exerce plenamente os poderes inerentes à propriedade do imóvel, quando o convênio tiver por objeto a execução de obras ou benfeitorias no imóvel (inciso VIII).

Ainda, estabelece o § 1º, na redação que lhe foi conferida pela Instrução Normativa n. 4/2007, que o plano de trabalho será integrado pela:

(...) especificação completa do bem a ser produzido ou adquirido e, no caso de obras, instalações ou serviços, o projeto básico, entendido como tal o conjunto de elementos

necessários e suficientes para caracterizar, de modo preciso, a obra, instalação ou serviço objeto do convênio, ou nele envolvida, sua viabilidade técnica, custos, fases ou etapas, e prazos de execução, devendo, ainda, conter os elementos discriminados no inciso IX do art. 6º da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, inclusive os referentes à implementação das medidas sugeridas nos estudos ambientais eventualmente exigidos, conforme disposto no art. 12 da Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981.

Quanto à qualificação dos convenientes, a comprovação de que os entes não se encontram em situação de mora ou inadimplência perante órgão ou entidade da Administração Pública Federal Direta e Indireta pode ser efetuada por meio de certidão emitida pelo Serviço Auxiliar de Informações para Transferências Voluntárias – CAUC (art. 2º, VII e 3º, *caput*), possibilidade esta reiterada pelo parágrafo único do artigo 61 da Lei Federal n. 12.919/2013:

Art. 61. (...)

Parágrafo único. A demonstração, por parte dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, do cumprimento das exigências para a realização de transferência voluntária se dará exclusivamente no momento da assinatura do respectivo convênio ou contrato, ou na assinatura dos correspondentes aditamentos de valor, e deverá ser feita por meio de apresentação, ao órgão concedente, de documentação comprobatória da regularidade **ou, a critério do beneficiário, de extrato emitido pelo Serviço Auxiliar de Informações para Transferências Voluntárias – CAUC, o qual terá validade mínima de 120 dias, ressalvadas as exigências contidas em Lei Complementar**, sendo dispensado para os Municípios inclusos no programa Territórios de Cidadania, conforme Lei n. 12.249, de 11 de junho de 2010, ou por sistema eletrônico de requisitos fiscais que o substitua, disponibilizado pela Secretaria do Tesouro Nacional do Ministério da Fazenda, para os itens nele previstos. (Grifo nosso)

No ano de 2008, foi editada a **Portaria Interministerial n. 127**, objetivando a veiculação de normas para a execução do disposto no Decreto Federal n. 6.170, de 25 de julho de 2007, que acabou por derrogar algumas disposições da Instrução Normativa n. 1, de 1997, e limitar o seu campo de atuação. Nessa medida, dispôs o artigo 74-B, acrescentado pela Portaria Interministerial n. 342, de 05 de novembro de 2008: “A Instrução Normativa n. 01, de 15 de janeiro de 1997, da Secretaria do Tesouro Nacional, não se aplica aos convênios e contratos de repasse celebrados sob a vigência desta Portaria”.

Retratando a evolução normativa das transferências voluntárias, extrai-se trecho de cartilha elaborada pela Advocacia-Geral da União, transcrito em razão da clareza da explanação:

Antes do Decreto n. 6.170/2007, os convênios (que envolviam transferência de recursos) deveriam atender a Instrução Normativa n. 01, de 1997, da Secretaria do Tesouro Nacional. Aos instrumentos de convênio celebrados na vigência da Portaria Interministerial n.

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

127, de 29 de maio de 2008 (com as alterações dadas pelas Portarias n. 165, 342, 404, 268, 534 e 23 de 20-06, 05-11 e 23-12-08, 25-08, 30-12-09 e 19-01-10), não mais se aplica a IN STN n. 1/1997.

A Instrução Normativa n. 1, de 15-01-1997, da Secretaria do Tesouro Nacional, não foi revogada pelo Decreto n. 6.170/2007, e pela Portaria Interministerial n. 127/2008, segundo entendimento firmado pelo TCU no Acórdão 1.937/2008-Plenário,¹¹

¹¹ Segue o voto do Min. Relator, Benjamin Zymler: “Consoante registrado no Relatório supra, o Exmo. Sr. Ministro da Defesa, com suporte no comando contido no art. 264 do RI/TCU, indaga a este Tribunal se a Instrução Normativa STN n. 1, de 15 de janeiro de 1997, teria sido revogada pelo Decreto n. 6.170, de 25 de julho de 2007, regulamentado pela Portaria Interministerial MP/MF/ MCT n. 127, de 29 de maio de 2008. Questiona, ainda, sobre possibilidade de continuar utilizando o “pré-convênio” ou “termo simplificado”, dado que esses institutos não são mencionados nos citados Decreto e Portaria.

2. Anoto, inicialmente, que o expediente encaminhado pelo Ministro de Estado da Defesa atende aos requisitos de admissibilidade previstos para consulta, consoante demonstrado pela Sra. Analista nos itens 2 e 3 da instrução acima transcrita. Também em relação ao mérito, considero que a Sra. Analista explicitou nos itens 4 a 21 de sua instrução os motivos que embasam a conclusão externada pela Unidade Técnica, razão pela qual os incorporo ao presente Voto. A despeito disso, considero conveniente explicitar os aspectos mais relevantes contidos na instrução da Sra. Analista:

I – A IN/STN n. 1/97 ressalta o aspecto relativo à formalização dos instrumentos de transferência de recursos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União para a execução de projetos. O Decreto n. 6.170/2007 e a citada Portaria dispõem sobre “a transferência em si, estabelecendo vedações e requisitos para a celebração desses convênios, além de instituir novas modalidades de descentralização de crédito, tais como o “contrato de repasse” e o “termo de cooperação”.

II – O Decreto de 2007 instituiu procedimentos como a padronização, “que consiste no estabelecimento de “critérios a serem seguidos nos convênios ou contratos de repasse com o mesmo objeto, definidos pelo concedente ou contratante, especialmente quanto às características do objeto e ao seu custo” (art. 1º, § 1º, inciso XI), ou, ainda, o chamamento público, que, buscando por meio de critérios objetivos selecionar projetos ou entidades que tornem mais eficaz o objeto visado, poderá preceder a celebração de convênio com entidades privadas sem fins lucrativos (art. 4º)”.

III – Verifica-se, pois, que o referido Decreto e seu regulamento estabeleceram procedimentos com o objetivo de conferir mais transparência ao processo de transferência de recursos da União por meio de convênios. Esses instrumentos normativos modificaram, também, alguns “conceitos específicos definidos na norma anterior, a exemplo daqueles enunciados no § 1º do art. 1º da IN/STN n. 1/97 e reproduzidos nas normas supervenientes”.

IV – Nem o citado Decreto, nem aquela a Portaria declaram expressamente a revogação da IN de 1997. Além disso, poucos são os dispositivos que regulam de forma distinta matéria também tratada nessa Instrução Normativa. Houve, portanto, revogação somente de dispositivos específicos cujo objeto foi regulado de forma diversa.

V – Não se operou, porém, revogação dos §§ 8º e 9º do art. 2º da IN/STN n. 1/97, que tratam da possibilidade de adoção de pré-projeto; nem do inciso I de seu art. 4º, que cuida da formulação do pré-convênio, quando da apreciação das minutas de convênio pelos setores técnico e

decisão que encontra explicação no trecho do voto do ministro Relator ao dizer que *“Nem o citado Decreto, nem aquela Portaria declaram expressamente a revogação da IN de 1997. Além disso, poucos são os dispositivos que regulam de forma distinta matéria também tratada nessa Instrução Normativa. Houve, portanto, revogação somente de dispositivos específicos cujo objeto foi regulado de forma diversa”*.

Por óbvio, a aplicação da Instrução Normativa n. 1, de 15-01-1997, da Secretaria do Tesouro Nacional, só terá cabimento quando a matéria não tenha sido regulada de forma diversa pelo Decreto n. 6.170/2007, e pela Portaria Interministerial n. 127/2008, ou quando não for o caso da aplicação destas normas.

(...)

O Decreto n. 6.170, de 25-07-2007, e a Portaria Interministerial n. 127/2008, são dirigidos aos convênios e outros ajustes cuja execução de programas, projetos e atividades de interesse recíproco envolvam transferência de recursos oriundos do Orçamento Fiscal (art. 165, da CF/1988)¹² e da Seguridade Social da União, salvo as hipóteses que as referidas normas excepcionam, conforme acima elencado.¹³

Após sofrer sucessivas alterações, a Portaria n. 127 foi revogada pela **Portaria Interministerial CGU/MF/MP n. 507, de 2011**, que constitui atualmente o diploma normativo regulamentador das transferências voluntárias entre os entes da federação. Consoante estabelece o artigo 1º da mencionada Portaria:

de assessoria jurídica do concedente; também não se operou revogação dos arts. 9º e 28, que tratam da formalização de transferências por meio de termo simplificado de convênio (vide transcrição desses comandos normativos no item 18 da citada instrução.

Em face dos exposto, entendo que o expediente do Sr. Ministro de Estado da Defesa deva ser acolhido como consulta. E, quanto ao mérito, considero que lhe deva ser informado que o Decreto n. 6.170, de 2007, regulamentado pela Portaria Interministerial MP/MF/ MCT n. 127, de 2008, não revogou a Instrução Normativa STN n. 1, de 1997. E também que é viável a continuidade da utilização de pré-projeto, pré-convênio ou de termo simplificado, visto que os dispositivos que os regulamenta permanecem em vigência, concomitantemente com as novas disposições que disciplinam outros aspectos da mesma matéria.” (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 1.937/2008-Plenário. Processo 018.449/2008-0. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Brasília, 10 set. 2008. *Diário Oficial da União*, Brasília, 12 set. 2008. Disponível em: <http://www2.esporte.gov.br/arquivos/snee/segundoTempo/conveniosTransferencias/acordaoN1937.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015).

¹² Dispõe o **art. 165**: Leis de iniciativa do poder Executivo estabelecerão: (...)

§ 5º. A lei orçamentária anual compreenderá:

I – o orçamento fiscal referente aos Poderes da União, seus fundos, órgãos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público; (...)

¹³ BRASIL. Advocacia-Geral da União. Cartilha Convênios: extraído do Parecer n. 003/2011/JCB/CJU-SJC/CGU/AGU. Brasília: Consultoria-Geral da União; São José dos Campos: Consultoria Jurídica da União no Município de São José dos Campos, 2011, p. 11.

(...) regula os convênios, os contratos de repasse e os termos de cooperação celebrados pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal com órgãos ou entidades públicas ou privadas sem fins lucrativos para a execução de programas, projetos e atividades de interesse recíproco, que envolvam a transferência de recursos financeiros oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União.

Identifica-se a aptidão do diploma para a disciplina das transferências voluntárias de recursos, consoante a delimitação veiculada pelo citado artigo 1º. Com vistas a fornecer contornos mais precisos acerca do âmbito de regulamentação da Portaria, estabelece o artigo 2º as situações não abrangidas por suas normas, destacando-se como primeira exceção à incidência da Portaria os convênios “cuja execução não envolva a transferência de recursos entre os partícipes”. Desse modo, a *contrario sensu*, conclui-se pela aplicabilidade de suas disposições aos convênios que envolvam a transferência de recursos oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União, entre as quais as transferências voluntárias de recursos, sem prejuízo das demais exceções veiculadas pelo dispositivo.¹⁴

¹⁴ Dispõe o **art. 2º**: Não se aplicam as exigências desta Portaria:

I – aos convênios:

- a) cuja execução não envolva a transferência de recursos entre os partícipes;
- b) celebrados anteriormente à data da sua publicação, devendo ser observadas, neste caso, as prescrições normativas vigentes à época da sua celebração, podendo, todavia, se lhes aplicar naquilo que beneficiar a consecução do objeto do convênio;
- c) destinados à execução descentralizada de programas federais de atendimento direto ao público, nas áreas de assistência social, médica e educacional, ressalvados os convênios em que for prevista a antecipação de recursos;
- d) que tenham por objeto a delegação de competência ou a autorização a órgãos ou entidades de outras esferas de governo para a execução de atribuições determinadas em lei, regulamento ou regimento interno, com geração de receita compartilhada; e
- e) homologados pelo Congresso Nacional ou autorizados pelo Senado Federal naquilo em que as disposições dos tratados, acordos e convenções internacionais, específicas, conflitarem com esta Portaria, quando os recursos envolvidos forem integralmente oriundos de fonte externa de financiamento;

II – às transferências celebradas no âmbito:

- a) do Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas, instituído pela Lei n. 9.807, de 13 de julho de 1999, e regulamentado pelos Decretos n. 3.518, de 20 de junho de 2000, n. 6.044, de 12 de fevereiro de 2007, e n. 6.231, de 11 de outubro de 2007;
- b) do Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE, instituído pela Medida Provisória n. 2.178-36, de 24 de agosto de 2001;
- c) do Programa Dinheiro Direto na Escola – PDDE, instituído pela Medida Provisória n. 2.178-36, de 24 de agosto de 2001;
- d) do Programa Nacional de Apoio do Transporte Escolar – PNATE, instituído pela Lei n. 10.880, de 9 de junho de 2004;

Assim como previsto pela Portaria n. 127, de 2008, foram reconhecidas expressamente a vigência e a eficácia da Instrução Normativa n. 1 de 1997, excluídas do seu âmbito de incidência, no entanto, as relações reguladas pela Portaria. Nesse sentido estabelece o artigo 93 do diploma: “A Instrução Normativa n. 01, de 15 de janeiro de 1997, da Secretaria do Tesouro Nacional, não se aplica aos convênios celebrados sob a vigência desta Portaria”.

Dessa forma, os instrumentos legais e normativos que disciplinam as transferências voluntárias abordadas são basicamente, ao lado das disposições da Constituição Federal, da Lei de Responsabilidade Fiscal e do artigo 116 da Lei Federal n. 8.666/93, o Decreto Federal n. 6.170, de 2007, e a Portaria Interministerial n. 507/2011, que apresentam os detalhamentos formais que devem envolver as transferências voluntárias de recursos entre os entes da federação.

5.1.3 A amplitude da disciplina da Portaria Interministerial n. 507/2011

Todo o procedimento de transferência de recursos operados por meio de convênios ou contratos de repasse encontra-se atualmente disciplinado pelo Decreto Federal n. 6.170, de 25 de julho de 2007, e pela Portaria Interministerial n. 507, de 24 de novembro de 2011, que regulam desde a divulgação dos programas financiados com recursos disponibilizados pelos órgãos federais, até a efetiva prestação de contas da execução desses programas. Saliente-se, a esse propósito, que a realização

e) do Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento de Jovens e Adultos, instituído pela Lei n. 10.880, de 9 de junho de 2004;

f) do Programa Brasil Alfabetizado, instituído pela Lei n. 10.880, de 9 de junho de 2004; e

g) do Programa Nacional de Inclusão de Jovens, instituído pela Lei n. 11.692, de 10 de junho de 2008. III – aos contratos de gestão celebrados com Organizações Sociais – OS, na forma estabelecida pela Lei n. 9.637, de 15 de maio de 1998;

IV – às transferências a que se referem:

a) a Lei n. 10.973, de 2 de dezembro de 2004;

b) o art. 3º da Lei n. 8.142, de 28 de dezembro de 1990;

c) os arts. 29 e 30 da Lei n. 8.742, de 7 de dezembro de 1993;

d) a Lei n. 12.340, de 1º de dezembro de 2010.

V – a outros casos em que lei específica discipline de forma diversa a transferência de recursos para execução de programas em parceria do Governo Federal com governos estaduais, municipais e do Distrito Federal ou entidade privada sem fins lucrativos;

VI – relativos às transferências formalizadas sob a abrangência da Lei n. 9.807, de 13 de julho de 1999, e dos Decretos n. 3.518, de 20 de junho de 2000, n. 6.044 de 12 de fevereiro de 2007 e n. 6.231, de 11 de outubro de 2007;

VII – às transferências para execução de ações no âmbito do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC, regulamentadas pela Lei n. 11.578, de 26 de novembro de 2007, exceto o disposto no Capítulo I do Título I desta Portaria.”

de todo o procedimento se dá por meio do Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse (SICONV), nos termos do artigo 13 do Decreto n. 6.170, com a redação conferida pelo Decreto Federal n. 6.619, de 2008:

Art. 13. A **celebração, a liberação de recursos, o acompanhamento da execução e a prestação de contas** de convênios, contratos de repasse e termos de parceria serão registrados no SICONV, que será aberto ao público, via rede mundial de computadores – Internet, por meio de página específica denominada Portal dos Convênios. (Grifo nosso)

No mesmo sentido, disciplina o artigo 3º da Portaria n. 507/2011:

Art. 3º Os atos e os procedimentos relativos à **formalização, execução, acompanhamento, prestação de contas e informações acerca de tomada de contas especial** dos convênios e termos de parceria serão realizados no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse – SICONV, aberto à consulta pública, por meio do Portal dos Convênios. (Grifo nosso)

Os órgãos e as entidades da Administração Pública federal devem divulgar, por meio do sistema, a relação de programas aptos a serem executados de forma descentralizada, que constitui, assim, o **ponto de partida** para a apresentação das propostas pelos entes interessados na obtenção dos recursos disponibilizados para a consecução desses programas.

Nessa medida, dispõe o artigo 4º da mencionada Portaria:

Art. 4º Os órgãos e entidades da Administração Pública Federal que pretenderem executar programas, projetos e atividades que envolvam transferências de recursos financeiros deverão divulgar anualmente no SICONV a relação dos programas a serem executados de forma descentralizada e, quando couber, critérios para a seleção do conveniente.

A divulgação dos programas deve se dar no prazo de 60 dias após a sanção da lei orçamentária, devendo conter, além das especificações relacionadas aos programas disponibilizados, **critérios objetivos de elegibilidade e prioridade**. Nesse sentido, estabelecem os parágrafos do artigo 4º:

Art. 4º (...)

§ 1º A relação dos programas de que trata o *caput* será divulgada em até 60 (sessenta) dias após a sanção da Lei Orçamentária Anual e deverá conter:

I – a descrição dos programas;

II – as exigências, padrões, procedimentos, critérios de elegibilidade e de prioridade, estatísticas e outros elementos que possam auxiliar a avaliação das necessidades locais; e

III – tipologias e padrões de custo unitário detalhados, de forma a orientar a celebração dos convênios.

§ 2º Os critérios de elegibilidade e de prioridade deverão ser estabelecidos de forma objetiva, com base nas diretrizes e objetivos dos respectivos programas, visando atingir melhores resultados na execução do objeto, considerando, entre outros aspectos, a aferição da qualificação técnica e da capacidade operacional do convenente.

§ 3º O concedente deverá adotar procedimentos claros, objetivos, simplificados e padronizados que orientem os interessados, de modo a facilitar o seu acesso direto aos órgãos da administração pública federal.

Por seu turno, os interessados em obter recursos da União para a execução de ações inseridas nos programas disponibilizados deverão estar credenciados junto ao SICONV para a apresentação de suas respectivas **propostas de trabalho**, observando os requisitos constantes do artigo 19 da Portaria n. 507/2011. De acordo com o dispositivo, o interessado no recebimento dos recursos disponibilizados deve apresentar: a) a descrição do objeto a ser executado (inciso I); b) a justificativa contendo a caracterização dos interesses recíprocos, a relação entre a proposta e os objetivos e diretrizes do programa, a indicação do público alvo, do problema a ser resolvido e dos resultados esperados (inciso II); c) a estimativa dos recursos financeiros, tanto no tocante ao repasse a ser efetuado quanto à contrapartida, especificando o valor de cada parcela e o montante de todos os recursos (inciso III); d) a previsão de prazo para a execução (inciso IV); e) além das informações relativas à capacidade técnica e gerencial do proponente para a execução do programa (inciso V). A critério do concedente, poderá ser exigido, ainda, prévio cadastramento para o encaminhamento da proposta de trabalho (parágrafo único do artigo 19).¹⁵

Ainda na primeira fase de celebração do ajuste, a Portaria veicula uma vasta relação de aspectos concernentes ao plano de trabalho, às condições para a celebração de convênios – previstas num extenso rol de requisitos contidos no artigo 38, que serão objeto de oportuna análise –, e à formalização do instrumento. Ela disciplina também outros pontos essenciais relativos ao procedimento de transferência de recursos, concernentes às diversas fases do ajuste, como a execução do objeto e a correspondente liberação dos recursos, a realização de pagamentos, o acompanhamento e a fiscalização da execução, e a prestação de contas, disciplinando, ainda, as consequências da não apresentação das contas ou de sua não aprovação. Enfim, a matéria é minuciosamente abordada pelo diploma, com todas as suas fases executadas junto ao SICONV, consoante será adiante analisado.

¹⁵ Em regra, no entanto, o cadastramento é efetuado após a aceitação da proposta pelo concedente (art. 20, inciso I, *b*), sendo realizado junto ao “órgão ou entidade concedente ou nas unidades cadastradoras do Sistema de Cadastro Unificado de Fornecedores – SICAF a ele vinculadas, e terá validade de 1 (um) ano” (art. 21, *caput*).

5.1.4 Transferências voluntárias efetuadas a consórcios públicos

É possível a realização de transferências voluntárias para entes federados constituídos em consórcios públicos. O consórcio público adquire personalidade jurídica diversa daquela dos entes públicos que o compõem. Pode, assim, assumir personalidade jurídica de direito público, passando a integrar a administração indireta de todos os entes consorciados (art. 6º, § 1º da Lei Federal n. 11.107/2005, que dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos).¹⁶ Por seu turno, conforme definição da própria Lei de Responsabilidade Fiscal, as transferências voluntárias se operam entre as unidades da federação, não abrangendo, desse modo, as entidades da sua administração indireta.

Não obstante a aparente incongruência, a possibilidade de realização de transferências voluntárias aos consórcios públicos é expressamente aventada pelos artigos 13 e seguintes da Portaria Interministerial n. 507/2011, conferindo, inclusive, caráter preferencial aos consórcios:

Art. 13. Os órgãos e entidades da Administração Pública Federal darão preferência às transferências voluntárias para Estados, Distrito Federal e Municípios cujas ações sejam desenvolvidas por intermédio de consórcios públicos, constituídos segundo o disposto na Lei n. 11.107, de 2005.

Art. 14. A celebração do convênio com consórcio público para a transferência de recursos da União está condicionada ao atendimento, pelos entes federativos consorciados, das exigências legais aplicáveis, sendo vedada sua celebração caso exista alguma irregularidade por parte de qualquer dos entes consorciados.

Art. 15. Os Estados, os Municípios e o Distrito Federal poderão executar o objeto do convênio celebrado com a União por meio de consórcio público a que estejam associados.

Parágrafo único. Para efeito do disposto no *caput*, o convênio poderá indicar o consórcio público como responsável pela execução, sem prejuízo das responsabilidades dos convenentes.

Entretanto, embora os consórcios disponham de personalidade jurídica própria, a celebração de ajuste envolvendo a transferência voluntária de recursos deve observância ao atendimento das exigências aplicáveis aos entes federativos consorciados, considerados individualmente.

¹⁶ Dispõe o **art. 6º**: O consórcio público adquirirá personalidade jurídica:

I – de direito público, no caso de constituir associação pública, mediante a vigência das leis de ratificação do protocolo de intenções;

II – de direito privado, mediante o atendimento dos requisitos da legislação civil.

§ 1º O consórcio público com personalidade jurídica de direito público integra a administração indireta de todos os entes da Federação consorciados. (...)

5.2 A DISCIPLINA DAS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS PELA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL

Na esfera legal, a Lei de Responsabilidade Fiscal representa, ao lado das leis de diretrizes orçamentárias, o mais relevante diploma regulamentador das transferências voluntárias, sendo responsável, inclusive, pela própria definição do instituto. As transferências voluntárias encontram expressa previsão legal no artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000), segundo o qual “entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde”.

O dispositivo estabelece ainda as exigências para a realização de transferências voluntárias, além daquelas trazidas pela lei de diretrizes orçamentárias, assim como a inaplicabilidade das hipóteses de suspensão das transferências às ações de educação, saúde e assistência social:

Art. 25. (...)

§ 1º São exigências para a realização de transferência voluntária, além das estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias:

I – existência de dotação específica;

II – (VETADO)

III – observância do disposto no inciso X do art. 167 da Constituição;

IV – comprovação, por parte do beneficiário, de:

a) que se acha em dia quanto ao pagamento de tributos, empréstimos e financiamentos devidos ao ente transferidor, bem como quanto à prestação de contas de recursos anteriormente dele recebidos;

b) cumprimento dos limites constitucionais relativos à educação e à saúde;

c) observância dos limites das dívidas consolidada e mobiliária, de operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, de inscrição em Restos a Pagar e de despesa total com pessoal;

d) previsão orçamentária de contrapartida.

§ 2º É vedada a utilização de recursos transferidos em finalidade diversa da pactuada.

§ 3º Para fins da aplicação das sanções de suspensão de transferências voluntárias constantes desta Lei Complementar, excetuam-se aquelas relativas a ações de educação, saúde e assistência social.

Ressaltam, então, as seguintes exigências para a realização de transferências voluntárias extraídas da Lei de Responsabilidade Fiscal:

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

- a) observância dos requisitos estabelecidos pela Lei de Diretrizes Orçamentárias sobre a matéria;
- b) existência de dotação específica na lei orçamentária;
- c) vedação à utilização dos recursos para pagamento de despesas com pessoal ativo, inativo e pensionistas dos Estados, Distrito Federal e Municípios;
- d) comprovação pelo beneficiário da situação de regularidade fiscal e tributária junto ao ente repassador dos recursos, especialmente quanto ao pagamento de tributos, empréstimos e financiamentos, da inexistência de pendências quanto à prestação de contas de recursos já recebidos, além da obediência aos limites constitucionais para gastos com educação e saúde, além daqueles relativos à dívida, despesas com pessoal e restos a pagar;
- e) previsão de contrapartida no orçamento do ente beneficiário;
- f) necessidade de utilização dos recursos na finalidade previamente estabelecida.

Além do disposto no artigo 25, a Lei de Responsabilidade Fiscal contempla a exigência concernente à previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos das competências do ente federado, na forma do parágrafo único de seu artigo 11:

Art. 11. Constituem requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência constitucional do ente da Federação.

Parágrafo único. É vedada a realização de transferências voluntárias para o ente que não observe o disposto no *caput*, no que se refere aos impostos.

Esmiuçando melhor as exigências, Guilherme Henrique da La Rocque Almeida classifica tais requisitos como **requisitos subjetivos para a celebração de convênios**, que passam a ser analisados nas seções seguintes.

5.2.1 Dotação específica do recurso no orçamento do ente convenente

A exigência quanto à existência de dotação orçamentária específica também é disciplinada pelo artigo 35 da Lei Federal n. 10.180/2001, que organiza e disciplina os Sistemas de Planejamento e de Orçamento Federal, de Administração Financeira Federal, de Contabilidade Federal e de Controle Interno do Poder Executivo Federal, nos seguintes termos:

Art. 35. Os órgãos e as entidades da Administração direta e indireta da União, ao celebrarem compromissos em que haja a previsão de transferências de recursos financeiros, de seus orçamentos, para Estados, Distrito Federal e Municípios, estabelecerão nos instrumentos pactuais **a obrigação dos entes recebedores de fazerem incluir tais recursos nos seus respectivos orçamentos.**

§ 1º Ao fixarem os valores a serem transferidos, conforme o disposto neste artigo, os entes nele referidos farão análise de custos, de maneira que o montante de recursos envolvidos na operação seja compatível com o seu objeto, não permitindo a transferência de valores insuficientes para a sua conclusão, nem o excesso que permita uma execução por preços acima dos vigentes no mercado.

§ 2º Os órgãos e as unidades do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal zelarão pelo cumprimento do disposto neste artigo, e, nos seus trabalhos de fiscalização, verificarão se o objeto pactuado foi executado obedecendo aos respectivos projeto e plano de trabalho, conforme convencionado, e se a sua utilização obedece à destinação prevista no termo pactual.

§ 3º Os órgãos e as unidades do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal, ao desempenhar o seu trabalho, constatando indícios de irregularidades, comunicarão ao Ministro supervisor da unidade gestora ou entidade e aos respectivos órgãos de controle interno e externo dos entes recebedores para que sejam tomadas as providências de suas competências.

§ 4º Quando ocorrer prejuízo à União, os órgãos e as unidades do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal adotarão as providências de sua competência, previstas na legislação pertinente, com vistas ao ressarcimento ao erário. (Grifo nosso)

Dessa forma, ao elaborarem suas respectivas propostas orçamentárias, os entes federados devem incluir a previsão de receitas advindas da celebração de convênios não apenas em virtude do princípio da **universalidade orçamentária**, que determina que todas as receitas e autorização de despesas devam estar contidas na peça orçamentária, mas também como decorrência direta da previsão legal específica, enquanto condição para a celebração do ajuste. A previsão ainda se justifica ante a necessidade de **planejamento da atividade governamental**. Toda a atividade administrativa necessita ser planejada, e os convênios realizados devem estar inseridos no âmbito das políticas públicas a serem desenvolvidas pelo respectivo ente federado, sendo precedidos de estudos que confirmem a adequação pública da medida preconizada pelo convênio.

A exigência não se restringe apenas ao ente conveniente, abrangendo também a necessidade de previsão orçamentária do ente concedente, conforme expressamente previsto no § 10 do artigo 38 da Portaria Interministerial n. 507/2011:

Art. 38. (...)

§ 10. É condição para a celebração de convênios, a existência de dotação orçamentária específica no orçamento do concedente, a qual deverá ser evidenciada no instrumento, indicando-se a respectiva nota de empenho.

A inclusão da receita e da despesa relativa ao convênio deve constar da proposta orçamentária encaminhada ao Poder Legislativo ou, após aprovação do orçamento,

em “projeto de lei de crédito adicional para inclusão da receita e despesa no orçamento do próprio ano”.¹⁷

5.2.2 Impossibilidade de destinação de recursos para o pagamento de despesas com pessoal

As despesas com pessoal constituem um importante termômetro e parâmetro da sanidade financeira dos entes federados. Uma vez superados os limites fixados legalmente para as despesas com pessoal, o ente deverá proceder às medidas propugnadas pela lei.¹⁸ Não se admite, dessa forma, que as despesas com pessoal sejam

¹⁷ BRASIL. Senado Federal. *Manual de obtenção de recursos federais para municípios*. 4. ed. Brasília: Senado Federal, 2005, p. 36.

¹⁸ A Constituição Federal prevê, nos parágrafos do artigo 169, as medidas a serem adotadas na hipótese de serem ultrapassados os limites legais para a realização de despesas com pessoal: **Art. 169.** A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar.

§ 1º A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas:

I – se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes;

II – se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.

§ 2º Decorrido o prazo estabelecido na lei complementar referida neste artigo para a adaptação aos parâmetros ali previstos, serão imediatamente suspensos todos os repasses de verbas federais ou estaduais aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios que não observarem os referidos limites.

§ 3º Para o cumprimento dos limites estabelecidos com base neste artigo, durante o prazo fixado na lei complementar referida no *caput*, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios adotarão as seguintes providências:

I – redução em pelo menos vinte por cento das despesas com cargos em comissão e funções de confiança;

II – exoneração dos servidores não estáveis.

§ 4º Se as medidas adotadas com base no parágrafo anterior não forem suficientes para assegurar o cumprimento da determinação da lei complementar referida neste artigo, o servidor estável poderá perder o cargo, desde que ato normativo motivado de cada um dos Poderes especifique a atividade funcional, o órgão ou unidade administrativa objeto da redução de pessoal. (...)

A Lei de Responsabilidade Fiscal também prevê a adoção de medidas voltadas à redução dos excessos, especialmente veiculadas pelo artigo 23: Art. 23. Se a despesa total com pessoal, do Poder ou órgão referido no art. 20, ultrapassar os limites definidos no mesmo artigo, sem prejuízo das medidas previstas no art. 22, o percentual excedente terá de ser eliminado nos

custeadas com recursos advindos de outros entes, porque a possibilidade de manter suas despesas correntes, que envolvem o custo da administração, é um ponto central para a autonomia financeira dos entes federados, ao passo que eventuais recursos advindos dos convênios deveriam, em tese, ser destinados justamente à cobertura de despesas de investimentos e de aprimoramento dos serviços postos à disposição da população.

A ressalva é tão importante que a restrição quanto à utilização de recursos advindos de transferências voluntárias para o custeio de despesas com pessoal constitui a única previsão atinente às transferências voluntárias **expressamente constante do texto constitucional federal**. De acordo com o inciso X do artigo 167, é vedada “a transferência voluntária de recursos e a concessão de empréstimos, inclusive por antecipação de receita, pelos Governos Federal e Estaduais para pagamento de despesas com pessoal ativo, inativo e pensionista, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”.

O artigo 23, § 3º, da Lei de Responsabilidade Fiscal, por sua vez, determina que uma vez não alcançada a redução das despesas com pessoal no prazo estabelecido, o ente não poderá receber transferências voluntárias:

Art. 23. (...)

§ 3º Não alcançada a redução no prazo estabelecido, e enquanto perdurar o excesso, o ente não poderá:

I – receber transferências voluntárias;

II – obter garantia, direta ou indireta, de outro ente;

III – contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal. (Grifo nosso)

dois quadrimestres seguintes, sendo pelo menos um terço no primeiro, adotando-se, entre outras, as providências previstas nos §§ 3º e 4º do art. 169 da Constituição.

§ 1º No caso do inciso I do § 3º do art. 169 da Constituição, o objetivo poderá ser alcançado tanto pela extinção de cargos e funções quanto pela redução dos valores a eles atribuídos.

§ 2º É facultada a redução temporária da jornada de trabalho com adequação dos vencimentos à nova carga horária.

§ 3º Não alcançada a redução no prazo estabelecido, e enquanto perdurar o excesso, o ente não poderá:

I – receber transferências voluntárias;

II – obter garantia, direta ou indireta, de outro ente;

III – contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.

5.2.3 **Comprovação pelo beneficiário de que se acha em dia com o pagamento de tributos, empréstimos e financiamentos devidos ao ente transferidor, bem como quanto à prestação de contas de recursos anteriormente recebidos**

Preceitua o artigo 10 da Portaria Interministerial n. 507/2011, ao dispor sobre as vedações aplicáveis à celebração de convênios:

Art. 10. É vedada a celebração de convênios:

(...)

IV – com órgão ou entidade, de direito público ou privado, que esteja em mora, inadimplente com outros convênios celebrados com órgãos ou entidades da Administração Pública Federal, ou irregular em qualquer das exigências desta Portaria; (...)

A inadimplência acarreta como consequência a inclusão do ente faltoso no Cadastro Informativo de Créditos não Quitados do Setor Público Federal (CADIN), nos termos do § 2º do artigo 10:

§ 2º Os órgãos e as entidades concedentes procederão, segundo normas próprias e sob sua exclusiva responsabilidade, às inclusões no Cadastro Informativo de Créditos não Quitados do Setor Público Federal – CADIN, de pessoas físicas ou jurídicas que se enquadrem na hipótese prevista no inciso IV do *caput*, observando-se as normas vigentes a respeito desse cadastro, em especial a Lei n. 10.522, de 19 de julho de 2002.

Convém mencionar ainda a inscrição, no SICONV, do ente inadimplente na apresentação das contas dos recursos recebidos, nos termos do artigo 72 da Portaria n. 507, em especial, de seu § 3º:

Art. 72. O órgão ou entidade que receber recursos na forma estabelecida nesta Portaria estará sujeito a prestar contas da sua boa e regular aplicação, observando-se o seguinte:

I – o prazo para apresentação das prestações de contas será de até 60 (sessenta) dias após o encerramento da vigência ou a conclusão da execução do objeto, o que ocorrer primeiro; e

II – o prazo mencionado na alínea anterior constará no convênio.

§ 1º Quando a prestação de contas não for encaminhada no prazo estabelecido no convênio, o concedente estabelecerá o prazo máximo de 30 (trinta) dias para sua apresentação, ou recolhimento dos recursos, incluídos os rendimentos da aplicação no mercado financeiro, atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora, na forma da lei.

§ 2º Para os convênios em que não tenha havido qualquer execução física, nem utilização dos recursos, o recolhimento à conta única do Tesouro deverá ocorrer sem a incidência dos juros de mora.

§ 3º Se, ao término do prazo estabelecido, o conveniente não apresentar a prestação de contas nem devolver os recursos nos termos do § 1º, o concedente

registrará a inadimplência no SICONV por omissão do dever de prestar contas e comunicará o fato ao órgão de contabilidade analítica a que estiver vinculado, para fins de instauração de tomada de contas especial sob aquele argumento e adoção de outras medidas para reparação do dano ao erário, sob pena de responsabilização solidária. (Grifo nosso)

A inscrição no SICONV pode ocorrer também em virtude da não aprovação das contas prestadas, nos termos do artigo 76, § 2º:

Art. 76. A autoridade competente do concedente terá o prazo de noventa dias, contado da data do recebimento, para analisar a prestação de contas do instrumento, com fundamento nos pareceres técnico e financeiro expedidos pelas áreas competentes.

§ 1º O ato de aprovação da prestação de contas deverá ser registrado no SICONV, cabendo ao concedente prestar declaração expressa de que os recursos transferidos tiveram boa e regular aplicação.

§ 2º Caso a prestação de contas não seja aprovada, exauridas todas as providências cabíveis para regularização da pendência ou reparação do dano, a autoridade competente, sob pena de responsabilização solidária, registrará o fato no SICONV e adotará as providências necessárias à instauração da Tomada de Contas Especial, com posterior encaminhamento do processo à unidade setorial de contabilidade a que estiver jurisdicionado para os devidos registros de sua competência. (Grifo nosso)

Contudo, o registro do inadimplente no sistema somente se efetivará para fins de caracterização da vedação ao recebimento de transferências voluntárias após a instauração da tomada de contas especial prevista no artigo 82 da Portaria n. 507/2011. Salienta-se que o registro da inadimplência somente poderá ser efetuado 45 dias após a notificação prévia, conforme o § 6º do mesmo dispositivo:

Art. 82. A Tomada de Contas Especial é um processo devidamente formalizado, dotado de rito próprio, que objetiva apurar os fatos, identificar os responsáveis e quantificar o dano causado ao Erário, visando ao seu imediato ressarcimento.

§ 1º A Tomada de Contas Especial somente deverá ser instaurada depois de esgotadas as providências administrativas a cargo do concedente pela ocorrência de algum dos seguintes fatos:

I – a prestação de contas do convênio não for apresentada no prazo fixado no inciso I do art. 72, observado o § 1º do referido artigo desta Portaria; e

II – a prestação de contas do convênio não for aprovada em decorrência de:

a) inexecução total ou parcial do objeto pactuado;

b) desvio de finalidade na aplicação dos recursos transferidos;

c) impugnação de despesas, se realizadas em desacordo com as disposições do termo celebrado ou desta Portaria;

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

d) não utilização, total ou parcial, da contrapartida pactuada, na hipótese de não haver sido recolhida na forma prevista no parágrafo único do art. 73 desta Portaria;

e) não utilização, total ou parcial, dos rendimentos da aplicação financeira no objeto do Plano de Trabalho, quando não recolhidos na forma prevista no parágrafo único do art. 73 desta Portaria;

f) inobservância do prescrito no § 1º do art. 54 desta Portaria ou não devolução de rendimentos de aplicações financeiras, no caso de sua não utilização;

g) não devolução de eventual saldo de recursos federais, apurado na execução do objeto, nos termos do art. 73 desta Portaria; e

h) ausência de documentos exigidos na prestação de contas que comprometa o julgamento da boa e regular aplicação dos recursos.

(...)

§ 3º A instauração de Tomada de Contas Especial ensejará:

I – a inscrição de inadimplência do respectivo instrumento no SICONV, o que será fator restritivo a novas transferências de recursos financeiros oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União mediante convênios, contratos de repasse e termos de cooperação, nos termos do inciso V do art. 10 desta Portaria; e

II – o registro daqueles identificados como causadores do dano ao erário na conta “DIVERSOS RESPONSÁVEIS” do SIAFI.

(...)

§ 6º O registro da inadimplência no SICONV só poderá ser realizado 45 dias após a notificação prévia. (Grifo nosso)

Em suma, tanto a inscrição no CADIN, como no SICONV constituem impedimentos para a celebração de convênios e outros ajustes visando ao recebimento de transferências voluntárias, ressalvadas exceções que serão analisadas na seção relativa à suspensão do recebimento de transferências voluntárias.

5.2.4 Comprovação pelo beneficiário do cumprimento dos limites constitucionais relativos à saúde e educação

A exigência de comprovação do cumprimento dos limites constitucionais de investimento em saúde e educação decorre da própria relevância conferida pela Constituição Federal a esses direitos. Com efeito, o texto constitucional prevê percentuais mínimos de recursos a serem destinados pelos entes federados às referidas áreas estratégicas da política governamental. A observação de tais limites é retomada pelo artigo 38 da Portaria Interministerial n. 507/2011, ao elencar os requisitos para a celebração de convênios, nos seguintes termos:

Art. 38. São condições para a celebração de convênios, a serem cumpridas pelo conveniente, conforme previsto na Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, na Lei de Diretrizes Orçamentárias e nas demais normas aplicáveis:

(...)

IX – aplicação mínima de recursos na área da Educação, em atendimento ao disposto no art. 212, da Constituição Federal, e no art. 25, § 1º, inciso IV, alínea *b*, da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, e que se constitui na aplicação anual, na manutenção e desenvolvimento do ensino, do percentual mínimo de vinte e cinco por cento da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, cujos dados do exercício encerrado devem ser fornecidos pelo Ente Federativo ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), para processamento pelo Sistema de Informações sobre Orçamentos Públicos em Educação (SIOPE), **comprovado por meio do seu extrato, com validade até a apresentação dos dados de um novo exercício, limitado às datas de 30 de abril do exercício subsequente, para Municípios, e de 31 de maio do exercício subsequente, para os Estados e para o Distrito Federal, ou, na impossibilidade de verificação por meio desse sistema, apresentação de certidão emitida pelo Tribunal de Contas competente;**

X – aplicação mínima de recursos na área da Saúde, em atendimento ao disposto no art. 198, § 2º, da Constituição Federal, no art. 77, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, nos arts. 6º e 7º da Lei Complementar n. 141, de 13 de janeiro e 2012, e no art. 25, § 1º, inciso IV, alínea *b*, da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, e que se constitui na aplicação anual, em ações e serviços públicos de saúde, dos percentuais mínimos da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, cujos dados do exercício encerrado devem ser fornecidos pelo Ente Federativo ao Ministério da Saúde (MS), para processamento pelo Sistema de Informações sobre Orçamentos Públicos em Saúde (SIOPS), **comprovado por meio do seu extrato, com validade até a apresentação dos dados de um novo exercício, limitado à data de 30 de janeiro do exercício subsequente, ou, na impossibilidade de verificação por meio desse sistema, apresentação de certidão emitida pelo Tribunal de Contas competente; (...)** (Grifo nosso)

5.2.5 **Comprovação de observância dos limites das dívidas consolidada e mobiliária, de operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, de inscrição em restos a pagar e de despesa total com pessoal**

Os limites das dívidas consolidada e mobiliária dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios são estabelecidos pela Resolução do Senado Federal n. 40, de 2001, decorrente do exercício da competência prevista no artigo 52, incisos VI e IX, da Constituição Federal. Por meio do mencionado instrumento, restaram estabelecidos os seguintes limites:

Art. 3º A dívida consolidada líquida dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, ao final do décimo quinto exercício financeiro contado a partir do encerramento do ano de publicação desta Resolução, não poderá exceder, respectivamente, a:

I – no caso dos Estados e do Distrito Federal: 2 (duas) vezes a receita corrente líquida, definida na forma do art. 2º; e

II – no caso dos Municípios: a 1,2 (um inteiro e dois décimos) vezes a receita corrente líquida, definida na forma do art. 2º.

Parágrafo único. Após o prazo a que se refere o *caput*, a inobservância dos limites estabelecidos em seus incisos I e II sujeitará os entes da Federação às disposições do art. 31 da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000.

Além de estabelecer os limites, a Resolução define os conceitos dos parâmetros nela fixados, apresentando *dívida pública consolidada* como:

montante total, apurado sem duplicidade, das obrigações financeiras, inclusive as decorrentes de emissão de títulos, do Estado, do Distrito Federal ou do Município, assumidas em virtude de leis, contratos, convênios ou tratados e da realização de operações de crédito para amortização em prazo superior a 12 (doze) meses, dos precatórios judiciais emitidos a partir de 5 de maio de 2000 e não pagos durante a execução do orçamento em que houverem sido incluídos, e das operações de crédito, que, embora de prazo inferior a 12 (doze) meses, tenham constado como receitas no orçamento (art. 1º, § 1º, inciso III).

Conceitua também *dívida pública mobiliária* como “dívida pública representada por títulos emitidos pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios” (art. 1º, § 1º, inciso IV) e *dívida consolidada líquida* como a dívida pública consolidada, deduzidas as disponibilidades de caixa, as aplicações financeiras e os demais haveres financeiros (art. 1º, § 1º, inciso V).

Por seu turno, os limites das operações de crédito interno e externo dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive a concessão de garantias, seus limites e suas condições de autorização, são veiculados pela Resolução do Senado Federal n. 43, de 2001, que também apresenta definições pertinentes aos parâmetros por ela dispostos. Nesse sentido, apenas a título ilustrativo, dispõe o artigo 3º da Resolução:

Art. 3º Constitui operação de crédito, para os efeitos desta Resolução, os compromissos assumidos com credores situados no País ou no exterior, em razão de mútuo, abertura de crédito, emissão e aceite de título, aquisição financiada de bens, recebimento antecipado de valores provenientes da venda a termo de bens e serviços, arrendamento mercantil e outras operações assemelhadas, inclusive com o uso de derivativos financeiros.

§ 1º Equiparam-se a operações de crédito:

I – recebimento antecipado de valores de empresa em que o Poder Público detenha, direta ou indiretamente, a maioria do capital social com direito a voto, salvo lucros e dividendos, na forma da legislação; assunção direta de compromisso, confissão de dívida ou operação assemelhada, com fornecedor de bens, mercadorias ou serviços, mediante emissão, aceite ou aval de títulos de crédito;

II – assunção de obrigação, sem autorização orçamentária, com fornecedores para pagamento a *posteriori* de bens e serviços.

O artigo 7º do diploma dispõe sobre os limites propriamente ditos a serem observados pelos entes interessados no recebimento de recursos decorrentes de transferências voluntárias da União:

Art. 7º As operações de crédito interno e externo dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios observarão, ainda, os seguintes limites:

I – o montante global das operações realizadas em um exercício financeiro não poderá ser superior a 16% (dezesseis por cento) da receita corrente líquida, definida no art. 4º;

II – o comprometimento anual com amortizações, juros e demais encargos da dívida consolidada, inclusive relativos a valores a desembolsar de operações de crédito já contratadas e a contratar, não poderá exceder a 11,5% (onze inteiros e cinco décimos por cento) da receita corrente líquida;

III – o montante da dívida consolidada não poderá exceder o teto estabelecido pelo Senado Federal, conforme o disposto pela Resolução que fixa o limite global para o montante da dívida consolidada dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

5.2.6 Comprovação da previsão orçamentária de contrapartida

A contrapartida pode ser definida como a parcela de recursos a serem despendidos pelo ente federado como contribuição para a consecução do objeto de convênio custeado, em grande parte, pelos recursos advindos da transferência voluntária realizada pelo concedente. De acordo com o estabelecido pelo artigo 7º do Decreto Federal n. 6.170/2007, “a contrapartida do conveniente poderá ser atendida por meio de recursos financeiros, de bens e serviços, desde que economicamente mensuráveis”.

A comprovação da previsão orçamentária de contrapartida constitui importante requisito para a realização de transferências voluntárias, cujos detalhamentos relativos aos montantes devidos são regulados por meio da Lei de Diretrizes Orçamentárias. Consoante previsto no artigo 24 da Portaria Interministerial n. 507/2011, “a contrapartida, quando houver, será calculada sobre o valor total do objeto e poderá ser atendida por meio de recursos financeiros e de bens ou serviços, se economicamente mensuráveis”. No caso específico dos entes públicos, poderá ser aceita contrapartida não financeira, salvo disposição legal em contrário (art. 24, § 6º). Quando ela for financeira, “deverá ser comprovada por meio de previsão

orçamentária” (art. 24, § 5º). Nessa hipótese, é necessário que o depósito da contrapartida seja feito na conta específica do convênio (art. 24, § 1º).

Finalmente, menciona-se a dispensa de contrapartida para as obras com recursos do orçamento da União provenientes do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), inovação trazida no âmbito desse programa em relação às transferências voluntárias.

5.2.7 Instituição, previsão e arrecadação de todos os tributos de sua competência constitucional

Ainda no tocante à disciplina legal das transferências voluntárias trazida pela Lei de Responsabilidade Fiscal, faz-se mister mencionar o disposto em seu artigo 11, particularmente quanto à vedação de transferências voluntárias aos entes que não efetivem a arrecadação de todos os impostos previstos na Constituição:

Art. 11. Constituem requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência constitucional do ente da Federação.

Parágrafo único. É vedada a realização de transferências voluntárias para o ente que não observe o disposto no *caput*, no que se refere aos impostos.

A previsão de sanção contra a inobservância do disposto no *caput* do artigo 11 suscita questionamentos quanto à eventual inconstitucionalidade da regra. Para Diones Gomes da Rocha, por exemplo, o exercício da competência tributária não é compulsório. Aponta como exemplo emblemático o Imposto Sobre Grandes Fortunas, cuja omissão na instituição não acarretou consequências para o governo federal até os dias atuais. Conforme aponta o autor:

Previsão de tributos implica estudos técnicos especializados para projetar o contingente de contribuintes em potencial, dimensionar o momento adequado para a realização de sua receita. Implica, também, a avaliação do desempenho da máquina administrativa para eficiente fiscalização e arrecadação tributária. Às vezes, falhas no mecanismo de previsão têm sido as responsáveis pela superestimação de receitas, responsável pelo déficit orçamentário.¹⁹

Sob tal perspectiva, em razão do caráter facultativo do exercício da competência tributária, a imposição de sanção diante da não imposição de todos os impostos de competência do ente culminaria na inconstitucionalidade da previsão.

¹⁹ ROCHA, Diones Gomes da. *Orçamento público federal, competência tributária e lei de responsabilidade fiscal: estudo sobre a constitucionalidade do artigo 11 da lei de responsabilidade fiscal*. 2007. 63f. Monografia (Especialização em Orçamento Público) – Instituto Serzedello Corrêa, Tribunal de Contas da União, Brasília, 2007, p. 51.

Não obstante aponte para as dificuldades na concretização da sanção, Jair Eduardo Santana sustenta a constitucionalidade do dispositivo: “Defendo, no entanto, que o artigo 145 da CF,²⁰ ao utilizar a expressão ‘poderão instituir’ não pretendeu atribuir uma faculdade ao governante, devendo a interpretação do dispositivo se dar de forma conjunta aos demais artigos que versam sobre as competências dos entes federados”.²¹ Nesse sentido, aduz:

Certo é que o legislador constituinte, no art. 145 da CF/88, utilizou a expressão “poderão instituir” (tributos). Mas, isso, por si só, não quer significar que se pretenda atribuir uma faculdade. Mais adiante, limitadamente a impostos, na atribuição da competência a cada ente, nos arts. 153, 155 e 156, utilizou-se do termo “compete à (aos) (...) instituir imposto (s) sobre(...)”.²²

Prossegue, ainda, o autor:

(...) o Estado não tem o simples *poder* de tributar, mas o *dever* de fazê-lo, porquanto não se realizam atividades materiais desejadas pelo povo sem o correspondente recurso financeiro. O raciocínio parece-nos simples. Se o Estado está incumbido de realizar *justiça social, erradicar a pobreza, eliminar desigualdades, promover o bem de todos* e, enfim, dar a todos certas *utilidades e comodidades*, por meio genérico da prestação de serviços públicos (em sentido largo), não se poderá admitir raciocínio diverso (...).²³

Verifica-se, outrossim, que a restrição em questão se refere aos impostos, e não à totalidade dos tributos previstos na Constituição.

A restrição inserida no artigo 11 da Lei de Responsabilidade Fiscal, enquanto consequência da necessidade de instituição de todos os impostos pertencentes ao ente federado, acaba por se constituir em uma medida tendente a evitar que os entes federados, em especial os Municípios, deixem de conferir efetividade à competência tributária

²⁰ Dispõe o **art. 145**: A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I – impostos;

II – taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

III – contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas.

§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitadas os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

§ 2º As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos.

²¹ SANTANA, Jair Eduardo. Vedação de transferências voluntárias como sanção à renúncia de receitas tributárias. *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*, v. 2, 2002.

²² SANTANA, Jair Eduardo, *cit.*, p. 102.

²³ SANTANA, Jair Eduardo, *cit.*, p. 103.

que lhes foi atribuída constitucionalmente, tornando-se, assim, totalmente dependentes das transferências intergovernamentais e dos fundos de participação. Essa não instituição dos impostos pode decorrer de uma série de razões, que vão desde o custo de sua imposição até o objetivo de se evitar a adoção de medidas “impopulares”, por implicarem em prejuízo aos interesses financeiros da população diretamente interessada e, em consequência, aos próprios interesses eleitorais dos governantes.

Outro importante princípio regente da administração pública que estaria sendo, de certa forma, violado diante da omissão, deliberada ou não, de arrecadação dos impostos de competência do ente, em prejuízo aos interesses da população, seria o princípio da indisponibilidade do interesse público, uma vez que o ente não poderia dispor dos recursos possíveis ao atendimento dos interesses da sociedade como um todo. Assim, se por um lado os interesses da população podem estar sendo aparentemente preservados pela não instituição dos impostos, pode-se afirmar, sob outro ângulo, que esses mesmos interesses estariam sendo violados, na medida em que a unidade federada se privaria dos recursos que decorreriam de uma possível arrecadação.

Finalmente, a comprovação do exercício da plena competência tributária é efetuada “por meio de apresentação de declaração do chefe do executivo de que instituiu, previu e arrecadou os impostos de competência constitucional” e da apresentação “[d] o comprovante de remessa da declaração para o respectivo Tribunal de Contas por meio de recibo do protocolo, aviso de recebimento ou carta registrada”, nos termos do artigo 38, inciso I da Portaria Interministerial n. 507/2011.

5.3 A SUSPENSÃO DO RECEBIMENTO DE TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS COMO SANÇÃO PELO DESCUMPRIMENTO DE PRECEITOS DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL

Além da vedação contida no artigo 11, outros dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal cominam a pena de não recebimento de transferências voluntárias aos entes que deixarem de dar efetividade a seus termos. Com base em tais vedações, pode-se afirmar que as transferências voluntárias podem ser utilizadas como **instrumentos de consecução de determinados objetivos**, entre os quais destacamos as finalidades abaixo elencadas.

5.3.1 Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como instrumento de controle da despesa total com pessoal

O ente federado que não cumprir os limites de despesas com pessoal e não adotar as providências necessárias para a eliminação do excedente nos dois quadrimestres

seguintes, ficará impedido de receber transferências voluntárias, nos termos do artigo 23, § 3º, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal, impedimento que se torna automático se o excesso for verificado no primeiro quadrimestre do último ano do mandato, nos termos do § 4º:

Art. 23. Se a despesa total com pessoal, do Poder ou órgão referido no art. 20, ultrapassar os limites definidos no mesmo artigo, sem prejuízo das medidas previstas no art. 22, o percentual excedente terá de ser eliminado nos dois quadrimestres seguintes, sendo pelo menos um terço no primeiro, adotando-se, entre outras, as providências previstas nos §§ 3º e 4º do art. 169 da Constituição.

§ 1º No caso do inciso I do § 3º do art. 169 da Constituição, o objetivo poderá ser alcançado tanto pela extinção de cargos e funções quanto pela redução dos valores a eles atribuídos.

§ 2º É facultada a redução temporária da jornada de trabalho com adequação dos vencimentos à nova carga horária.

§ 3º Não alcançada a redução no prazo estabelecido, e enquanto perdurar o excesso, o ente não poderá:

I – receber transferências voluntárias;

II – obter garantia, direta ou indireta, de outro ente;

III – contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.

§ 4º As restrições do § 3º aplicam-se imediatamente se a despesa total com pessoal exceder o limite no primeiro quadrimestre do último ano do mandato dos titulares de Poder ou órgão referidos no art. 20. (Grifo nosso)

5.3.2 Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como instrumento de recondução da dívida aos limites

Aplica-se a suspensão ao recebimento de transferências voluntárias da União e dos Estados aos entes que ultrapassarem os limites da dívida consolidada ao final de um quadrimestre e não a reconduzir aos limites até o término do terceiro quadrimestre subsequente, incidindo imediatamente a restrição quando o excesso se verificar no primeiro quadrimestre do último ano do mandato:

Art. 31. Se a dívida consolidada de um ente da Federação ultrapassar o respectivo limite ao final de um quadrimestre, deverá ser a ele reconduzida até o término dos três subsequentes, reduzindo o excedente em pelo menos 25% (vinte e cinco por cento) no primeiro.

§ 1º Enquanto perdurar o excesso, o ente que nele houver incorrido:

I – estará proibido de realizar operação de crédito interna ou externa, inclusive por antecipação de receita, ressalvado o refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária;

II – obterá resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, promovendo, entre outras medidas, limitação de empenho, na forma do art. 9º.

§ 2º Vencido o prazo para retorno da dívida ao limite, e enquanto perdurar o excesso, o ente ficará também impedido de receber transferências voluntárias da União ou do Estado.

§ 3º As restrições do § 1º aplicam-se imediatamente se o montante da dívida exceder o limite no primeiro quadrimestre do último ano do mandato do Chefe do Poder Executivo.

§ 4º O Ministério da Fazenda divulgará, mensalmente, a relação dos entes que tenham ultrapassado os limites das dívidas consolidada e mobiliária.

§ 5º As normas deste artigo serão observadas nos casos de descumprimento dos limites da dívida mobiliária e das operações de crédito internas e externas.

5.3.3 **Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pelo não cancelamento da contratação de operação de crédito fora dos limites e condições legais**

Nos termos do art. 33 da Lei de Responsabilidade Fiscal, exige-se a comprovação do atendimento aos limites e condições legais para a contratação de operação de crédito, sob pena de nulidade da operação:

Art. 33. A instituição financeira que contratar operação de crédito com ente da Federação, exceto quando relativa à dívida mobiliária ou à externa, deverá exigir comprovação de que a operação atende às condições e limites estabelecidos.

§ 1º A operação realizada com infração do disposto nesta Lei Complementar será considerada nula, procedendo-se ao seu cancelamento, mediante a devolução do principal, vedados o pagamento de juros e demais encargos financeiros.

§ 2º Se a devolução não for efetuada no exercício de ingresso dos recursos, será consignada reserva específica na lei orçamentária para o exercício seguinte.

§ 3º Enquanto não efetuado o cancelamento, a amortização, ou constituída a reserva, aplicam-se as sanções previstas nos incisos do § 3º do art. 23.

§ 4º Também se constituirá reserva, no montante equivalente ao excesso, se não atendido o disposto no inciso III do art. 167 da Constituição, consideradas as disposições do § 3º do art. 32. (Grifo nosso)

Observe-se que a **contratação** de operação de crédito sem a comprovação de que atende às condições e aos limites estabelecidos por si só não ocasiona a sanção, mas apenas o seu **não cancelamento** diante da irregularidade, atuando, assim, como uma espécie de “segunda chance” para o saneamento da irregularidade apontada, com possibilidade de futura aplicação das sanções cabíveis, entre as quais a vedação ao recebimento de transferências voluntárias.

5.3.4 Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pelo não ressarcimento de dívida honrada por outro ente da federação

A concessão de garantia pelos entes federados em benefício dos demais é expressamente prevista pelo artigo 40 da Lei de Responsabilidade Fiscal, gerando, dessa forma, a possibilidade de pagamento da dívida pelo ente garantidor, diante da inadimplência do ente federado beneficiário da garantia:

Art. 40. Os entes poderão conceder garantia em operações de crédito internas ou externas, observados o disposto neste artigo, as normas do art. 32 e, no caso da União, também os limites e as condições estabelecidos pelo Senado Federal.

(...)

§ 9º Quando honrarem dívida de outro ente, em razão de garantia prestada, a União e os Estados poderão condicionar as transferências constitucionais ao ressarcimento daquele pagamento.

§ 10. O ente da Federação cuja dívida tiver sido honrada pela União ou por Estado, em decorrência de garantia prestada em operação de crédito, terá suspenso o acesso a novos créditos ou financiamentos até a total liquidação da mencionada dívida. (Grifo nosso)

Conforme estatui o dispositivo, além da possibilidade de condicionar as transferências constitucionais ao pagamento do débito, será suspenso, até a total liquidação da mencionada dívida, o acesso a novos créditos ou financiamentos, incluídos também os créditos decorrentes de transferências voluntárias.

5.3.5 Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pelo descumprimento dos prazos para remessa das contas do respectivo ente federado

Buscando conferir efetividade aos reclamos da transparência na gestão dos recursos públicos, a Lei de Responsabilidade Fiscal previu uma série de medidas voltadas à publicidade dos dados concernentes às contas públicas, entre as quais a publicação das contas consolidadas dos entes da federação pelo Poder Executivo da União. Para a consolidação dos dados, os entes subnacionais deverão encaminhar suas informações à União, nos prazos fixados pela própria lei. O descumprimento dessa obrigação acarreta ao ente faltoso a suspensão no recebimento de transferências voluntárias, nos termos do § 2º do art. 51 da Lei de Responsabilidade Fiscal:

Art. 51. O Poder Executivo da União promoverá, até o dia trinta de junho, a consolidação, nacional e por esfera de governo, das contas dos entes da Federação relativas ao exercício anterior, e a sua divulgação, inclusive por meio eletrônico de acesso público.

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

§ 1º Os Estados e os Municípios encaminharão suas contas ao Poder Executivo da União nos seguintes prazos:

I – Municípios, com cópia para o Poder Executivo do respectivo Estado, até trinta de abril;

II – Estados, até trinta e um de maio.

§ 2º O descumprimento dos prazos previstos neste artigo impedirá, até que a situação seja regularizada, que o ente da Federação receba transferências voluntárias e contrate operações de crédito, exceto as destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária. (Grifo nosso)

5.3.6 Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pela não publicação do Relatório Resumido de Execução Orçamentária nos prazos

Outro instrumento de efetivação da transparência das contas da Administração Pública é o Relatório Resumido da Execução Orçamentária, publicado no prazo de até trinta dias após o encerramento de cada bimestre. O descumprimento dessa obrigação acarreta a suspensão do recebimento de transferências voluntárias pelo ente faltoso até que a situação seja regularizada, nos termos do § 2º do art. 52 da Lei de Responsabilidade Fiscal:

Art. 52. O relatório a que se refere o § 3º do art. 165 da Constituição abrangerá todos os Poderes e o Ministério Público, será publicado até trinta dias após o encerramento de cada bimestre e composto de:

(...)

§ 2º O descumprimento do prazo previsto neste artigo sujeita o ente às sanções previstas no § 2º do art. 51.²⁴⁻²⁵ (Grifo nosso)

²⁴ Dispõe o § 3º do artigo 165 da CF: § 3º O Poder Executivo publicará, até trinta dias após o encerramento de cada bimestre, relatório resumido da execução orçamentária.

²⁵ Estabelecem o *caput* e os §§ 1º e 2º do artigo 51 da LRF: **Art. 51.** O Poder Executivo da União promoverá, até o dia trinta de junho, a consolidação, nacional e por esfera de governo, das contas dos entes da Federação relativas ao exercício anterior, e a sua divulgação, inclusive por meio eletrônico de acesso público.

§ 1º Os Estados e os Municípios encaminharão suas contas ao Poder Executivo da União nos seguintes prazos:

I – Municípios, com cópia para o Poder Executivo do respectivo Estado, até trinta de abril;

II – Estados, até trinta e um de maio.

§ 2º O descumprimento dos prazos previstos neste artigo impedirá, até que a situação seja regularizada, que o ente da Federação receba transferências voluntárias e contrate operações de crédito, exceto as destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária. (Grifo nosso)

5.3.7 Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pela não publicação do Relatório de Gestão Fiscal nos prazos estabelecidos em lei

O Relatório de Gestão Fiscal é mais um documento bastante relevante na publicidade e na transparência da gestão orçamentária, devendo ser elaborado no final de cada quadrimestre pelos titulares de cada um dos Poderes, no prazo de trinta dias após o encerramento do período. O descumprimento dessa obrigação acarreta a suspensão do recebimento de transferências voluntárias pelo ente faltoso até que a situação seja regularizada, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei de Responsabilidade Fiscal:

Art. 54. Ao final de cada quadrimestre será emitido pelos titulares dos Poderes e órgãos referidos no art. 20 Relatório de Gestão Fiscal, assinado pelo:

I – Chefe do Poder Executivo;

II – Presidente e demais membros da Mesa Diretora ou órgão decisório equivalente, conforme regimentos internos dos órgãos do Poder Legislativo;

III – Presidente de Tribunal e demais membros de Conselho de Administração ou órgão decisório equivalente, conforme regimentos internos dos órgãos do Poder Judiciário;

IV – Chefe do Ministério Público, da União e dos Estados.

Parágrafo único. O relatório também será assinado pelas autoridades responsáveis pela administração financeira e pelo controle interno, bem como por outras definidas por ato próprio de cada Poder ou órgão referido no art. 20.

Art. 55. O relatório conterá:

(...)

§ 1º O relatório dos titulares dos órgãos mencionados nos incisos II, III e IV do art. 54 conterá apenas as informações relativas à alínea *a* do inciso I, e os documentos referidos nos incisos II e III.

§ 2º O relatório será publicado até trinta dias após o encerramento do período a que corresponder, com amplo acesso ao público, inclusive por meio eletrônico.

§ 3º O descumprimento do prazo a que se refere o § 2º sujeita o ente à sanção prevista no § 2º do art. 51.

§ 4º Os relatórios referidos nos arts. 52 e 54 deverão ser elaborados de forma padronizada, segundo modelos que poderão ser atualizados pelo conselho de que trata o art. 67. (Grifo nosso)

Quanto a este aspecto, indaga-se se o ente federado pode ser penalizado quando o descumprimento se der por parte dos demais Poderes do Estado, e não pelo Chefe do Poder Executivo. Nessa hipótese, ressalta-se a aplicabilidade do raciocínio

extraído do **princípio da intranscendência das sanções**, desenvolvido pela jurisprudência e já reconhecido expressamente pelo Supremo Tribunal Federal, para afastar as restrições impostas pela União para o recebimento de transferências voluntárias pelo ente federado diante do descumprimento dos limites individuais de gastos com pessoal pelo Poder Legislativo e pelo Ministério Público. Nesse sentido, restou assentado em decisão judicial:

(...) O Poder Executivo do Estado do Maranhão não pode sofrer sanções nem expor-se a restrições impostas pela União Federal em tema de realização de operações de crédito, sob a alegação de que o Ministério Público e o Poder Legislativo locais teriam descumprido, cada qual, os limites individuais a eles impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal (art. 20, inciso II, *a*), pois o Governo do Estado do Maranhão não tem competência para intervir nas esferas orgânicas do Poder Legislativo e do Ministério Público, por se tratar de órgãos investidos de autonomia institucional, por força e efeito de expressa determinação constitucional. Precedentes.²⁶

Dessa forma, justifica-se o afastamento da suspensão do recebimento de transferências voluntárias também nesta hipótese, na medida em que carece o Poder Executivo de competência para intervir no âmbito da autonomia conferida aos demais Poderes, a fim de obrigá-los à apresentação dos respectivos Relatórios de Gestão Fiscal.

5.3.8 Suspensão do recebimento de transferências voluntárias como sanção pela não disponibilização do acesso a informações pormenorizadas referentes às receitas e às despesas nos prazos estabelecidos em lei

A Lei Complementar n. 131, de 27 de maio de 2009, que acrescentou dispositivos à Lei de Responsabilidade Fiscal, introduziu nova vedação ao recebimento de transferências voluntárias, no tocante aos entes da federação que não confirmam transparência à execução financeira e orçamentária nos prazos fixados pela lei. Nesse sentido, estabelece o artigo 73-C da LRF: “O não atendimento, até o encerramento dos prazos previstos no art. 73-B, das determinações contidas nos incisos II e III do parágrafo único do art. 48 e no art. 48-A sujeita o ente à sanção prevista no inciso I do § 3º do art. 23”.

As determinações contidas no artigo 48, II e III, por sua vez, referem-se, respectivamente, à liberação ao pleno conhecimento e acompanhamento da sociedade, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária

²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Referendo em Medida Cautelar em Ação Civil Originária 1.431 Maranhão. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 16 set. 2009. *DJe* 200, Brasília, 23 out. 2009, p. 8.

e financeira, em meios eletrônicos de acesso público, e à adoção de sistema integrado de administração financeira e controle, com a disponibilização do acesso a informações pormenorizadas referentes às receitas e às despesas. A lei fixa, ainda, prazos a serem observados pelos entes, cujo descumprimento acarreta a suspensão no recebimento de transferências voluntárias.²⁷

Por fim, no tocante às suspensões das transferências voluntárias previstas em lei, convém recordar o disposto no artigo 25, § 3º, da LRF, no sentido de que “para fins da aplicação das sanções de suspensão de transferências voluntárias constantes desta Lei Complementar, excetuam-se aquelas relativas a ações de educação, saúde e assistência social”.

²⁷ A Lei Complementar n. 131, de 2009, conferiu nova redação ao parágrafo único do artigo 48 e introduziu novos dispositivos à Lei de Responsabilidade Fiscal, nos seguintes termos:

Art. 48. (...)

Parágrafo único. A transparência será assegurada também mediante:

I – incentivo à participação popular e realização de audiências públicas, durante os processos de elaboração e discussão dos planos, lei de diretrizes orçamentárias e orçamentos;

II – liberação ao pleno conhecimento e acompanhamento da sociedade, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira, em meios eletrônicos de acesso público;

III – adoção de sistema integrado de administração financeira e controle, que atenda a padrão mínimo de qualidade estabelecido pelo Poder Executivo da União e ao disposto no art. 48-A.

Art. 48-A. Para os fins a que se refere o inciso II do parágrafo único do art. 48, os entes da Federação disponibilizarão a qualquer pessoa física ou jurídica o acesso a informações referentes a:

I – quanto à despesa: todos os atos praticados pelas unidades gestoras no decorrer da execução da despesa, no momento de sua realização, com a disponibilização mínima dos dados referentes ao número do correspondente processo, ao bem fornecido ou ao serviço prestado, à pessoa física ou jurídica beneficiária do pagamento e, quando for o caso, ao procedimento licitatório realizado;

II – quanto à receita: o lançamento e o recebimento de toda a receita das unidades gestoras, inclusive referente a recursos extraordinários.

Art. 73-A. Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para denunciar ao respectivo Tribunal de Contas e ao órgão competente do Ministério Público o descumprimento das prescrições estabelecidas nesta Lei Complementar.

Art. 73-B. Ficam estabelecidos os seguintes prazos para o cumprimento das determinações dispostas nos incisos II e III do parágrafo único do art. 48 e do art. 48-A:

I – 1 (um) ano para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios com mais de 100.000 (cem mil) habitantes;

II – 2 (dois) anos para os Municípios que tenham entre 50.000 (cinquenta mil) e 100.000 (cem mil) habitantes;

III – 4 (quatro) anos para os Municípios que tenham até 50.000 (cinquenta mil) habitantes.

Parágrafo único. Os prazos estabelecidos neste artigo serão contados a partir da data de publicação da lei complementar que introduziu os dispositivos referidos no *caput* deste artigo.

Art. 73-C. O não atendimento, até o encerramento dos prazos previstos no art. 73-B, das determinações contidas nos incisos II e III do parágrafo único do art. 48 e no art. 48-A sujeita o ente à sanção prevista no inciso I do § 3º do art. 23.

5.4 OUTRAS CONDIÇÕES SUBJETIVAS VEICULADAS PELA PORTARIA INTERMINISTERIAL N. 507/2011 E A INSTITUIÇÃO DO CAUC

Outras condições subjetivas, muitas delas decorrentes de desdobramentos dos requisitos extraídos dos dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal, são minuciosamente veiculadas pelo artigo 38 da Portaria Interministerial n. 507/2011, consubstanciadas em 18 incisos que visam a demonstrar não apenas a comprovação da regularidade do conveniente perante órgão ou entidade da Administração Pública Federal Direta e Indireta, como também concretizar requisitos presentes no próprio texto constitucional, enquanto mecanismos de controle das finanças públicas e de moralização vinculantes a todos os entes da federação.

Os incisos do artigo 38 disciplinam os documentos hábeis a comprovação das seguintes condições a serem cumpridas pelos convenientes:

- a)* pleno exercício da competência tributária;
- b)* regularidade previdenciária, atinente à observância dos critérios e das regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos;
- c)* regularidade quanto a tributos e contribuições federais e à dívida ativa da União;
- d)* regularidade quanto a contribuições previdenciárias;²⁸
- e)* regularidade perante o Poder Público Federal, conforme consulta ao Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados do Setor Público Federal (CADIN);
- f)* regularidade quanto a contribuições para o FGTS;
- g)* regularidade quanto à prestação de contas de recursos federais recebidos anteriormente;
- h)* regularidade em relação à adimplência financeira em empréstimos e financiamentos concedidos pela União, e administrados pela Secretaria do Tesouro Nacional (STN);
- i)* aplicação mínima de recursos na área da educação;
- j)* aplicação mínima de recursos na área da saúde;
- k)* publicação do Relatório de Gestão Fiscal – RGF;
- l)* inexistência de vedação ao recebimento de transferência voluntária por descumprimento dos limites de despesa total com pessoal; das dívidas consolidada e mobiliária; de operações de crédito, inclusive por antecipação de receita; e de inscrição em restos a pagar;

²⁸ A exigência vai de encontro ao que estabelece o artigo 195, § 3º da CF: “§ 3º A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá cotratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios”.

- m)* encaminhamento das contas anuais para a consolidação das contas dos entes da Federação relativas ao exercício anterior;
- n)* publicação do Relatório Resumido da Execução Orçamentária;
- o)* comprovação de que as despesas de caráter continuado derivadas do conjunto das parcerias público-privadas já contratadas no ano anterior limitam-se a 3% (três por cento) da receita corrente líquida do exercício;
- p)* comprovação da regularidade quanto ao pagamento de precatórios judiciais;
- q)* comprovação de divulgação da execução orçamentária e financeira por meio eletrônico de acesso ao público e de informações pormenorizadas relativas à receita e à despesa;
- r)* inexistência de situação de vedação ao recebimento de transferências voluntárias nos termos do art. 33, combinado com o inciso I do § 3º do art. 23 da Lei de Responsabilidade Fiscal, referentes respectivamente à observância das condições e limites para a realização de operações de crédito e dos limites de despesa com pessoal.

Os incisos são minuciosos na previsão das condições e, ao lado de cada requisito, na forma de sua comprovação.²⁹ Diante de tantos detalhes, as leis de diretrizes orça-

²⁹ Dispõe o **art. 38**: São condições para a celebração de convênios, a serem cumpridas pelo conveniente, conforme previsto na Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, na Lei de Diretrizes Orçamentárias e nas demais normas aplicáveis:

I – Demonstração do exercício da Plena Competência Tributária, que se constitui no cumprimento da obrigação de instituir, prever e arrecadar os impostos de competência constitucional do Ente Federativo a que se vincula o conveniente, conforme dispõe o parágrafo único do art. 11 da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, **comprovada por meio de apresentação de declaração do chefe do executivo** de que instituiu, previu e arrecadou os impostos de competência constitucional, juntamente com o comprovante de remessa da declaração para o respectivo Tribunal de Contas por meio de recibo do protocolo, aviso de recebimento ou carta registrada; com validade até 30 de abril do exercício subsequente, para os Municípios, e até 31 de maio do exercício subsequente, para os Estados e para o Distrito Federal;

II – Regularidade Previdenciária, constituída pela observância dos critérios e das regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos, cujo **Certificado de Regularidade Previdenciária – CRP** é emitido pela Secretaria de Políticas de Previdência Social – SPPS do Ministério da Previdência Social – MPS, em atendimento ao disposto no art. 7º da Lei n. 9.717, de 27 de novembro de 1998, e no Decreto n. 3.788, de 11 de abril de 2001, sendo válida no prazo e condições da respectiva certidão;

III – regularidade quanto a Tributos e Contribuições Federais e à Dívida Ativa da União, conforme dados da **Certidão Conjunta de Débitos relativos a Tributos e Contribuições Federais e à Dívida Ativa da União**, fornecida pelos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN, em atendimento ao disposto no art. 25, § 1º, inciso IV, alínea *a*, da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, e art. 27, inciso IV, art. 29 e art. 116 da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, sendo válida no prazo e condições da respectiva certidão;

mentárias da União passaram a contemplar, ao longo dos anos, a possibilidade de toda essa documentação vir a ser substituída por extrato emitido pelo Serviço Auxiliar de Informações para Transferências Voluntárias (CAUC), na forma disposta pelo artigo 78, parágrafo único, da Lei Federal n. 13.242, de 30 de dezembro de 2015, que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2016:

Art. 78. O ato de entrega dos recursos a outro ente da Federação, a título de transferência voluntária, nos termos do art. 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal, é caracterizado no momento da assinatura do respectivo convênio ou contrato, bem como na assinatura dos correspondentes aditamentos de valor, e não se confunde com as liberações financeiras de recursos, que devem obedecer ao cronograma de desembolso previsto no convênio ou contrato de repasse.

Parágrafo único. A demonstração, por parte dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, do cumprimento das exigências para a realização de transferência voluntária dar-se-á exclusivamente no momento da assinatura do respectivo convênio ou con-

IV – regularidade quanto a Contribuições Previdenciárias, conforme dados da **Certidão Negativa de Débito (CND)**, fornecida pelo sistema da Secretaria da Receita Federal do Brasil, relativamente às contribuições previdenciárias e às contribuições devidas, por lei, a terceiros, incluindo as inscrições em Dívida Ativa do INSS, em atendimento ao disposto no art. 195, § 3º, da Constituição Federal, e art. 25, § 1º, inciso IV, alínea *a* da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, sendo válida no prazo e condições da respectiva certidão;

V – regularidade perante o Poder Público Federal, conforme **consulta ao Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados do Setor Público Federal (CADIN)**, cuja verificação da existência de débitos perante os órgãos e entidades do Poder Público Federal atende ao disposto no art. 6º da Lei n. 10.522, de 19 de julho de 2002, sendo sua comprovação verificada por meio da informação do cadastro mantido no Sistema de Informações do Banco Central do Brasil – SISBACEN, do Banco Central do Brasil (BACEN), e de acordo com os procedimentos da referida Lei;

VI – regularidade quanto a Contribuições para o FGTS, conforme dados do **Certificado de Regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – CRF/FGTS**, fornecido pelo Sistema de Controle da Caixa Econômica Federal (CAIXA), cuja comprovação de regularidade, quanto ao depósito das parcelas devidas ao Fundo, atende ao disposto nos arts. 29, inciso IV, e 116 da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, e art. 25, inciso IV da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, sendo válida no prazo e condições do respectivo certificado;

VII – regularidade quanto à Prestação de Contas de Recursos Federais Recebidos Anteriormente, em atendimento ao disposto no art. 25, § 1º, inciso IV, alínea *a* da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, mediante **consulta: a) ao Subsistema TRANSFERÊNCIAS do Sistema de Administração Financeira do Governo Federal – SIAFI, da Secretaria do Tesouro Nacional (STN)**, para os convênios firmados sob a égide da Instrução Normativa STN n. 1, de 15 de janeiro de 1997; **b) ao SICONV**, para aqueles firmados sob a égide da Portaria Interministerial MP/MF/MCT n. 127, de 2008, dos Ministérios do Planejamento, Orçamento e Gestão, da Fazenda e do Controle e Transparência, e sob a égide desta Portaria;

trato, ou na assinatura dos correspondentes aditamentos de valor, e deverá ser feita por meio de apresentação, ao órgão concedente, de documentação comprobatória da regularidade ou, **a critério do beneficiário, de extrato emitido pelo Serviço Auxiliar de**

VIII – regularidade em relação à Adimplência Financeira em Empréstimos e Financiamentos concedidos pela União, e administrados pela Secretaria do Tesouro Nacional (STN), em atendimento ao disposto no art. 25, § 1º, inciso IV, alínea *a*, da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, comprovada mediante informação de adimplência prestada pela STN;

IX – aplicação mínima de recursos na área da Educação, em atendimento ao disposto no art. 212, da Constituição Federal, e no art. 25, § 1º, inciso IV, alínea *b*, da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, e que se constitui na aplicação anual, na manutenção e desenvolvimento do ensino, do percentual mínimo de vinte e cinco por cento da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, cujos dados do exercício encerrado devem ser fornecidos pelo Ente Federativo ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), para processamento pelo Sistema de Informações sobre Orçamentos Públicos em Educação (SIOPE), **comprovado por meio do seu extrato**, com validade até a apresentação dos dados de um novo exercício, limitado às datas de 30 de abril do exercício subsequente, para Municípios, e de 31 de maio do exercício subsequente, para os Estados e para o Distrito Federal, ou, na impossibilidade de verificação por meio desse sistema, apresentação de certidão emitida pelo Tribunal de Contas competente;

X – aplicação mínima de recursos na área da Saúde, em atendimento ao disposto no art. 198, § 2º, da Constituição Federal, no art. 77, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, nos arts. 6º e 7º da Lei Complementar n. 141, de 13 de janeiro de 2012, e no art. 25, § 1º, inciso IV, alínea *b*, da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, e que se constitui na aplicação anual, em ações e serviços públicos de saúde, dos percentuais mínimos da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, cujos dados do exercício encerrado devem ser fornecidos pelo Ente Federativo ao Ministério da Saúde (MS), para processamento pelo Sistema de Informações sobre Orçamentos Públicos em Saúde (SIOPS), **comprovado por meio do seu extrato**, com validade até a apresentação dos dados de um novo exercício, limitado à data de 30 de janeiro do exercício subsequente, ou, na impossibilidade de verificação por meio desse sistema, apresentação de certidão emitida pelo Tribunal de Contas competente;

XI – publicação do Relatório de Gestão Fiscal – RGF, no prazo de até 30 dias após o encerramento de cada quadrimestre ou semestre, a ser apresentado a gestor de órgão ou entidade concedente, ou ainda à Caixa Econômica Federal (CAIXA), na forma da lei, em atendimento ao disposto nos arts. 54, 55 e 63, inciso II, alínea *b*, da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, com validade até a data-limite de publicação do Relatório subsequente, **verificada por meio de comprovação de publicação, podendo ser utilizados os relatórios disponíveis no Sistema de Coleta de Dados Contábeis dos Entes da Federação (SISFN), gerido pela Caixa Econômica Federal (CAIXA) e pela Secretaria do Tesouro Nacional (STN)**, em regime de cooperação, de cada um dos Poderes e órgãos elencados no art. 20, da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, ou por meio de declaração do secretário de finanças ou do secretário responsável pela divulgação de informações contábeis e fiscais atestando a publicação dos titulares dos Poderes e órgãos, juntamente com o comprovante de remessa da declaração para o respectivo Tribunal de Contas por meio de recibo do protocolo, aviso de recebimento ou carta registrada;

Informações para Transferências Voluntárias – CAUC, o qual terá validade mínima de 120 (cento e vinte) dias, ressalvadas as exigências contidas em lei complementar, sendo dispensado para os municípios inclusos no programa Territórios de Cidadania, conforme a Lei n. 12.249, de 11 de junho de 2010, ou por sistema eletrônico de requisitos fiscais que o substitua, disponibilizado pela Secretaria do Tesouro Nacional do Ministério da Fazenda, para os itens nele previstos. (Grifo nosso)

XII – inexistência de vedação ao recebimento de transferência voluntária por descumprimento dos seguintes limites, em atendimento ao disposto no art. 23, § 3º, e art. 25, inciso IV, alínea c, da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, **mediante análise das informações declaradas**, de acordo com as orientações previstas no Manual de Demonstrativos Fiscais da Secretaria do Tesouro Nacional, nos Relatórios de Gestão Fiscal (RGF), de cada um dos Poderes e órgãos elencados no art. 20 da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, disponíveis no Sistema de Coleta de Dados Contábeis dos Entes da Federação (SISFN), gerido pela Caixa Econômica Federal (CAIXA) e pela Secretaria do Tesouro Nacional (STN), em regime de cooperação, ou entregue pelo Ente Federativo, **ou mediante a declaração do secretário de finanças ou do secretário responsável pela divulgação de informações contábeis e fiscais** atestando o cumprimento pelos Poderes e órgãos, juntamente com o comprovante de remessa da declaração para o respectivo Tribunal de Contas por meio de recibo do protocolo, aviso de recebimento ou carta registrada; com validade até a data de publicação do RGF subsequente: a) limites de despesa total com pessoal; constante do Anexo I, do RGF; b) limites das dívidas consolidada e mobiliária; constante do Anexo II, do RGF; c) limite de operações de crédito, inclusive por antecipação de receita; constante do Anexo IV, do RGF; d) limite de inscrição em Restos a Pagar, aplicável para o último ano do mandato, constante do Anexo VI, do RGF.

XIII – encaminhamento das Contas Anuais (Demonstrativos Contábeis citados na Lei n. 4.320, de 17 de março de 1964), para a consolidação das contas dos Entes da Federação relativas ao exercício anterior, em atendimento ao disposto no art. 51 da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, cujo registro é procedido pela própria Secretaria do Tesouro Nacional (STN), com base no Sistema de Coleta de Dados Contábeis dos Entes da Federação (SISFN), gerido pela Caixa Econômica Federal (CAIXA) e pela STN, em regime de cooperação, o que deverá ocorrer até as datas-limite de 30 de abril do exercício subsequente, para os Municípios, e de 31 de maio, para Estados ou Distrito Federal, **comprovada mediante informação de adimplência prestada pela STN**;

XIV – publicação do Relatório Resumido da Execução Orçamentária (RREO), no prazo de até 30 dias após o encerramento de cada bimestre, em atendimento ao disposto nos arts. 52 e 53 da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, **a ser apresentado a gestor de órgão ou entidade concedente**, ou ainda à Caixa Econômica Federal (CAIXA), na forma da lei, com validade até a data-limite de publicação do relatório subsequente, podendo ser utilizado o relatório disponível no Sistema de Coleta de Dados Contábeis dos Entes da Federação (SISFN), gerido pela Caixa Econômica Federal (CAIXA) e pela Secretaria do Tesouro Nacional (STN), em regime de cooperação, **ou a declaração de publicação do secretário de finanças** ou do secretário responsável pela divulgação de informações contábeis e fiscais juntamente com a remessa da declaração para o respectivo Tribunal de Contas **por meio de recibo do protocolo, aviso de recebimento ou carta registrada**;

O Serviço Auxiliar de Transferências Voluntárias (CAUC) foi instituído pela Instrução Normativa n. 2, de 2 de fevereiro de 2012, da Secretaria do Tesouro Nacional, em substituição ao Cadastro Único do Contribuinte, tendo sido, no entanto, mantida a sigla CAUC. Representa um instrumento de auxílio na verificação do cumprimento dos requisitos fiscais previstos na Portaria n. 507/2011 para o recebimento de transferências voluntárias. Entre os requisitos elencados pela Portaria, treze deles são comprováveis pelo CAUC, a saber:

-
- XV – comprovação de que as Despesas de Caráter Continuado Derivadas do Conjunto das Parcerias Público-Privadas já contratadas no ano anterior limitam-se a 3% (três por cento) da receita corrente líquida do exercício e se as despesas anuais dos contratos vigentes nos 10 (dez) anos subsequentes limitam-se a 3% (três por cento) da receita corrente líquida projetada para os respectivos exercícios, conforme disposto no art. 28, da Lei n. 11.079, de 30 de dezembro de 2004; **comprovado por meio de análise do anexo XVII do Relatório Resumido de Execução Orçamentária (RREO) do 6º bimestre**, de acordo com as orientações previstas no Manual de Demonstrativos Fiscais da Secretaria do Tesouro Nacional (STN), **ou por meio de declaração de regularidade quanto aos limites estabelecidos na Lei n. 11.079, de 30 de dezembro de 2004**, do chefe do executivo ou do secretário de finanças juntamente com a remessa da declaração para o Tribunal de Contas competente por meio de recibo do protocolo, aviso de recebimento ou carta registrada com validade até 30 de janeiro do ano subsequente;
- XVI – comprovação da regularidade quanto ao Pagamento de Precatórios Judiciais, segundo regramento aposto na alínea *b* do inciso IV do § 10 do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, **comprovado por meio de certificado emitido pelo Cadastro de Inadimplentes do Conselho Nacional de Justiça (CEDIN)**, disponível na Internet, ou por meio de declaração de regularidade quanto ao pagamento de precatórios judiciais do chefe do executivo ou do secretário de finanças juntamente com a remessa da declaração para o Tribunal de Justiça competente por meio de recibo do protocolo, aviso de recebimento ou carta registrada;
- XVII – comprovação de divulgação da execução orçamentária e financeira por meio eletrônico de acesso ao público e de informações pormenorizadas relativas à receita e à despesa em atendimento ao disposto no art. 73-C da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, **comprovado por meio de declaração de cumprimento, juntamente com a remessa da declaração para o respectivo Tribunal de Contas por meio de recibo do protocolo, aviso de recebimento ou carta registrada;**
- XVIII – inexistência de situação de vedação ao recebimento de transferências voluntárias nos termos do art. 33, combinado com o inciso I do § 3º do art. 23, ambos da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, **comprovado por meio de declaração de que não realizou operação de crédito enquadrada no § 1º do art. 33 da Lei Complementar n. 101, de 2000, juntamente com o comprovante de remessa da declaração para o respectivo Tribunal de Contas por meio de recibo do protocolo, aviso de recebimento ou carta registrada.** (Grifo nosso)

Quadro 5.2 Requisitos do art. 38 da Portaria n. 507/2011 comprováveis pelo CAUC

REQUISITOS PARA RECEBIMENTO DE TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS PRESENTES ATUALMENTE NO CAUC
Exercício da plena competência tributária – item 100; Regularidade quanto às contribuições ao INSS – item 201; Certificado de Regularidade Previdenciária (CRP) ⁵⁰ – item 202; Regularidade junto ao FGTS – item 203; Regularidade na prestação de contas de convênios – item 204; Regularidade perante a Fazenda Pública Federal – item 205; Regularidade no CADIN – item 207; Regularidade em relação a empréstimos e financiamentos concedidos pela União – item 208; Aplicação do mínimo constitucional em educação – item 301; Aplicação do mínimo constitucional em saúde – item 302; Publicação do Relatório de Gestão Fiscal – item 400; Encaminhamento das contas anuais – item 501; Publicação do RREO – item 601.

Fonte: adaptado de BRASIL. Ministério da Fazenda; Secretaria do Tesouro Nacional; Coordenação Geral de Análise e Informações sobre as Transferências Financeiras Intergovernamentais; Gerência de Acompanhamento das Ações Judiciais referentes às Transferências Intergovernamentais. *Matriz de esclarecimentos, argumentos e contra-argumentos para subsidiar a defesa da união – ações judiciais que envolvem o Cadastro Único de Convênio (CAUC)*. Brasília: Ministério da Fazenda, [2011-2012?], p. 5.

O instrumento tem por objetivo simplificar a verificação do atendimento dos requisitos fiscais para a transferência voluntária de recursos, **não configurando um cadastro de inadimplentes**, e seu uso não é obrigatório. Ao contrário, a opção pelo uso do sistema é do próprio conveniente, que pode escolher apresentar os documentos exigidos de outra forma. Nesse sentido, é expresso o § 3º do artigo 38 da Portaria n. 507/2011:

§ 3º A critério do beneficiário, poderá ser utilizado, para fins do § 1º, extrato emitido por sistema de consulta de requisitos fiscais para recebimento de transferências voluntárias disponibilizado pela Secretaria do Tesouro Nacional, apenas com relação aos requisitos fiscais que estiverem espelhados no referido extrato.

⁵⁰ Conforme informação extraída da página do CAUC, “a partir de 04/05/2015, o Serviço Auxiliar de Informações para Transferências Voluntárias (CAUC) não exibe mais o item “1.2 – Regularidade quanto a Contribuições Previdenciárias”, e o item 1.1 passa a ter a redação “Regularidade quanto a Tributos Federais, à Contribuições Previdenciárias e à Dívida Ativa da União”, passando a atestar também a regularidade previdenciária. Tais alterações se devem às mudanças ocorridas na Certidão de Débitos Relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União, em virtude da edição da Portaria RFB/ PGFN n. 1.751, de 02/10/2014.” (BRASIL. Tesouro Nacional. SIAFI – Estados, Distrito Federal e Municípios: Transferências Voluntárias. *Portal do Tesouro Nacional*. Disponível em: <http://consulta.tesouro.fazenda.gov.br/transferencias_voluntarias_novosite/mensagem.asp>. Acesso em: 13 set. 2015)

Alguns documentos, no entanto, não são acompanhados pelo CAUC, tais como os limites de despesas com pessoal, as dívidas, o montante das operações de crédito e a inscrição em restos a pagar, conforme elencados pelo artigo 15 da Instrução Normativa n. 2/2012.³¹

Quadro 5.3 Requisitos do art. 38 da Portaria n. 507/2011 não comprováveis pelo CAUC

REQUISITOS PARA RECEBIMENTO DE TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS NÃO PRESENTES ATUALMENTE NO CAUC
Limites das dívidas consolidada e mobiliária; Limites de operações de crédito, inclusive por antecipação de receita; Limites de inscrição em restos a pagar; Limites de despesa total com pessoal; Limite de despesa comprometidos com as parcerias público-privadas; Liberação tempestiva dos recursos para pagamento de precatórios; Transparência da gestão fiscal; Inexistência de situação de vedação ao recebimento de transferências voluntárias nos termos da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000.

Fonte: adaptado de BRASIL. Ministério da Fazenda; Secretaria do Tesouro Nacional; Coordenação Geral de Análise e Informações sobre as Transferências Financeiras Intergovernamentais; Gerência de Acompanhamento das Ações Judiciais referentes às Transferências Intergovernamentais, *cit.*, p. 167

³¹ Dispõe o **art. 15**: Constituem informações fiscais que não se encontram disponíveis no Serviço Auxiliar de que trata esta Instrução Normativa:

I – observância dos limites de despesa total com pessoal, do limites das dívidas consolidada e mobiliária, do limite de operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, e do limite de inscrição em Restos a Pagar (aplicável para o último ano do mandato), em atendimento ao disposto no art. 23, § 3º; art. 25, § 1º, inciso IV, alínea *c*, da Lei Complementar n. 101, de 2000, e art. 38, inciso XII, da Portaria Interministerial MP/MF/CGU n. 507, de 2011;

II – observância dos limites de despesas comprometidas com as parcerias público-privadas, em atendimento ao art. 28, da Lei n. 11.079, de 30 de dezembro de 2004, e ao art. 38, inciso XV, da Portaria Interministerial MP/MF/CGU n. 507, de 2011;

III – regularidade quanto ao pagamento de precatórios, em atendimento ao art. 97, § 10, inciso IV, alínea *b*, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e art. 38, inciso XVI, da Portaria Interministerial MP/MF/CGU n. 507, de 2011;

IV – observância de exigência de transparência na gestão fiscal, em cumprimento ao art. 73-C, da Lei Complementar n. 101, de 2000, e art. 38, inciso XVII, da Portaria Interministerial MP/MF/CGU n. 507, de 2011;

V – inexistência de situação de vedação ao recebimento de transferências voluntárias nos termos do art. 33, combinado com o inciso I do § 3º, do art. 23, ambos da Lei Complementar n. 101, de 2000, e art. 38, inciso XVIII, da Portaria Interministerial MP/MF/CGU n. 507, de 2011.

5.4.1 Requisito atinente ao pagamento de precatórios

O artigo 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional n. 62, de 2009, passou a exigir como requisito para o recebimento de transferências voluntárias pelos entes da federação a **quitação dos precatórios judiciais**, na forma contida no seu § 10, inciso IV, alínea *b*, com a seguinte redação:

Art. 97. Até que seja editada a lei complementar de que trata o § 15 do art. 100 da Constituição Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que, na data de publicação desta Emenda Constitucional, estejam em mora na quitação de precatórios vencidos, relativos às suas administrações direta e indireta, inclusive os emitidos durante o período de vigência do regime especial instituído por este artigo, farão esses pagamentos de acordo com as normas a seguir estabelecidas, sendo inaplicável o disposto no art. 100 desta Constituição Federal, exceto em seus §§ 2º, 3º, 9º, 10, 11, 12, 13 e 14, e sem prejuízo dos acordos de juízos conciliatórios já formalizados na data de promulgação desta Emenda Constitucional.

(...)

§ 2º Para saldar os precatórios, vencidos e a vencer, pelo regime especial, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devedores depositarão mensalmente, em conta especial criada para tal fim, 1/12 (um doze avos) do valor calculado percentualmente sobre as respectivas receitas correntes líquidas, apuradas no segundo mês anterior ao mês de pagamento, sendo que esse percentual, calculado no momento de opção pelo regime e mantido fixo até o final do prazo a que se refere o § 14 deste artigo, será:

I – para os Estados e para o Distrito Federal:

a) de, no mínimo, 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), para os Estados das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, além do Distrito Federal, ou cujo estoque de precatórios pendentes das suas administrações direta e indireta corresponder a até 35% (trinta e cinco por cento) do total da receita corrente líquida;

b) de, no mínimo, 2% (dois por cento), para os Estados das regiões Sul e Sudeste, cujo estoque de precatórios pendentes das suas administrações direta e indireta corresponder a mais de 35% (trinta e cinco por cento) da receita corrente líquida;

II – para Municípios:

a) de, no mínimo, 1% (um por cento), para Municípios das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, ou cujo estoque de precatórios pendentes das suas administrações direta e indireta corresponder a até 35% (trinta e cinco por cento) da receita corrente líquida;

b) de, no mínimo, 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), para Municípios das regiões Sul e Sudeste, cujo estoque de precatórios pendentes das suas administrações direta e indireta corresponder a mais de 35 % (trinta e cinco por cento) da receita corrente líquida.

(...)

§ 6º Pelo menos 50% (cinquenta por cento) dos recursos de que tratam os §§ 1º e 2º deste artigo serão utilizados para pagamento de precatórios em ordem cronológica de apresentação, respeitadas as preferências definidas no § 1º, para os requisitórios do mesmo ano e no § 2º do art. 100, para requisitórios de todos os anos.

(...)

§ 10 No caso de não liberação tempestiva dos recursos de que tratam o inciso II do § 1º e os §§ 2º e 6º deste artigo:

(...)

IV – enquanto perdurar a omissão, a entidade devedora:

a) não poderá contrair empréstimo externo ou interno;

b) **ficará impedida de receber transferências voluntárias;** (...) (Grifo nosso)

Contudo, o dispositivo foi julgado inteiramente inconstitucional por decisão do Supremo Tribunal Federal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4.357 e 4.425.³² O julgamento interfere diretamente na exigência contida no inciso XVI do artigo 38 da Portaria Interministerial n. 507/2011, segundo o qual:

Art. 38. São condições para a celebração de convênios, a serem cumpridas pelo conveniente, conforme previsto na Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, na Lei de Diretrizes Orçamentárias e nas demais normas aplicáveis:

(...)

XVI – comprovação da regularidade quanto ao Pagamento de Precatórios Judiciais, segundo regramento apostado na alínea *b* do inciso IV do § 10 do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, comprovado por meio de certificado emitido pelo Cadastro de Inadimplentes do Conselho Nacional de Justiça (CEDIN), disponível na Internet, ou por meio de declaração de regularidade quanto ao pagamento de precatórios judiciais do chefe do executivo ou do secretário de finanças juntamente com a remessa da declaração para o Tribunal de Justiça competente por meio de recibo do protocolo, aviso de recebimento ou carta registrada; (...)

No entanto, os efeitos da decisão foram modulados no sentido de manter parcialmente o regime criado pela emenda pelo período de cinco anos, contados a partir de janeiro de 2016, subsistindo, assim, durante o período, as sanções para o caso de não liberação de recursos. Nesse sentido, restou concluída a questão de ordem:

³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.357, Distrito Federal. Relator: Ministro Ayres Britto. Redator para acórdão: Ministro Luiz Fux. Brasília, 14 mar. 2013. *DJe* 188, Brasília, 26 set. 2014; BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.425, Distrito Federal. Relator: Ministro Ayres Britto. Redator para acórdão: Ministro Luiz Fux. Brasília, 14 mar. 2013. *DJe* 251, Brasília, 19 dez. 2013.

Decisão: Concluindo o julgamento, o Tribunal, por maioria e nos termos do voto, ora reajustado, do Ministro Luiz Fux (Relator), resolveu a questão de ordem nos seguintes termos:

1) modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional n. 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016;

2) conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber:

2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional n. 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (ii) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e

2.2.) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis n. 12.919/2013 e Lei n. 13.080/2015, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária;

3) quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial:

3.1) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional n. 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades;

3.2) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado;

4) durante o período fixado no item 1 acima, ficam mantidas a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT), **bem como as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, § 10, do ADCT)**;

5) delegação de competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório, e

6) atribuição de competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos da decisão, e, em menor extensão, a Ministra Rosa Weber, que fixava como marco inicial a data

do julgamento da ação direta de inconstitucionalidade. Reajustaram seus votos os Ministros Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 25.03.2015.³³

Ainda no tocante ao requisito concernente aos precatórios, em Ação Originária ajuizada perante o Supremo Tribunal Federal, o Estado do Maranhão questionou a exigência oposta pela União para a celebração de convênio que teria por objeto a construção de uma fábrica de ração para peixes, com fundamento no artigo 38, inciso XVI, da Portaria Interministerial n. 507/2011. Acatando as alegações do autor, o Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente em exercício à época da decisão, concedeu medida liminar no sentido de determinar a abstenção da União em exigir do Estado do Maranhão a apresentação de declaração de quitação de precatórios judiciais para celebrar o convênio referente à proposta de trabalho apresentada. O eminente Ministro decidiu no seguinte sentido:

Ocorre que o art. 97 do ADCT, que dá suporte a essa exigência, foi declarado inconstitucional por este Tribunal por ocasião do julgamento das Ações Diretas ns. 4.357/DF e 4.425/DF. Dessa forma, declarado inconstitucional tal dispositivo e não havendo outra previsão legal de tal exigibilidade, não pode a União exigí-la.

Anoto, nessa linha, que a Lei Complementar n. 101/2000, que estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências, apresenta os requisitos para formalização de convênios, sem estipular, contudo, a comprovação de regularidade quanto ao pagamento de precatórios judiciais.³⁴

Nessa medida, a comprovação da regularidade do pagamento dos precatórios judiciais não é mais exigível enquanto requisito para a celebração de ajustes envolvendo o repasse de recursos financeiros por meio de transferências voluntárias, observada, no entanto, a modulação dos efeitos da decisão, tornando-a aplicável por cinco exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016.

5.4.2 Outras condições para a celebração de convênios

Além do rol de exigências do artigo 38, o artigo 39 veicula outras condições para a celebração de convênios, reiterando a necessidade de: a) cadastro atualizado do conveniente no SICONV (inciso I); b) aprovação de Plano de Trabalho (inciso II); c) obtenção de licença ambiental prévia, quando o convênio envolver obras,

³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Questão de Ordem na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.425 Distrito Federal. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 25 mar. 2015. *DJe* 152, Brasília, 4 ago. 2015. Grifo nosso.

³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Medida Cautelar na Ação Cível Originária n. 2.318 Distrito Federal. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 20 jan. 2014. *DJe* 26, Brasília, 7 fev. 2014.

instalações ou serviços que exijam estudos ambientais, na forma disciplinada pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA) (inciso III); e d) comprovação do exercício pleno dos poderes inerentes à propriedade do imóvel, mediante certidão emitida pelo cartório de registro de imóveis competente, quando o convênio tiver por objeto a execução de obras ou benfeitorias no imóvel (inciso IV).

A eficácia do convênio ainda fica subordinada à publicação do extrato no *Diário Oficial da União*, no prazo de vinte dias após a assinatura do instrumento, conforme disposto no artigo 46:

Art. 46. A eficácia de convênios, acordos, ajustes ou instrumentos congêneres fica condicionada à publicação do respectivo extrato no Diário Oficial da União, que será providenciada pelo concedente, no prazo de até 20 (vinte) dias a contar de sua assinatura.

Parágrafo único. Somente deverão ser publicados no *Diário Oficial da União* os extratos dos aditivos que alterem o valor ou ampliem a execução do objeto, vedada a alteração da sua natureza, quando houver, respeitado o prazo estabelecido no *caput*.

Não apenas os atos de celebração do convênio devem ser publicados, mas também todos os demais atos a ele relacionados, tal como estabelece o artigo 47 da Portaria n. 507/2011: “Aos atos de celebração, alteração, liberação de recursos, acompanhamento e fiscalização da execução e a prestação de contas dos convênios será dada publicidade em sítio eletrônico específico denominado Portal dos Convênios”. Observa-se, assim, que a grande tônica procedimental dos convênios celebrados se situa na publicidade dos atos e procedimentos praticados e na consequente inclusão, no SICONV, dos documentos produzidos.

5.5 DA COMUNICAÇÃO À CASA LEGISLATIVA

Além da previsão contida no artigo 116 da Lei Federal n. 8.666/93, o dever de comunicação do ajuste à Casa Legislativa respectiva é expressamente veiculado pela Portaria Interministerial n. 507/2011, especialmente em seu artigo 48:

Art. 48. O concedente notificará, facultada a comunicação por meio eletrônico, no prazo de até 10 (dez) dias, a celebração do instrumento à Assembleia Legislativa ou à Câmara Legislativa ou à Câmara Municipal do convenente, conforme o caso.

Parágrafo único. No caso de liberação de recursos, o prazo a que se refere o *caput* será de dois dias úteis.

Verifica-se que a comunicação é efetuada pelo **concedente**, cabendo ao convenente, por outra via, a comunicação ao conselho local ou à instância de controle social da respectiva área do governo vinculada ao programa:

Art. 49. Os convenentes deverão dar ciência da celebração ao conselho local ou instância de controle social da área vinculada ao programa de governo que originou a transferência, quando houver.

Parágrafo único. As entidades privadas sem fins lucrativos deverão notificar, se houver, o conselho municipal ou estadual responsável pela respectiva política pública onde será executada a ação.

O artigo 6º do mesmo diploma também estabelece como atribuição do **conveniente**, especificamente dos **entes municipais e do Distrito Federal**, a comunicação aos partidos políticos e sindicatos com sede no Município, com vistas ao incremento do controle social da transferência de recursos:

Art. 6º Ao conveniente compete:

(...)

XI – no caso dos entes municipais e do Distrito Federal, notificar os partidos políticos, os sindicatos de trabalhadores e as entidades empresariais com sede no Município ou Distrito Federal quando ocorrer a liberação de recursos financeiros pelo concedente, como forma de incrementar o controle social, em conformidade com a Lei n. 9.452, de 1997, facultada a notificação por meio eletrônico; (...)

A Lei Federal n. 9.452, de 20 de março de 1997, mencionada pelo dispositivo, determina que as Câmaras Municipais sejam obrigatoriamente notificadas da liberação de recursos federais para os respectivos Municípios, obrigando-lhes, ainda, à notificação dos partidos políticos, sindicatos de trabalhadores e entidades empresariais com sede no Município, na forma do disposto em seus artigos 1º e 2º.³⁵

5.6 SUSPENSÃO DO RECEBIMENTO DE TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS³⁶

A medida de suspensão do recebimento de transferências voluntárias decorre da inobservância das regras impostas aos entes convenientes que receberam repasse de recursos financeiros de órgão federado e tiveram seu nome inserido no Cadastro de Inadimplentes.

Além da inclusão de informações relativas ao inadimplemento dos entes convenientes no SICONV, motivado especialmente pela ausência de prestação de con-

³⁵ Dispõem os artigos 1º e 2º: **Art. 1º** Os órgãos e entidades da administração federal direta e as autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista federais notificarão as respectivas Câmaras Municipais da liberação de recursos financeiros que tenham efetuado, a qualquer título, para os Municípios, no prazo de dois dias úteis, contado da data da liberação. **Art. 2º** A Prefeitura do Município beneficiário da liberação de recursos, de que trata o art. 1º desta Lei, notificará os partidos políticos, os sindicatos de trabalhadores e as entidades empresariais, com sede no Município, da respectiva liberação, no prazo de dois dias úteis, contado da data de recebimento dos recursos.

³⁶ PAIVA, Adriano Martins de. Suspensão do repasse de transferências voluntárias da União aos Municípios inadimplentes. *Debates em Direito Público – Revista de Direito dos Advogados da União*, Brasília, v. 4, n. 4, p. 324-335, 2005.

tas e do recolhimento dos recursos e pela instauração de tomada de constas especial (arts. 72, § 3º e 82, § 3º, II, da Portaria Interministerial n. 507/2011), também merece menção as informações inseridas no Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de Órgãos e Entidades Federais (CADIN), regulado pela Lei Federal n. 10.522, de 19 de julho de 2002, cujo artigo 2º prevê as hipóteses de inclusão de inadimplentes:

Art. 2º O Cadin conterà relação das pessoas físicas e jurídicas que:

I – sejam responsáveis por obrigações pecuniárias vencidas e não pagas, para com órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta;

II – estejam com a inscrição nos cadastros indicados, do Ministério da Fazenda, em uma das seguintes situações:

a) cancelada no Cadastro de Pessoas Físicas – CPF;

b) declarada inapta perante o Cadastro Geral de Contribuintes – CGC.

A partir da inclusão das pessoas físicas ou jurídicas nos cadastros de inadimplentes, vem a lume a questão relativa à legitimidade da vedação incidente sobre a realização de ajustes com a Administração Pública para a obtenção de recursos financeiros por meio de transferências voluntárias. Com efeito, consoante estabelece o artigo 10, inciso IV, da Portaria Interministerial n. 507/2011, é vedada a celebração de convênios “com órgão ou entidade, de direito público ou privado, que esteja em mora, inadimplente com outros convênios celebrados com órgãos ou entidades da Administração Pública Federal, ou irregular em qualquer das exigências desta Portaria”.

Nesse ponto, especificamente quanto às transferências voluntárias realizadas nos termos do artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal, envolvendo estritamente os repasses efetuados entre os entes da federação, surgem entendimentos em sentidos diversos acerca da **admissibilidade jurídica da restrição**, haja vista que a penalização incide sobre o ente federado – e, conseqüentemente, sobre sua população – e não propriamente sobre o responsável pela inexecução dos termos do convênio ou do dever de prestar contas ou, ainda, sobre o responsável por apresentar contas posteriormente rejeitadas. A situação se agrava ante o fato de grande parte dos Municípios dependerem efetivamente da transferência de recursos para a consecução de suas obrigações constitucionais, consistentes na realização de políticas públicas de interesse comum, cuja consecução ficaria obstada diante de eventual penalização pelo descumprimento das obrigações decorrentes de convênio anteriormente celebrado, especialmente por parte de gestores já sucedidos em seus mandatos.

A incidência da vedação não se afasta, em princípio, dos preceitos que envolvem a sistemática de contratação e demais ajustes celebrados pelos órgãos da Administra-

ção Pública. Traçando-se um paralelo com os contratos administrativos, verifica-se a legitimidade do contratante em aplicar sanções ao contratado faltoso. Por sua vez, o artigo 116 da Lei Federal n. 8.666/93 permite a aplicação das disposições concernentes aos contratos aos convênios administrativos, autorizando, assim, não propriamente a imposição de penalidades aos convenientes, mas sim a adoção de providências diante da superveniência de fatos que venham a caracterizar a inadimplência deles quanto aos termos do ajuste a que se encontram vinculados.

Ainda sobre a matéria, merece destaque a aplicação, pelo Supremo Tribunal Federal, do **princípio da intranscendência das sanções**, que veda a interferência indevida de um Poder na esfera dos demais Poderes e órgãos dotados de autonomia constitucional. Tal princípio foi expressamente consagrado no julgamento da ADI n. 2.238/DF, ocasião em que o Tribunal concluiu pela inconstitucionalidade do artigo 9º, § 3º, da Lei de Responsabilidade Fiscal, que autorizava a limitação de empenho das despesas dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público pelo próprio Poder Executivo, quando os Poderes não o fizessem no prazo fixado na lei, por vislumbrar no dispositivo “hipótese de interferência indevida do Poder Executivo nos demais Poderes e no Ministério Público”.³⁷

Tal princípio tem sido utilizado na fundamentação das decisões judiciais para suspender a inscrição no cadastro de inadimplentes motivada pela inadimplência de ente desvinculado do Poder Executivo e dotado de autonomia. A lógica que serve como vetor da decisão reside justamente na aplicação do mencionado princípio, segundo o qual o ente federado, representado pelo Chefe do Poder Executivo, não pode sofrer as consequências da inadimplência motivada por órgão componente da sua própria estrutura, mas desvinculado do Poder Executivo. Assim, se este não tem a prerrogativa de invadir a esfera de atribuições dos demais Poderes sem vulnerar-lhes sua autonomia, pela lógica inversa não seria legítima a limitação sofrida no pleno exercício de suas prerrogativas por ato desidioso ou faltoso atribuído a outra esfera de poder autônomo.

Nesse sentido, reconhecendo a impossibilidade de absorção pelo Poder Executivo das consequências decorrentes da inadimplência praticada pelos demais Poderes dotados de autonomia constitucional, transcreve-se a seguinte ementa:

AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA – MEDIDA LIMINAR – IMPEDIMENTO À REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES DE CRÉDITO DESTINADAS AO PROGRAMA

³⁷ Dispõe o **art. 9º, § 3º**: (...) § 3º No caso de os Poderes Legislativo e Judiciário e o Ministério Público não promoverem a limitação no prazo estabelecido no *caput*, é o Poder Executivo autorizado a limitar os valores financeiros segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias.

EMERGENCIAL DE FINANCIAMENTO AOS ESTADOS E AO DISTRITO FEDERAL – PEF, AO PROJETO DE MODERNIZAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO DAS RECEITAS E DA GESTÃO FISCAL, FINANCEIRA E PATRIMONIAL DAS ADMINISTRAÇÕES ESTADUAIS – PMAE E AO PROJETO DE FORTALECIMENTO DA GESTÃO FISCAL – PROFIS – **RESTRIÇÕES, QUE, EMANADAS DA UNIÃO, INCIDEM SOBRE O ESTADO DO MARANHÃO, POR ALEGADO DESCUMPRIMENTO, POR PARTE DE SEU PODER LEGISLATIVO E DE SEU MINISTÉRIO PÚBLICO, DOS LIMITES SETORIAIS QUE A LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL IMPÕE A TAIS ÓRGÃOS PÚBLICOS** (LC N. 101/2000, ART. 20, II, *a*) – CONFLITO DE INTERESSES ENTRE A UNIÃO E O ESTADO DO MARANHÃO – LITÍGIO QUE SE SUBMETE À ESFERA DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – HARMONIA E EQUILÍBRIO NAS RELAÇÕES INSTITUCIONAIS ENTRE O ESTADO DO MARANHÃO E A UNIÃO FEDERAL – O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL DA FEDERAÇÃO – **PRETENSÃO CAUTELAR FUNDADA NAS ALEGAÇÕES DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA INTRANSCENDÊNCIA DAS MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS** – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA – DECISÃO DO RELATOR REFERENDADA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONFLITOS FEDERATIVOS E O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL DA FEDERAÇÃO. (...) O ALTO SIGNIFICADO DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL E A QUESTÃO DE SUA APLICABILIDADE AO ESTADO DO MARANHÃO: LIMITE GLOBAL E LIMITES SETORIAIS EM TEMA DE DESPESA COM PESSOAL (PODER LEGISLATIVO E MINISTÉRIO PÚBLICO). – **O Poder Executivo do Estado do Maranhão não pode sofrer sanções nem expor-se a restrições impostas pela União Federal em tema de realização de operações de crédito, sob a alegação de que o Ministério Público e o Poder Legislativo locais teriam descumprido, cada qual, os limites individuais a eles impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal (art. 20, inciso II, *a*), pois o Governo do Estado do Maranhão não tem competência para intervir nas esferas orgânicas do Poder Legislativo e do Ministério Público, por se tratar de órgãos investidos de autonomia institucional, por força e efeito de expressa determinação constitucional.** Precedentes.³⁸

No mesmo sentido, mas fundamentada na impossibilidade de ingerência do Poder Executivo nos demais Poderes, mencione-se a justificativa utilizada para o indeferimento de medida liminar requerida pelo Estado do Piauí e pela Fundação Estadual de Esportes do Piauí para a suspensão da inclusão do Estado nos cadastros de inadimplentes:

Com efeito, se o Poder Executivo não pode interferir na gestão financeira de outros Poderes e órgãos dotados de autonomia constitucional, não é possível, por coerência, estender àquele as consequências por um descumprimento incorrido por estes.

³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, ACO-MC-REF 1.431/MA, *cit.*

(...)

Ocorre que, à primeira vista, tal raciocínio se mostra inaplicável aos casos em que o descumprimento das normas de direito financeiro é imputável a entidades com personalidade jurídica de direito público sem o *status* constitucional de autônomas, como se passa, de forma geral, com autarquias e fundações públicas, de que é exemplo a Fundação Estadual de Esportes do Piauí. Com efeito, tal espécie de entidade se submete à supervisão e ao controle do Chefe da Administração Pública Direta, por força dos quais o ente central da administração pode exercer poderes de ingerência sobre a formulação da política da entidade, na linha do que afirma o art. 84, II, da Constituição Federal, em disposição aplicável por simetria à esfera estadual, ressalvada a possibilidade, de que não se trata *in casu*, de criação de autarquias com regimes especiais.³⁹

Conforme se verifica, a liminar foi negada no caso. No entanto, *a contrario sensu*, o raciocínio poderia ter sido utilizado para justificar a decisão pela suspensão do cadastro se a atitude faltosa decorresse da atuação de ente dotado de autonomia constitucional, como consequência da aplicação do princípio. Mencionada decisão liminar acabou sendo confirmada no julgamento de Agravo Regimental, cuja ementa segue transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO CAUTELAR. INSCRIÇÃO DE ENTE FEDERATIVO EM CADASTRO FEDERAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS SUFICIENTES A AMPARAR ALEGAÇÕES DA PETIÇÃO INICIAL. **PRINCÍPIO DA INTRANSCENDÊNCIA DAS SANÇÕES.** INCIDÊNCIA RESTRITA ÀS HIPÓTESES EM QUE PRATICADA A INFRAÇÃO POR ÓRGÃO OU ENTIDADE DOTADOS DE AUTONOMIA CONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (ARTIGO 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MEDIDA LIMINAR INDEFERIDA. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.⁴⁰

Contudo, independentemente do princípio da intranscendência das sanções, o Supremo Tribunal Federal tem se posicionado favoravelmente à exclusão dos entes federados do Cadastro de Inadimplentes ante o claro prejuízo ao atendimento das necessidades e interesses da população. A tendência restou demonstrada em decisão que concedeu tutela antecipada ao Estado do Mato Grosso, que, em sede de Ação Originária, contestou a penalidade imposta ao ente pela União Federal:

SIAFI/CAUC – RISCO DE INCLUSÃO, NESSE CADASTRO FEDERAL, DO ESTADO DE MATO GROSSO – POSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO, AO ESTADO-MEMBRO, DE LIMITAÇÕES DE ORDEM JURÍDICA, ANTES DO

³⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Decisão Monocrática. Medida Cautelar na Ação Cível Originária n. 2.873 Piauí. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 23 set. 2011. *DJe* 188, Brasília, 29 set. 2011.

⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Primeira Turma. Agravo Regimental na Medida Cautelar na Ação Cível Originária n. 2.873 Piauí. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 28 out. 2014. *DJe* 225, Brasília, 14 nov. 2014. Grifo nosso.

JULGAMENTO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA (RE 607.420-RG/PI, REL. MIN. ROSA WEBER) – EXISTÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA – OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE, DE SITUAÇÃO CONFIGURADORA DE “PERICULUM IN MORA” – RISCO À CONTINUIDADE DA EXECUÇÃO, NO PLANO LOCAL, DE POLÍTICAS PÚBLICAS – LITÍGIO QUE SE SUBMETE À ESFERA DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – HARMONIA E EQUILÍBRIO NAS RELAÇÕES INSTITUCIONAIS ENTRE OS ESTADOS-MEMBROS E A UNIÃO FEDERAL – O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL DA FEDERAÇÃO – POSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE, DE CONFLITO FEDERATIVO – TUTELA ANTECIPATÓRIA DEFERIDA – DECISÃO DO RELATOR REFERENDADA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONFLITOS FEDERATIVOS E O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL DA FEDERAÇÃO. (...) **BLOQUEIO DE RECURSOS FEDERAIS CUJA EFETIVAÇÃO PODE COMPROMETER A EXECUÇÃO, NO ÂMBITO LOCAL, DE PROGRAMA ESTRUTURADO PARA VIABILIZAR A IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. – O Supremo Tribunal Federal, nos casos de inscrição de entidades estatais, de pessoas administrativas ou de empresas governamentais em cadastros de inadimplentes, organizados e mantidos pela União, tem ordenado a liberação e o repasse de verbas federais (ou, então, determinado o afastamento de restrições impostas à celebração de operações de crédito em geral ou à obtenção de garantias), sempre com o propósito de neutralizar a ocorrência de risco que possa comprometer, de modo grave e/ou irreversível, a continuidade da execução de políticas públicas ou a prestação de serviços essenciais à coletividade. Precedentes.⁴¹**

A matéria foi objeto de repercussão geral no Supremo Tribunal Federal, suscitada pela Ministra Ellen Gracie no julgamento do Recurso Especial 607.420-RG/PI, especialmente quanto à necessidade de prévio julgamento de Tomada de Contas Especial como requisito para a inclusão do ente federado faltoso no SIAFI. A Ministra considerou que a matéria possui relevância do ponto de vista econômico, político, social e jurídico, alcançando, outrossim, grande número de Estados e Municípios passíveis de sofrerem a suspensão de transferências voluntárias de recursos federais.⁴² Tal recurso foi interposto contra julgado do Tribunal Regional da 1ª Região que considerou que a inclusão do ente no cadastro de inadimplentes previamente ao julgamento da TCE iria de encontro ao princípio do devido processo administrativo, entendendo, além disso,

⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Referendo em Tutela Antecipada na Ação Cível Originária 2.131 Mato Grosso. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 18 abr. 2013. *DJe* 93, Brasília, 17 maio 2013. Grifo nosso.

⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Referendo em Tutela Antecipada na Ação Cível Originária 2.131 Mato Grosso. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 18 abr. 2013. *DJe* 93, Brasília, 17 maio 2013. Repercussão Geral em Recurso Extraordinário 607.420 Piauí. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Brasília, 21 out. 2010. *DJe* 224, Brasília, 23 nov. 2010.

correta a inclusão do Prefeito no cadastro, e não do ente federado, por ser ele o responsável por eventual ausência ou rejeição da prestação de contas.

5.7 DA APLICAÇÃO FINANCEIRA DOS RECURSOS

Os recursos destinados ao cumprimento do ajuste deverão ser depositados em **conta específica**, tanto aqueles repassados pelo concedente, quanto os oriundos do conveniente a título de contrapartida.

Enquanto não empregados em sua finalidade, os recursos deverão ser aplicados no mercado financeiro – se a previsão de uso for igual ou superior a um mês, deverão ser aplicados em caderneta de poupança; se em prazo inferior, em fundo de aplicação financeira de curto prazo. Os rendimentos deverão ser revertidos exclusivamente ao objeto do convênio, não podendo complementar a parcela de contribuição de qualquer das partes, e a realização de saques somente poderá se efetuar se destinada exclusivamente ao pagamento de despesas previstas no ajuste.

A necessidade de aplicação dos recursos advém expressamente do artigo 116, § 4º, da Lei de Licitações (Lei Federal n. 8.666/93),⁴³ bem como do artigo 10, §§ 4º e 5º, do Decreto Federal n. 6.170/2007.⁴⁴ No mesmo sentido, estatuí o artigo 54 da Portaria Interministerial n. 507/2011:

Art. 54. A liberação de recursos obedecerá ao cronograma de desembolso previsto no Plano de Trabalho e guardará consonância com as metas e fases ou etapas de execução do objeto do instrumento.

⁴³ Dispõem os §§ 4º e 5º do **art. 116:** (...) § 4º Os saldos de convênio, enquanto não utilizados, serão obrigatoriamente aplicados em cadernetas de poupança de instituição financeira oficial se a previsão de seu uso for igual ou superior a um mês, ou em fundo de aplicação financeira de curto prazo ou operação de mercado aberto lastreada em títulos da dívida pública, quando a utilização dos mesmos verificar-se em prazos menores que um mês.

§ 5º As receitas financeiras auferidas na forma do parágrafo anterior serão obrigatoriamente computadas a crédito do convênio e aplicadas, exclusivamente, no objeto de sua finalidade, devendo constar de demonstrativo específico que integrará as prestações de contas do ajuste.

⁴⁴ Dispõe o *caput* e os §§ 4º e 5º do artigo 10: **Art. 10.** As transferências financeiras para órgãos públicos e entidades públicas e privadas, decorrentes da celebração de convênios e contratos de repasse, serão feitas exclusivamente por intermédio de instituição financeira oficial, federal ou estadual, que poderá atuar como mandatária da União para execução e fiscalização.

(...)

§ 4º Os recursos de convênio, enquanto não utilizados, serão obrigatoriamente aplicados em cadernetas de poupança de instituição financeira pública federal se a previsão de seu uso for igual ou superior a um mês, ou em fundo de aplicação financeira de curto prazo ou operação de mercado aberto lastreada em títulos da dívida pública, quando a utilização desses recursos verificar-se em prazos menores que um mês.

§ 5º As receitas financeiras auferidas na forma do § 4º serão obrigatoriamente computadas a crédito do convênio e aplicadas, exclusivamente, no objeto de sua finalidade, observado o parágrafo único do art. 12.

§ 1º Os recursos serão depositados e geridos na conta bancária específica do convênio exclusivamente em instituições financeiras controladas pela União e, enquanto não empregados na sua finalidade, serão obrigatoriamente aplicados:

I – em caderneta de poupança de instituição financeira pública federal, se a previsão de seu uso for igual ou superior a um mês; e

II – em fundo de aplicação financeira de curto prazo, ou operação de mercado aberto lastreada em título da dívida pública, quando sua utilização estiver prevista para prazos menores;

§ 2º Os rendimentos das aplicações financeiras somente poderão ser aplicados no objeto do convênio, estando sujeitos às mesmas condições de prestação de contas exigidas para os recursos transferidos.

§ 3º As receitas oriundas dos rendimentos da aplicação no mercado financeiro não poderão ser computadas como contrapartida devida pelo conveniente.

§ 4º As contas referidas no § 1º serão isentas da cobrança de tarifas bancárias.

Se o saldo das aplicações for positivo, consoante já salientado, as receitas auferidas serão revertidas a crédito do convênio. Se houver saldo de recursos a serem devolvidos por ocasião da prestação de contas, as receitas advindas das aplicações serão computadas para devolução proporcionalmente aos recursos despendidos pelo concedente e pelo conveniente.

De outra sorte, muito embora pouco provável, é possível que o resultado das aplicações de fundo de curto prazo seja negativo, diminuindo os recursos do convênio. Se a aplicação de recursos que resultou em diminuição dos valores entregues para a consecução do objeto do convênio foi efetuada em decorrência de mandamento legal, a solução mais justa aponta para que ambas as partes arquem com o prejuízo, mediante reposição dos valores necessários, proporcionalmente à participação de cada parte no ajuste.

Ressalta-se, ainda, a necessidade de abertura de uma conta bancária específica para cada convênio, como forma de conferir uma maior eficácia no controle e fiscalização em sua execução.

No tocante à liberação dos recursos, é necessário observar o disposto no artigo 116, § 3º da Lei Federal n. 8.666/93:

§ 3º As parcelas do convênio serão liberadas em estrita conformidade com o plano de aplicação aprovado, exceto nos casos a seguir, em que as mesmas ficarão retidas até o saneamento das impropriedades ocorrentes:

I – **quando não tiver havido comprovação da boa e regular aplicação da parcela anteriormente recebida**, na forma da legislação aplicável, inclusive mediante procedimentos

de fiscalização local, realizados periodicamente pela entidade ou órgão descentralizador dos recursos ou pelo órgão competente do sistema de controle interno da Administração Pública;

II – quando verificado **desvio de finalidade na aplicação dos recursos, atrasos não justificados no cumprimento das etapas ou fases programadas, práticas atentatórias aos princípios fundamentais de Administração Pública nas contratações e demais atos praticados na execução do convênio**, ou o **inadimplemento do executor com relação a outras cláusulas conveniais básicas**;

III – quando o executor **deixar de adotar as medidas saneadoras** apontadas pelo partícipe repassador dos recursos ou por integrantes do respectivo sistema de controle interno. (Grifo nosso)

A Portaria Interministerial n. 507/2011 também cuidou da matéria, especialmente em seu artigo 55:

Art. 55. Para recebimento de cada parcela dos recursos, o conveniente deverá:

I – comprovar o **cumprimento da contrapartida pactuada** que, se financeira, deverá ser depositada na conta bancária específica do instrumento em conformidade com os prazos estabelecidos no cronograma de desembolso, ou depositada na Conta Única do Tesouro Nacional, na hipótese do convênio ou contrato de repasse ser executado por meio do Sistema Integrado de Administração Financeira – SIAFI;

II – **atender às exigências para contratação e pagamento** previstas nos arts. 56 a 64 desta Portaria; e

III – estar em **situação regular com a execução do Plano de Trabalho**. (Grifo nosso)

Não obstante, diversos dispositivos esparsos ao longo de seu texto versam sobre aspectos impeditivos da liberação de recursos, em decorrência tanto do artigo 116 da Lei Federal n. 8.666/93, quanto do artigo 55 da Portaria n. 507/2011, relacionados, especialmente: a) à boa e regular aplicação da parcela anteriormente recebida; b) à não ocorrência de desvio de finalidade, de atrasos não justificados, de práticas atentatórias aos princípios fundamentais de Administração Pública ou de descumprimento de outras cláusulas conveniais básicas; c) à não adoção de medidas saneadoras diante da constatação de eventuais irregularidades na execução do convênio; d) ao cumprimento da contrapartida; e) ao atendimento às exigências de contratação e pagamento; e f) à regular execução do plano de trabalho.

5.8 DA ADOÇÃO OBRIGATÓRIA DA MODALIDADE DE PREGÃO ELETRÔNICO NAS CONTRATAÇÕES

Além dos requisitos extraídos da Constituição Federal, da Lei de Responsabilidade Fiscal, do Decreto Federal n. 6.170/2007 e da Portaria Interministerial n. 507/2011, outros requisitos podem ser identificados nas respectivas leis de diretrizes orçamentárias. Na verdade, referidas leis acabaram por se transformar em um **importante instrumento de regulação das transferências voluntárias**, haja vista a carência de uma legislação permanente e sistematizada acerca da matéria.

A imposição de exigências para a realização de transferências por meio da Lei de Diretrizes Orçamentárias está prevista pela própria Lei de Responsabilidade Fiscal, em seu artigo 4º:

Art. 4º A lei de diretrizes orçamentárias atenderá o disposto no § 2º do art. 165 da Constituição e:

I – disporá também sobre:

a) equilíbrio entre receitas e despesas;

b) critérios e forma de limitação de empenho, a ser efetivada nas hipóteses previstas na alínea b do inciso II deste artigo, no art. 9º e no inciso II do § 1º do art. 31;

c) (VETADO);

d) (VETADO);

e) normas relativas ao controle de custos e à avaliação dos resultados dos programas financiados com recursos dos orçamentos;

f) **demais condições e exigências para transferências de recursos a entidades públicas e privadas;** (...) (Grifo nosso)

Em caráter exemplificativo, apontamos para a exigência, incluída pela primeira vez na Lei de Diretrizes Orçamentárias federal para o exercício de 2007 (Lei Federal n. 11.439, de 29 de dezembro de 2006), atinente à obrigatoriedade de o ente federado adotar a modalidade de pregão eletrônico em suas licitações, nas hipóteses legalmente admitidas. Nesse sentido, estabelece o artigo 45, § 5º, do mencionado diploma legal:

§ 5º Sem prejuízo do disposto na Lei Complementar n.º 101, de 2001, constitui exigência para o recebimento de transferências voluntárias a adoção, por parte do conveniente, dos procedimentos definidos pela União relativos à licitação, contratação, execução e controle, inclusive quanto à adoção da modalidade pregão eletrônico sempre que a legislação o permitir, salvo se justificadamente inviável a adoção dessa modalidade.

A Lei de Diretrizes Orçamentárias da União para o exercício de 2016 (Lei Federal n. 13.242, de 30 de dezembro de 2015, ainda contempla a previsão, conforme disposto em seu artigo 77, § 3º:

§ 3º Sem prejuízo dos requisitos contidos na Lei de Responsabilidade Fiscal, constitui exigência para o recebimento das transferências voluntárias a observância das normas publicadas pela União relativas à aquisição de bens e à contratação de serviços e obras, inclusive na modalidade pregão, nos termos da Lei n. 10.520, de 17 de julho de 2002, devendo ser utilizada preferencialmente a sua forma eletrônica.

Observa-se a amplitude da determinação, que não se limita a estabelecer a obrigatoriedade de pregão eletrônico nas contratações que envolvam a transferência voluntária específica, mas impõe um **modelo de contratação geral**, o que, em princípio, poderia causar estranheza, em razão da caracterização de uma espécie de invasão na esfera de autonomia dos entes federados pela União. Com efeito, ao impor o modelo de contratação a ser observado pelos convenientes por meio de suas leis de diretrizes orçamentárias, a União avança de forma ostensiva sobre os limites da autonomia administrativa dos demais entes federados, autonomia esta sujeita à limitação apenas pelo texto constitucional originário. Este obriga todos os entes federados a realizarem o processo licitatório de acordo com o procedimento estabelecido em lei nacional com fundamento constitucional, não sendo admissível a imposição de condicionantes que resvalam na esfera de autonomia federativa por instrumento normativo diverso da Constituição Federal e das normas gerais que nela se fundamentam. Ainda que tenha sido atribuído à Lei de Diretrizes Orçamentárias a possibilidade de impor exigências à realização de transferências voluntárias, a aptidão deve ser interpretada à luz dos princípios norteadores do sistema constitucional.

A Portaria n. 507/2011 também prevê a obrigatoriedade de adoção do pregão eletrônico nas aquisições decorrentes da realização do ajuste. Nesse sentido, estabelece o artigo 62:

Art. 62. Os órgãos e entidades públicas que receberem recursos da União por meio dos instrumentos regulamentados por esta Portaria estão obrigados a observar as disposições contidas na Lei Federal de Licitações e Contratos Administrativos e demais normas federais pertinentes ao assunto, quando da contratação de terceiros.

§ 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, será obrigatório o uso da modalidade pregão, nos termos da Lei n. 10.520, de 17 de julho de 2002, e do regulamento previsto no Decreto n. 5.450, de 31 de maio de 2005, sendo utilizada preferencialmente a sua forma eletrônica.

§ 2º A inviabilidade da utilização do pregão na forma eletrônica deverá ser devidamente justificada pela autoridade competente do conveniente.

§ 3º As atas e as informações sobre os participantes e respectivas propostas das licitações, bem como as informações referentes às dispensas e inexigibilidades, deverão ser registradas no SICONV.

Ainda, caso se vislumbre a necessidade de parcerias com entidades de natureza privada, os entes públicos deverão realizar processo seletivo para a escolha da entidade:

Art. 63. Nos convênios celebrados pela União com Estados, Distrito Federal e Municípios deverá ser previsto compromisso do conveniente de realizar processo seletivo para fins de escolha de entidade privada sem fins lucrativos, nos moldes dos arts. 8º e 9º desta Portaria, nos casos em que a execução do objeto, conforme prevista no plano de trabalho, envolver parceria.

A previsão, neste caso, não se mostra atentatória à autonomia dos entes da federação, na medida em que se encontra diretamente atrelada ao ajuste celebrado, impondo condicionamentos para a execução do objeto específico do convênio.

5.9 DA PREVISÃO DE CONTRAPARTIDA

Tal como salientado acima, consiste a contrapartida em uma parcela de recursos a serem despendidos pelo ente federado como contribuição para a consecução do objeto de convênio custeado, em sua maior parte, pelos recursos advindos da transferência voluntária em questão.

O artigo 116 da Lei de Licitações (Lei Federal n. 8.666/93), notadamente seu § 1º, inciso VII, prevê expressamente a figura da contrapartida nas obras e serviços de engenharia, mas dispõe de uma redação dúbia a respeito de sua real necessidade, posto que, ao mesmo tempo em que determina a necessidade de previsão de “recursos próprios para complementar a execução do objeto”, ressalva expressamente as hipóteses de convênios em que o “custo total do empreendimento recai[a] sobre a entidade ou órgão descentralizador”.⁴⁵

⁴⁵ Dispõem o *caput* e o § 1º do artigo 116: **Art. 116.** Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração.

§ 1º A celebração de convênio, acordo ou ajuste pelos órgãos ou entidades da Administração Pública depende de prévia aprovação de competente plano de trabalho proposto pela organização interessada, o qual deverá conter, no mínimo, as seguintes informações:

I – identificação do objeto a ser executado;

II – metas a serem atingidas;

III – etapas ou fases de execução;

IV – plano de aplicação dos recursos financeiros;

V – cronograma de desembolso;

VI – previsão de início e fim da execução do objeto, bem assim da conclusão das etapas ou fases programadas;

VII – se o ajuste compreender obra ou serviço de engenharia, comprovação de que os recursos próprios para complementar a execução do objeto estão devidamente assegurados, salvo se o custo total do empreendimento recair sobre a entidade ou órgão descentralizador. (...) (Grifo nosso)

A previsão orçamentária de contrapartida também constitui exigência decorrente da Lei de Responsabilidade Fiscal, dentre as comprovações a serem efetuadas pelo beneficiário elencadas no artigo 25, § 1º, inciso IV, *d*. Ainda, consoante previsto no artigo 24 da Portaria Interministerial n. 507/2011, “a contrapartida, quando houver, será calculada sobre o valor total do objeto e poderá ser atendida por meio de recursos financeiros e de bens ou serviços, se economicamente mensuráveis”. No caso específico dos entes públicos, poderá ser aceita contrapartida não financeira, salvo disposição legal em contrário (art. 24, § 6º). Quando assumir caráter financeiro, a contrapartida “deverá ser comprovada por meio de previsão orçamentária” (art. 24, § 5º) e será depositada na conta específica do convênio (art. 24, § 1º).

A Cartilha explicativa do SICONV dá um panorama geral das contrapartidas que merece reprodução:

CONTRAPARTIDA. A contrapartida consiste em **valor economicamente mensurável que será arcado pelo conveniente como parte de suas obrigações no convênio**. As regras de contrapartida são definidas pelos órgãos concedentes no momento da divulgação do programa no Siconv, onde os órgãos devem observar os limites estabelecidos pela Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO vigente, conforme o exemplo abaixo: a) entre 2% (dois por cento) e 4% (quatro por cento) para Municípios com até cinquenta mil habitantes; b) 4% (quatro por cento) e 8% (oito por cento) para Municípios acima de cinquenta mil habitantes localizados nas áreas prioritárias definidas no âmbito da Política Nacional de Desenvolvimento Regional (PNDR), nas áreas da Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste (Sudene), da Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia (Sudam) e da Superintendência do Desenvolvimento do Centro-Oeste (Sudeco); c) 8% (oito por cento) e 20% (vinte por cento) para os demais. Fonte: Lei n. 12.708, de 17 de agosto de 2012.⁴⁶

Consoante já salientado, as leis de diretrizes orçamentárias editadas anualmente constituem importante instrumento normatizador das transferências voluntárias, disciplinando diversos aspectos que as norteiam. Com a questão das contrapartidas não é diferente, e os maiores detalhamentos das contrapartidas são estatuídos justamente por elas.

Nessa medida, os percentuais de contrapartidas exigíveis nas transferências voluntárias realizadas pela União são objeto de definição pelas leis de diretrizes orçamentárias, tendo-se observado uma diminuição dos referidos percentuais nos dois últimos exercícios, em relação aos percentuais vigentes em 2013 – reduzidos em 2014 e mantidos assim em 2015. Estabelece o artigo 77 da Lei Federal n. 13.242, de 30 de dezembro de 2015, que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2016:

⁴⁶ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, *cit.*, p. 5. Grifo nosso.

Das Transferências Voluntárias

Art. 77. A realização de transferências voluntárias, conforme definidas no *caput* do art. 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal, dependerá da comprovação, por parte do convenente, de que existe previsão de contrapartida na lei orçamentária do Estado, Distrito Federal ou Município.

§ 1º A contrapartida, **exclusivamente financeira**, será estabelecida em termos percentuais do valor previsto no instrumento de transferência voluntária, considerando-se a capacidade financeira da respectiva unidade beneficiada e seu Índice de Desenvolvimento Humano – IDH, tendo como limite mínimo e máximo:

I – no caso dos Municípios:

a) 0,1% (um décimo por cento) e 4% (quatro por cento) para Municípios com até cinquenta mil habitantes;

b) 0,2% (dois décimos por cento) e 8% (oito por cento) para Municípios acima de cinquenta mil habitantes localizados nas áreas prioritárias definidas no âmbito da Política Nacional de Desenvolvimento Regional – PNDR, nas áreas da Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste – SUDENE, da Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia – SUDAM e da Superintendência do Desenvolvimento do Centro-Oeste – SUDECO;

c) 1% (um por cento) e 20% (vinte por cento) para os demais; e

d) 0,1% (um décimo por cento) a 5% (cinco por cento) no caso de Municípios com até 200 mil habitantes, situados em áreas vulneráveis a eventos extremos, como: secas, deslizamentos, inundações, incluídas na lista classificatória de vulnerabilidade e recorrência de mortes por desastres naturais fornecida pelo MCTI;

II – no caso dos Estados e do Distrito Federal:

a) 0,1% (um décimo por cento) e 10% (dez por cento) se localizados nas áreas prioritárias definidas no âmbito da PNDR, nas áreas da SUDENE, SUDAM e SUDECO; e

b) 2% (dois por cento) e 20% (vinte por cento) para os demais;

III – no caso de consórcios públicos constituídos por Estados, Distrito Federal e Municípios, 0,1% (um décimo por cento) e 4% (quatro por cento).

§ 2º Os limites mínimos e máximos de contrapartida fixados no § 1º poderão ser reduzidos ou ampliados, mediante critérios previamente definidos ou justificativa do titular do órgão concedente, quando:

I – necessário para viabilizar a execução das ações a serem desenvolvidas;

II – necessário para transferência de recursos, conforme disposto na Lei n. 10.835, de 8 de janeiro de 2004; ou

III – decorrer de condições estabelecidas em contratos de financiamento ou acordos internacionais. (...) (Grifo nosso)

Observe-se que, contrariamente ao disposto no artigo 7º do Decreto Federal n. 6.170/2007, que admite a possibilidade de a contrapartida ser atendida por meio de recursos financeiros, de bens e serviços, desde que economicamente mensuráveis, a Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2015 determina que a contrapartida seja “exclusivamente financeira”, utilizando como referência para a fixação do percentual devido o Índice de Desenvolvimento Humano do ente federado.

Referido índice é elaborado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), entidade da Organização das Nações Unidas (ONU) voltada ao desenvolvimento e à eliminação da pobreza mundiais. Foi criado por Mahbub ul Haq com a colaboração do economista indiano Amartya Sen, ganhador do Prêmio Nobel de Economia de 1998, como medida alternativa ao PIB para aferição do desenvolvimento dos países, tendo como foco a pessoa humana e não a economia das nações avaliadas.⁴⁷

O índice é calculado anualmente e leva em conta basicamente três critérios: saúde, educação e renda. A saúde é aferida pela expectativa de vida do país; a educação é avaliada pela medida de anos de educação dos adultos e pela expectativa de escolaridade das crianças ao ingressar na vida escolar; e a renda é medida pela Renda Nacional Bruta (RNB) *per capita*, a qual considera o poder de paridade de compra tendo como base o ano de 2005, utilizando o dólar como referência.

Ao lado do IDH Global, foi desenvolvido o Índice de Desenvolvimento Humano Municipal (IDHM), que leva em conta as mesmas variáveis adotadas na formulação do IDH Global – saúde, educação e renda –, mas tem como foco o contexto brasileiro, por meio da formulação de um ranking próprio dos entes federados em âmbito nacional.

Assim, o que a LDO veicula são os limites percentuais mínimo e máximo das contrapartidas, a serem definidos dentro dos referidos limites percentuais, mediante critérios atinentes à capacidade financeira da unidade beneficiada e ao seu respectivo Índice de Desenvolvimento Humano (IDH). Dessa forma, no tocante aos Municípios, os limites percentuais das contrapartidas estão fixados na seguinte conformidade:

- a) entre 0,1% e 4% do valor do ajuste para os Municípios com **até cinquenta mil habitantes**;
- b) entre 0,2% e 8% para os Municípios acima de cinquenta mil habitantes localizados nas seguintes localidades:

⁴⁷ PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO (PNUD). O que é o IDH. *Portal do PNUD*. Disponível em: <http://www.pnud.org.br/IDH/IDH.aspx?indiceAccordion=0&li=li_IDH>. Acesso em: 25 ago. 2014.

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

i) áreas prioritárias definidas no âmbito da Política Nacional de Desenvolvimento Regional – **PNDR**;

A PNDR foi instituída por meio do Decreto Federal n. 6.047, de 22 de fevereiro de 2007, tendo por objetivo “a redução das desigualdades de nível de vida entre as regiões brasileiras e a promoção da equidade no acesso a oportunidades de desenvolvimento, e deve orientar os programas e ações federais no Território Nacional” (art. 1º). Constituem áreas de tratamento prioritário da PNDR, o Semi-Árido, a Faixa de Fronteira e as Regiões Integradas de Desenvolvimento (RIDE), definidas no Anexo I do mencionado Decreto (art. 3º, § 4º).⁴⁸

ii) nas áreas da Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste – **SUDENE**;

⁴⁸ Vejam-se o artigo 3º, seu § 4º e o anexo I do Decreto: **Art. 3º** A PNDR comportará a definição de estratégias de desenvolvimento regional nas escalas seguintes:

(...)

§ 4º São áreas de tratamento prioritário da PNDR o Semi-Árido, a Faixa de Fronteira e as Regiões Integradas de Desenvolvimento – RIDE’s, definidas conforme Anexo I deste Decreto, bem como outras áreas consideradas relevantes, a partir de impacto territorial previsível decorrente de investimentos estruturantes, a serem promovidos pelo Governo Federal.

(...)

ANEXO I

MESORREGIÕES DIFERENCIADAS

1. MESORREGIÃO DO ALTO SOLIMÕES
2. MESORREGIÃO DO VALE DO RIO DO ACRE
3. MESORREGIÃO DO BICO DO PAPAGAIO
4. MESORREGIÃO DA CHAPADA DAS MANGABEIRAS
5. MESORREGIÃO DO XINGÓ
6. MESORREGIÃO DA BACIA DO ITABAPOANA
7. MESORREGIÃO DOS VALES DO RIBEIRA E GUARAQUEÇABA
8. MESORREGIÃO DA GRANDE FRONTEIRA DO MERCOSUL
9. MESORREGIÃO DA METADE SUL DO RIO GRANDE DO SUL
10. MESORREGIÃO DO SERIDÓ
11. MESORREGIÃO DAS ÁGUAS EMENDADAS
12. MESORREGIÃO DA CHAPADA DO ARARIPE
13. MESORREGIÃO DOS VALES DO JEQUITINHONHA E DO MUCURI
14. MESORREGIÃO DO XINGU

Sub-regiões selecionadas pela Câmara de Políticas de Integração Nacional e Desenvolvimento Regional

1. São Raimundo Nonato – PI
2. Médio e Baixo Jaguaribe – CE
3. Vale do Açu – RN
4. Souza – Piancó – PB
5. Sertão do Moxotó – PE
6. Santana do Ipanema – AL
7. Sergipana Sertão do São Francisco – SE

Além dos nove Estados da região Nordeste, a SUDENE abarca ainda alguns Municípios dos Estados de Minas Gerais e do Espírito Santo, consoante definido

8. Brumado/Bom Jesus da Lapa/Guanambi – BA

9. Serra Geral – MG

10. Sub-Região da Área de Abrangência do Plano da BR-163 Sustentável.

11. Sub-região da Área de Abrangência do Plano de Desenvolvimento Regional Sustentável do Xingu – PDRS do Xingu

REGIÕES INTEGRADAS DE DESENVOLVIMENTO – RIDE's

1. RIDE DO PÓLO DE JUAZEIRO E PETROLINA

Criada pela Lei Complementar n. 113, de 19/09/2001

UF: PERNAMBUCO

Municípios:

PETROLINA;

LAGOA GRANDE;

SANTA MARIA DA BOA VISTA;

OROCÓ;

UF: BAHIA

Municípios:

JUAZEIRO;

CASA NOVA;

CURAÇÁ;

SOBRADINHO;

2. RIDE DA GRANDE TERESINA – TIMON

Criada pela Lei Complementar n. 112, de 19/09/2001

UF: PIAUI

Municípios:

ALTOS;

BENEDITINOS;

COIVARAS;

CURRALINHO;

JOSÉ DE FREITAS;

DERMEVAL LOBÃO;

LAGOA ALEGRE;

LAGOA DO PIAUÍ;

MIGUEL LEÃO;

MONSENHOR GIL;

TERESINA;

UNIÃO;

UF: MARANHÃO

Município:

TIMON

3. RIDE DO ENTORNO DO DF

Criada pela Lei Complementar n. 94, de 19/02/1998

UF: GOIÁS

Municípios:

ABADIÂNIA;

no *caput* do artigo 2º da Lei Complementar n. 125, de 3 de janeiro de 2007,⁴⁹ congregando, no momento, um total de 1989 Municípios, conforme dados fornecidos pela própria SUDENE.⁵⁰

iii) nas áreas da Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia – **SUDAM**;

A área de abrangência da SUDAM compreende todos os seis Estados da Região Norte, além dos Estados do Mato Grosso e do Maranhão, este na porção a

ÁGUA FRIA DE GOIÁS;
ÁGUAS LINDAS DE GOIÁS;
ALEXÂNIA;
CABECEIRAS;
CIDADE OCIDENTAL;
COCALZINHO DE GOIÁS;
CORUMBÁ DE GOIÁS;
CRISTALINA;
FORMOSA;
LUZIÂNIA;
MIMOSO DE GOIÁS;
NOVO GAMA;
PADRE BERNARDO;
PIRENÓPOLIS;
PLANALTINA;
SANTO ANTÔNIO DO DESCOBERTO;
VALPARAÍSO DE GOIÁS;
VILA BOA;
UF: MINAS GERAIS

Municípios:

BURITIS;
CABECEIRA GRANDE;
UNAÍ.

⁴⁹ Dispõe o artigo 2º da LC n. 125/2007: **Art. 2º** A área de atuação da Sudene abrange os Estados do Maranhão, Piauí, Ceará, Rio Grande do Norte, Paraíba, Pernambuco, Alagoas, Sergipe, Bahia e as regiões e os Municípios do Estado de Minas Gerais de que tratam as Leis ns. 1.348, de 10 de fevereiro de 1951, 6.218, de 7 de julho de 1975, e 9.690, de 15 de julho de 1998, bem como os Municípios de Águas Formosas, Angelândia, Aricanduva, Arinos, Ataléia, Bertópolis, Campanário, Carlos Chagas, Catuji, Crisólita, Formoso, Franciscópolis, Frei Gaspar, Fronteira dos Vales, Itaipé, Itambacuri, Jenipapo de Minas, José Gonçalves de Minas, Ladainha, Leme do Prado, Maxacalis, Monte Formoso, Nanuque, Novo Oriente de Minas, Ouro Verde de Minas, Pavão, Pescador, Ponto dos Volantes, Poté, Riachinho, Santa Fé de Minas, Santa Helena de Minas, São Romão, Serra dos Aimorés, Setubinha, Teófilo Otoni, Umburatiba e Veredinha, todos em Minas Gerais, e ainda os Municípios do Estado do Espírito Santo relacionados na Lei n. 9.690, de 15 de julho de 1998, bem como o Município de Governador Lindemberg.

⁵⁰ BRASIL. Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste – SUDENE. Municípios da área de atuação da SUDENE. *Portal da SUDENE*. Disponível em: <<http://www.sudene.gov.br/conteudo/download/area-SUDENE.pdf>>. Acesso em: 25 ago. 2014.

oeste do Meridiano 44°, conforme definido pelo *caput* do artigo 2° da Lei Complementar n. 124, de 3 de janeiro de 2007.⁵¹

iv) nas áreas da Superintendência do Desenvolvimento do Centro-Oeste – **SUDECO**;

Criada pela Lei Complementar n. 129, de 8 de janeiro de 2009, a SUDECO tem por finalidade promover o desenvolvimento regional, de forma includente e sustentável, e a integração competitiva da base produtiva regional na economia nacional e internacional, abrangendo os Estados de Mato Grosso, Mato Grosso do Sul e Goiás, além do Distrito Federal (artigo 2°).⁵²

c) entre 1% e 20% para os demais Municípios, abarcando os Municípios das regiões Sul e Sudeste, com exceção feita a alguns Municípios dos Estados de Minas Gerais e Espírito Santo, abarcados pela área de abrangência da SUDENE;

d) 0,1% (um décimo por cento) a 5% (cinco por cento) no caso de Municípios com até 200 mil habitantes, situados em áreas vulneráveis a eventos extremos, como: secas, deslizamentos, inundações, incluídas na lista classificatória de vulnerabilidade e recorrência de mortes por desastres naturais fornecida pelo MCTI.

Verifica-se, assim, o tratamento diferenciado atribuído às regiões, beneficiadas com percentuais inferiores de contrapartidas para o recebimento de transferências voluntárias do governo federal.

No tocante aos Estados, consoante visto, o tratamento diferenciado se mantém, adotando-se os mesmos critérios de fixação das contrapartidas nos casos dos Municípios:

a) entre 0,1% e 10% (dez por cento) se localizados nas áreas prioritárias definidas no âmbito da PNDR, e nas áreas da SUDENE, SUDAM e SUDECO, abrangendo, assim, todos os Estados das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, além do Distrito Federal; e

b) entre 2% e 20% para os demais Estados, entendidos estes como Estados das regiões Sul e Sudeste.

Por fim, nos casos de consórcios públicos, o percentual de contrapartida varia entre 0,1% e 4%.

Uma importante ressalva é efetuada pela LDO federal, no sentido de eximir os entes federados da contrapartida quando o ajuste envolver ações incluídas no

⁵¹ Dispõe o artigo 2°: **Art. 2°** A área de atuação da Sudam abrange os Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Mato Grosso, Rondônia, Roraima, Tocantins, Pará e do Maranhão na sua porção a oeste do Meridiano 44°.

⁵² Dispõe o artigo 2°: **Art. 2°** A área de atuação da Sudeco abrange os Estados de Mato Grosso, Mato Grosso do Sul e Goiás e o Distrito Federal.

âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), nos termos do § 4º do mencionado artigo 77 da Lei Federal n. 13.242/2015, segundo o qual “para a transferência de recursos no âmbito do SUS, inclusive a efetivada mediante convênios ou similares, não será exigida contrapartida dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”.

Não obstante a extensa regulamentação das transferências voluntárias pelas leis de diretrizes orçamentárias da União, a Lei de Diretrizes Orçamentárias do Estado de São Paulo, por sua vez, não contém previsão acerca das contrapartidas, dispondo, em verdade, de apenas um único dispositivo que trata das transferências voluntárias, conforme teor do artigo 31 da Lei Estadual n. 15.870, de 27 de julho de 2015:

Art. 31. As transferências voluntárias de recursos do Estado para os Municípios, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, dependerão da comprovação, por parte da unidade beneficiada, no ato da assinatura do instrumento original, de que se encontra em conformidade com o disposto no artigo 25 da Lei Complementar Federal n. 101, de 4 de maio de 2000, na Lei n. 12.799, de 11 de janeiro de 2008, e no Decreto n. 40.722, de 20 de março de 1996, com alterações posteriores.⁵³⁻⁵⁴

5.10 DA PROPRIEDADE DOS BENS REMANESCENTES

A propriedade dos bens remanescentes sobressai como questão relevante a ser incluída nos termos do ajuste celebrado, em razão da importância em se estabelecer a quem cabe a propriedade do bem construído, adquirido, produzido ou transformado por meio do convênio.

⁵³ A Lei Estadual n. 12.799/2008 dispõe sobre o Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de órgãos e entidades estaduais – CADIN ESTADUAL, e contém previsão atinente às transferências voluntárias em seu artigo 6, § 2º: **Art. 6º** É obrigatória consulta prévia ao CADIN ESTADUAL, pelos órgãos e entidades da Administração direta e indireta, para:

I – celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos que envolvam o desembolso, a qualquer título, de recursos financeiros;

II – repasses de valores de convênios ou pagamentos referentes a contratos;

III – concessão de auxílios e subvenções;

IV – concessão de incentivos fiscais e financeiros.

§ 1º – A existência de registro no CADIN ESTADUAL constituirá impedimento à realização dos atos a que se referem os incisos I a IV deste artigo.

§ 2º – **O disposto neste artigo não se aplica à concessão de auxílios a Municípios atingidos por calamidade pública reconhecida pelo Governo do Estado e às transferências voluntárias de que trata o § 3º do artigo 25 da Lei Complementar federal n. 101, de 4 de maio de 2000.** (Grifo nosso)

⁵⁴ Mencionado decreto dispõe sobre a exigência de autorização do Governador do Estado previamente à celebração de convênios no âmbito da Administração Centralizada e sobre a instrução dos processos respectivos.

Guilherme Henrique de la Rocque Almeida alerta para a necessidade de disposição expressa acerca da propriedade dos bens. Nesse sentido, prevê, enquanto cláusula obrigatória nos termos dos convênios, a “disposição expressa sobre o direito de propriedade relativo aos bens remanescentes que tenham sido adquiridos, produzidos, transformados ou construídos em função da avença”, e complementa afirmando que “em geral, os bens remanescentes pertencem ao conveniente”.⁵⁵

A necessidade é expressamente prevista pelo artigo 41 da Portaria n. 507/2011, ao dispor que “será obrigatória a estipulação do destino a ser dado aos bens remanescentes do convênio”, sendo considerados bens remanescentes “os equipamentos e materiais permanentes adquiridos com recursos do convênio necessários à consecução do objeto, mas que não se incorporam a este” (art. 41, § 1º).

5.11 A IMPORTÂNCIA DO SISTEMA DE GESTÃO DE CONVÊNIOS E CONTRATOS DE REPASSE (SICONV)

Um importante instrumento de operacionalização e controle das transferências voluntárias realizadas por meio de convênios e contratos de repasse reside no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse (SICONV). Trata-se de um sistema no qual todos os programas do Governo Federal são disponibilizados para execução de projetos e atividades de interesse recíproco que envolvem a transferência de recursos financeiros oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União.

Os programas são disponibilizados pelos respectivos ministérios por órgão, ano e nome do programa, ou por emenda parlamentar, quando for o caso. Os programas podem ser destinados aos Estados e ao Distrito Federal, aos Municípios e às entidades privadas sem fins lucrativos. As transferências às últimas não serão abordadas por não constituírem objeto de nosso estudo, que está adstrito apenas às transferências voluntárias entre os entes da federação.

A divulgação dos programas é efetuada por meio do próprio sistema, concebido para atuar em todas as fases do processo de transferências voluntárias, desde a divulgação até a prestação de contas e eventual devolução de saldo remanescente. Dessa forma, os entes federados devem acompanhar a divulgação dos programas e apresentar suas propostas diretamente junto ao SICONV.

A obrigatoriedade de chamamento público das entidades privadas sem fins lucrativos vem expressa no artigo 4º do Decreto Federal n. 6.170/2007, na redação que lhe foi conferida pelo Decreto Federal n. 7.568/2011:

⁵⁵ ALMEIDA, Guilherme Henrique de La Rocque, *cit.*, p. 166.

Art. 4º A celebração de convênio ou contrato de repasse com entidades privadas sem fins lucrativos será precedida de chamamento público a ser realizado pelo órgão ou entidade concedente, visando à seleção de projetos ou entidades que tornem mais eficaz o objeto do ajuste.

Nesse sentido, na medida em que o dispositivo foi expresso apenas em relação aos convênios celebrados com as entidades privadas sem fins lucrativos, questiona-se se o chamamento público estaria, assim, dispensado no tocante à celebração de convênios com os demais entes federados. A Portaria Interministerial n. 507/2011, por meio de seus artigos 7º e 8º, parece elucidar a questão:

Art. 7º Para a celebração dos instrumentos regulados por esta Portaria com entes públicos, o órgão ou entidade da Administração Pública Federal **poderá**, com vista a selecionar projetos e órgãos ou entidades públicas que tornem mais eficaz a execução do objeto, realizar chamamento público no SICONV, que deverá conter, no mínimo:

I – a descrição dos programas a serem executados de forma descentralizada; e

II – os critérios objetivos para a seleção do conveniente ou contratado, com base nas diretrizes e nos objetivos dos respectivos programas.

Parágrafo único. Deverá ser dada publicidade ao chamamento público, pelo prazo mínimo de 15 (quinze) dias, especialmente por intermédio da divulgação na primeira página do sítio oficial do órgão ou entidade concedente, bem como no Portal dos Convênios.

Art. 8º A formação de parceria para execução descentralizada de atividades, por meio de convênio ou termo de parceria, com entidades privadas sem fins lucrativos **deverá** ser precedida de chamamento público ou concurso de projetos a ser realizado pelo órgão ou entidade concedente, visando à seleção de projetos ou entidades que tornem eficaz o objeto do ajuste. (...) (Grifo nosso)

Dessa forma, fica caracterizada a obrigatoriedade de realização de chamamento público das entidades privadas sem fins lucrativos, ao passo em que o mesmo procedimento é apenas uma faculdade quando a celebração envolver outros entes públicos, entre os quais os entes federados. Contudo, uma vez efetuado o chamamento público para a celebração de ajustes com entes públicos, aí incluídos aqueles que envolvem o repasse de recursos financeiros na forma prevista pelo artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal, deverão ser divulgados os critérios objetivos para a seleção do conveniente ou contratado, com base nas diretrizes e nos objetivos dos respectivos programas.

Além de operacionalizar o sistema de convênios, o SICONV também é um importante instrumento de **controle e transparência das transferências voluntárias** realizadas, tendo em vista que possibilita o acesso a dados relevantes para o controle por parte de qualquer interessado, como: a) a relação dos programas com recursos disponibilizados; b) os dados do ente federado ou da entidade conveniente; c) o objeto pactuado; d) o plano de trabalho detalhado; e) os custos de cada uma

de suas fases; f) os recursos envolvidos; g) os dados atualizados do cronograma de execução física; h) os procedimentos licitatórios realizados; i) os dados de todos os beneficiários; j) a execução financeira em detalhes, com todos os pagamentos realizados; k) as informações sobre a execução física do objeto; l) os dados relacionados à prestação de contas, entre outros aspectos essenciais.

A operacionalização via SICONV dos convênios e contratos de repasse passou a ser realizada a partir de 1º de setembro de 2008, tornando-se obrigatória, no entanto, a partir de 16 de janeiro de 2012, por força do disposto no artigo 18-B do Decreto Federal n. 6.170/2007, inserido pelo Decreto Federal n. 7.641/2011:

Art. 18-B. A partir de 16 de janeiro de 2012, todos os órgãos e entidades que realizem transferências de recursos oriundos dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União por meio de convênios, contratos de repasse ou termos de parceria, ainda não interligadas ao SICONV, deverão utilizar esse sistema.

Parágrafo único. Os órgãos e entidades que possuam sistema próprio de gestão de convênios, contratos de repasse ou termos de parceria deverão promover a integração eletrônica dos dados relativos às suas transferências ao SICONV, passando a realizar diretamente nesse sistema os procedimentos de liberação de recursos, acompanhamento e fiscalização, execução e prestação de contas.

Paulatinamente, algumas funcionalidades foram sendo inseridas e tornando-se obrigatórias, revelando um aprimoramento do sistema ao longo do tempo. A título de exemplo, aponta-se para o seguinte cronograma de implantação, veiculado pelo Decreto Federal n. 7.641/2011:

Art. 3º Ficam estabelecidos os prazos para implantação, pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, das seguintes funcionalidades no SICONV:

I – até 16 de janeiro de 2012: Acompanhamento e Fiscalização;

II – até 2 de maio de 2012: Chamamento Público, Módulo Específico para Termos de Parceria, Cotação Prévia de Preços para as Entidades Privadas sem Fins Lucrativos e Tomada de Contas Especial; e

III – até 30 de julho de 2012: Ordem Bancária de Transferências Voluntárias.

Consoante dispõe o artigo 3º da Portaria Interministerial n. 507/2011:

(...) os atos e os procedimentos relativos à formalização, execução, acompanhamento, prestação de contas e informações acerca de tomada de contas especial dos convênios e termos de parceria serão realizados no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse – SICONV, aberto à consulta pública, por meio do Portal dos Convênios.

Seu § 1º estabelece ainda que “os atos que, por sua natureza, não possam ser realizados no SICONV, serão nele registrados”. Observa-se, assim, a compulsoriedade da utilização do sistema para a realização de todos os atos preparatórios e executórios das transferências voluntárias efetuadas pela União.

A instituição do SICONV veio a atender uma série de expectativas em relação ao controle de todas as fases de execução de convênios passo a passo, mostrando-se um instrumento de extrema relevância para o acompanhamento dos convênios celebrados pelos entes da administração pública que envolvem a transferência de recursos financeiros. Não se trata de uma mera norma a ser observada pelos entes federados e convenientes, mas sim um sistema que se pretende ser amplamente acessível a todos os interessados, funcionando como um espelho dos documentos, refletor de todas as etapas de realização do convênio, desde a apresentação da proposta até a aprovação das contas.

Nesse sentido, destaca-se o conceito do sistema extraído de cartilha elaborada pela Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (SLTI/MP):

(...) sistema aberto à consulta pública que tem por objetivo permitir a realização de atos e procedimentos relativos à formalização, execução, acompanhamento, prestação de contas e informações acerca de tomada de contas especial dos convênios, contratos de repasse e termos de parceria celebrados pela União. Para realizar esses procedimentos no SICONV o Município deve estar credenciado e cadastrado. É importante esclarecer que a operacionalização das transferências voluntárias da União é realizada no SICONV e o sítio é a ‘porta’ para o acesso ao sistema.⁵⁶

Dessa forma, **todas as transferências voluntárias** efetuadas pela União passaram a ser operacionalizadas por meio do SICONV, contribuindo para a ampliação do acesso aos recursos federais, na medida em que os entes federados e as entidades da sociedade civil interessadas na obtenção de recursos podem se “candidatar” à celebração do ajuste com a União. Nessa hipótese, os órgãos da União responsáveis publicam, por meio do sistema, os programas governamentais com recursos disponibilizados. Os entes interessados devem apresentar seus planos de trabalhos, devidamente justificados, com vistas à aprovação pelos órgãos federais para a realização do ajuste.

Nessa medida, dispõe a citada cartilha:

Com a implantação do Siconv, a democratização na distribuição dos recursos públicos por meio das transferências voluntárias foi ampliada, visto que os órgãos responsáveis pela execução das políticas públicas que envolvem transferências de recursos devem publicar anualmente no Portal de Convênios a relação dos seus programas governamentais. Em contrapartida, os estados, o Distrito Federal, os Municípios e as entidades privadas sem fins lucrativos têm a possibilidade do envio eletrônico de propostas, fato que, **inegavelmente, proporciona a todos os proponentes igualdade de condições para pleitear os recursos federais destinados à execução de projetos e atividades de interesse comum, independente de filiação partidária.** Por isso, o SICONV pode ser considerado um Sistema apartidário e democrático, na medida em que atende a todos os Municípios sem distinção.⁵⁷

⁵⁶ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, *cit.*, p. 3.

⁵⁷ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, *cit.*, p. 3. Grifo nosso.

Não obstante a extrema relevância ostentada pelo SICONV, especialmente nos aspectos relacionados à transparência e à maior acessibilidade aos recursos públicos, por conta da ampla divulgação e da possibilidade de os entes interessados se candidatarem aos programas disponibilizados na esfera federal, sobressai no contexto analisado a vulnerabilidade de certos Municípios diante do sistema, tendo em vista a necessidade de que tomem a iniciativa para pleitear recursos junto aos projetos desenvolvidos no âmbito da União.

Exige-se, assim, um aparato técnico com treinamento suficiente para interagir junto ao sistema, o que nem sempre é uma tarefa fácil para alguns Municípios brasileiros que detêm estrutura precária de assessoramento técnico e até mesmo tecnológico para a participação no processo. Com efeito, na medida em que “o acesso aos recursos se dá por meio de proposta ou projeto formulado pelo próprio interessado, diretamente ao Ministério/Secretaria ou à entidade que disponha de recursos aplicáveis ao objeto pretendido, ou quando se deseja implementar programas federais”,⁵⁸ torna-se necessária a existência de uma estrutura capaz de viabilizar a participação do ente federado em todas as etapas operacionalizadas via SICONV, desde a captação dos recursos até a efetiva prestação de contas.

Além disso, embora se reconheça a maior amplitude de acesso ao sistema e a diminuição das influências político-partidárias, tal não significa o afastamento da influência na sistemática das transferências voluntárias. Com efeito, ainda que operacionalizadas por meio do SICONV, o sistema de aprovação e liberação das emendas parlamentares é diferenciado, exigindo uma fase prévia de liberação para a disponibilização do programa por meio do sistema informatizado. Conquanto hoje, com a introdução das emendas parlamentares de execução obrigatória, a discricionariedade na liberação de recursos para a execução das emendas tenha sido substancialmente alterada, conforme será analisado em tópico específico, ainda existe certa dose de flexibilidade na liberação dos programas e dos recursos a serem disponibilizados, observando-se, ainda, que nem todas as transferências voluntárias são decorrentes de emendas parlamentares.

Segundo dados do Ministério do Planejamento, “cerca de 95% dos Municípios brasileiros utilizam o SICONV para enviar seus projetos, que passam por critérios rigorosos de aprovação. O cadastramento é feito no portal do sistema, onde estão disponíveis informações sobre normas e orientações para a celebração das parcerias com o governo federal”.⁵⁹

⁵⁸ CIRIBELI, João Paulo; MIQUELITO, Samuel; MASSARDI, Wellington de Oliveira, *cit.*, p. 75.

⁵⁹ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Municípios recebem 76% das transferências voluntárias da União até setembro. *Portal do MPOG*, publicado em 16 abr. 2015, última modificação em 16 abr. 2015.

5.11.1 Credenciamento e cadastramento no SICONV

O primeiro requisito a ser observado para a realização de ajustes e para o recebimento de transferências voluntárias advindas da União concerne ao **credenciamento e cadastramento** dos entes no sistema.

O **credenciamento** no SICONV consiste basicamente no preenchimento de um formulário diretamente no Portal dos Convênios, viabilizando, assim, a apresentação de propostas de trabalho não restritas aos entes cadastrados. Nesse sentido, estabelece o Manual do Usuário do SICONV, elaborado pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão:

O Credenciamento será realizado, uma única vez, diretamente no Portal dos Convênios – SICONV e conterà, no mínimo, as seguintes informações:

I – nome, endereço da sede, endereço eletrônico institucional e número de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas – CNPJ, bem como endereço residencial do responsável que assinará o instrumento, quando se tratar de instituições públicas; e

II – razão social, endereço, endereço eletrônico, número de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas – CNPJ, transcrição do objeto social da entidade atualizado, relação nominal atualizada dos dirigentes da entidade, com endereço, número e órgão expedidor da carteira de identidade e CPF de cada um deles, quando se tratar das entidades privadas sem fins lucrativos.

Este credenciamento dará ao Proponente *login* e senha para acesso ao sistema que poderá também ser acessado usando Certificado Digital conforme informações constantes no Manual – “Logar Siconv”.⁶⁰

Em continuidade, o Manual orienta quanto ao envio de propostas pelos entes credenciados:

De posse do *login* e senha ou Certificado Digital, o Proponente poderá enviar propostas para os Programas disponibilizados que aceitam propostas de Proponentes não cadastrados, ou seja, apenas credenciados, observando que, depois de enviada e sendo a proposta aprovada o Proponente deverá se cadastrar em uma Unidade Cadastradora.⁶¹

Já o **cadastramento** habilita “os órgãos e entidades da administração pública e entidades privadas sem fins lucrativos, que se interessem em firmar convênios em quaisquer áreas de atuação do governo federal, a apresentar proposta de trabalho ao

⁶⁰ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação; Departamento de Gestão Estratégica da Informação. *Portal dos Convênios – SICONV – Cadastro de Proponente – Manual do Usuário versão 11 – 26/12/2013*. Brasília: SERPRO, 2013, p. 3.

⁶¹ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação; Departamento de Gestão Estratégica da Informação, *cit.*, p. 3.

órgão ou entidade concedente”.⁶² Nos termos do § 2º do artigo 3º da Portaria Interministerial n. 507/2011, “para a celebração dos instrumentos regulados por esta Portaria, os órgãos, entidades e entes a que se refere o art. 1º devem estar cadastrados no SICONV”. O credenciamento é efetuado uma única vez, ao passo que o cadastramento tem validade de um ano, contado da aprovação do cadastro.

A consulta aos programas disponibilizados pelos órgãos e pelas entidades da administração pública federal para a execução de projetos e atividades é efetuada diretamente no portal do SICONV, com vistas à posterior celebração de convênios e contratos de repasse.

5.11.2 Da prestação de contas

O dever de prestar contas decorre do próprio texto constitucional, que estatui, em seu artigo 70, parágrafo único, a amplitude da obrigação:

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumia obrigações de natureza pecuniária.

No caso das transferências voluntárias veiculadas por meio de convênios e contratos de repasse, o detalhamento do procedimento de prestação de contas é disciplinado pela Portaria n. 507/2011, cujo artigo 72 estabelece apenas o prazo máximo, que é de 60 (sessenta) dias, remetendo ao convênio a fixação do prazo para a prestação de contas. Nesse sentido, dispõe o artigo:

Art. 72. O órgão ou entidade que receber recursos na forma estabelecida nesta Portaria estará sujeito a prestar contas da sua boa e regular aplicação, observando-se o seguinte:

I – o prazo para apresentação das prestações de contas será de até 60 (sessenta) dias após o encerramento da vigência ou a conclusão da execução do objeto, o que ocorrer primeiro; e

II – o prazo mencionado na alínea anterior constará no convênio.

Assim, o conveniente é obrigado a prestar contas no prazo fixado no convênio, mediante a apresentação de relatório de cumprimento de objeto e de uma série de

⁶² BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, *cit.*, p. 3.

documentos pertinentes ao convênio, na forma do artigo 74 da Portaria Interministerial n. 507/2011,⁶³ com o objetivo de demonstrar a correção na aplicação dos recursos recebidos. Tanto os documentos relativos ao convênio, como os relativos à prestação de contas deverão ser mantidos pelo período de 10 anos, contados da aprovação da prestação de contas.⁶⁴

Ressalta-se que a inadimplência em virtude da ausência de prestação de contas ou da rejeição das contas prestadas ocasionará a instauração de Tomada de Contas Especial, cuja consequência implica na restrição ao recebimento de novas transferências financeiras mediante convênios, contratos de repasse e termos de cooperação. A matéria é disciplinada pelos artigos 72, § 3º, 76, § 2º e 82, § 3º, que cuidam, respectivamente, da omissão do dever de prestar contas, da não aprovação das contas e da tomada de contas especial:

Art. 72. (...)

§ 3º Se, ao término do prazo estabelecido, o conveniente **não apresentar a prestação de contas nem devolver os recursos** nos termos do § 1º, o concedente registrará a inadimplência no SICONV por **omissão do dever de prestar contas** e comunicará o fato ao órgão de contabilidade analítica a que estiver vinculado, para fins de **instauração de tomada de contas especial** sob aquele argumento e adoção de outras medidas para reparação do dano ao erário, sob pena de responsabilização solidária.

⁶³ Dispõem o artigo 74 e seus incisos: **Art. 74.** A prestação de contas será composta, além dos documentos e informações apresentados pelo conveniente no SICONV, do seguinte: I – Relatório de Cumprimento do Objeto; II – Notas e comprovantes fiscais, quanto aos seguintes aspectos: data do documento, compatibilidade entre o emissor e os pagamentos registrados no SICONV, valor, aposição de dados do conveniente, programa e número do convênio; III – Relatório de prestação de contas aprovado e registrado no SICONV pelo conveniente; IV – declaração de realização dos objetivos a que se propunha o instrumento; V – relação de bens adquiridos, produzidos ou construídos, quando for o caso; VI – a relação de treinados ou capacitados, quando for o caso; VII – a relação dos serviços prestados, quando for o caso; VIII – comprovante de recolhimento do saldo de recursos, quando houver; e IX – termo de compromisso por meio do qual o conveniente será obrigado a manter os documentos relacionados ao convênio, nos termos do § 3º do art. 3º desta Portaria.

⁶⁴ Dispõem o artigo 3º e seus parágrafos: **Art. 3º** Os atos e os procedimentos relativos à formalização, execução, acompanhamento, prestação de contas e informações acerca de tomada de contas especial dos convênios e termos de parceria serão realizados no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse – SICONV, aberto à consulta pública, por meio do Portal dos Convênios.

§ 1º Os atos que, por sua natureza, não possam ser realizados no SICONV, serão nele registrados.

§ 2º Para a celebração dos instrumentos regulados por esta Portaria, os órgãos, entidades e entes a que se refere o art. 1º devem estar cadastrados no SICONV.

§ 3º O conveniente deverá manter os documentos relacionados ao convênio pelo prazo de 10 (dez) anos, contados da data em que foi aprovada a prestação de contas. (...)

Art. 76. (...)

§ 2º **Caso a prestação de contas não seja aprovada**, exauridas todas as providências cabíveis para regularização da pendência ou reparação do dano, a autoridade competente, sob pena de responsabilização solidária, registrará o fato no SICONV e adotará as providências necessárias à **instauração da Tomada de Contas Especial**, com posterior encaminhamento do processo à unidade setorial de contabilidade a que estiver jurisdicionado para os devidos registros de sua competência.

Art. 82. (...)§ 3º **A instauração de Tomada de Contas Especial ensejará:**

I – a **inscrição de inadimplência do respectivo instrumento no SICONV**, o que será fator restritivo a novas transferências de recursos financeiros oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União mediante convênios, contratos de repasse e termos de cooperação, nos termos do inciso V do art. 10 desta Portaria; e

II – o registro daqueles identificados como causadores do dano ao erário na conta “DIVERSOS RESPONSÁVEIS” do SIAFI. (Grifo nosso)

Consiste a tomada de contas em “um processo devidamente formalizado, dotado de rito próprio, que objetiva apurar os fatos, identificar os responsáveis e quantificar o dano causado ao erário, com o objetivo de seu imediato ressarcimento”.⁶⁵ Ainda de acordo com a Cartilha SICONV para os Municípios:

(...) a simples instauração da TCE enseja a inscrição do Município como inadimplente no Siconv, o que caracteriza a restrição ao recebimento de novas transferências de recursos financeiros oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União por meio de convênios e contratos de repasse.⁶⁶

A competência para a instauração da Tomada de Contas Especial recai na autoridade competente do órgão concedente ou, ainda, “por determinação dos órgãos de Controle Interno ou do Tribunal de Contas da União, no caso de omissão da autoridade competente em adotar essa medida” (art. 82, § 2º, da Portaria n. 507/2011). Ainda conforme informações constantes da Cartilha do SICONV:

Compete ao novo prefeito apresentar as contas referentes aos recursos federais recebidos por seu antecessor, quando este não o tiver feito. Se não houver meios de efetivar a prestação de contas do antecessor, por exemplo, por falta de documentação exigível, ele deverá adotar as medidas legais visando o resguardo do patrimônio público, com a instauração da competente Tomada de Contas Especial – TCE, sob pena de co-responsabilidade.⁶⁷

⁶⁵ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, *cit.*, p. 9.

⁶⁶ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, *cit.*, p. 9.

⁶⁷ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, *cit.*, p. 8.

Assim, no tocante à prestação de contas relativas aos ajustes celebrados com Estados ou Municípios, como é a hipótese das transferências voluntárias reguladas pelo artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal, sobressai a obrigação dos gestores que assumem o cargo após a celebração do convênio de prestar as contas, uma vez que eles respondem pela obrigação mesmo que o convênio não tenha sido celebrado sob sua gestão, e ainda que a execução tenha se encerrado anteriormente ao seu início. O procedimento vem descrito no §§ 4º a 6º do artigo 72 da Portaria Interministerial n. 507/2011:

Art. 72. (...)

§ 4º Cabe ao prefeito e ao governador sucessor prestar contas dos recursos provenientes de convênios firmados pelos seus antecessores.

§ 5º Na impossibilidade de atender ao disposto no parágrafo anterior, deverá apresentar ao concedente justificativas que demonstrem o impedimento de prestar contas e as medidas adotadas para o resguardo do patrimônio público.

§ 6º Quando a impossibilidade de prestar contas decorrer de ação ou omissão do antecessor, o novo administrador solicitará ao concedente a instauração de tomada de contas especial.

No mesmo sentido, corroborando a necessidade de dar início ao procedimento de tomada de contas, estatui o artigo 8º, *caput*, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União (Lei Federal n. 8.443/92):

Art. 8º Diante da omissão no dever de prestar contas, da não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União, na forma prevista no inciso VII do art. 5º desta Lei, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, ou, ainda, da prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao Erário, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá imediatamente adotar providências com vistas à instauração da tomada de contas especial para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano.

A esse propósito, por fim, foi editada a Súmula 230 do Tribunal de Contas da União, segundo a qual:

Compete ao prefeito sucessor apresentar as contas referentes aos recursos federais recebidos por seu antecessor, quando este não o tiver feito ou, na impossibilidade de fazê-lo, adotar as medidas legais visando ao resguardo do patrimônio público com a instauração da competente Tomada de Contas Especial, sob pena de co-responsabilidade.

5.12 TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS POR MEIO DE EMENDAS PARLAMENTARES E OBSERVÂNCIA DAS REGRAS PROCEDIMENTAIS ORDINÁRIAS RELATIVAS ÀS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

As emendas parlamentares aparecem como um importante instrumento de consecução das transferências voluntárias, estando inseridas em um contexto de negociações entre o Poder Executivo e o Poder Legislativo, consistindo também em um dos mecanismos de governabilidade. Contudo, ainda que decorrentes de inserções parlamentares efetuadas ao orçamento, as transferências decorrentes de emendas devem seguir o procedimento ordinário de formalização, inclusive com a apresentação de propostas pelos entes contemplados por emendas junto ao SICONV, não dispensando, da mesma maneira, a outorga de contrapartida pelos entes convenentes.

Nesse sentido, à guisa de exemplo, extrai-se do Manual de Instruções ao Proponente de Emenda Parlamentar, elaborado pela Secretaria de Desenvolvimento da Produção do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, especificamente quanto ao *Programa SICONV n. 2800020130003: Promoção do Desenvolvimento Industrial – Apoio aos APLs e às Cadeias Produtivas*:

Para ser possível a inserção de propostas para esse programa é imprescindível existir indicação parlamentar do Município, Estado ou Distrito Federal nas emendas parlamentares feitas aos Orçamentos Anuais da União (LOA). Essas indicações podem ser de Deputados Federais, Senadores e Comissões dessas duas casas, separadamente ou concomitantemente. No caso do ano vigente, 2013, somente serão aceitas propostas de Municípios, Estados ou Distrito Federal que estejam contemplados nas emendas da Lei Orçamentária Anual de 2013. Os números de CNPJ dos possíveis proponentes estarão previamente cadastrados no SICONV, o que fará com que somente estes possam incluir propostas para esse programa. Cabe destacar que não se trata de Proposta Voluntária e sim de Proposta de Proponente de Emenda Parlamentar. Ou seja, este Ministério não possui recursos diretos para esse programa. Outra questão importante a ser frisada é que, mesmo havendo a indicação parlamentar, não existe garantia do repasse de recursos. Isso se dá, pois o repasse de recursos somente ocorrerá se houver dotação orçamentária e disponibilidade financeira para tal e caso o proponente tenha atendido todas as exigências legais e as demais solicitadas pela Administração Federal. Caso sua municipalidade/ estado/ DF não tenha sido contemplado no Orçamento vigente, sugerimos que verifique junto ao Poder Legislativo local como proceder para possível indicação nos próximos orçamentos. Assim, seguem, em destaque, a quem se destina esse programa: ADMINISTRAÇÃO

PÚBLICA MUNICIPAL; ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL; DISTRITO FEDERAL.⁶⁸

Nesse sentido, segue exemplo de proposta apresentada pelo Município de Epitaciolândia que antecedeu a celebração de contrato de repasse n. 807271/2014, celebrado entre a União, por intermédio do Ministério do Desenvolvimento Agrário, e o Município acreano:

Epitaciolândia é um Município do Estado do Acre e situa-se à margem direita do rio Acre, o Município abriga marcos de fronteira estabelecidos para esclarecer os limites com a Bolívia, possui uma forte ligação econômica com a cidade vizinha de Cobija (Bolívia) através da ponte do Igarapé Bahia e mantém um grande intercâmbio comercial com a vizinha Brasiléia, através de uma ponte sobre o Rio Acre. Fica localizado a 230 km da capital do Estado com acesso direto pela rodovia federal 317, tem aproximadamente 16.099 habitantes e seu IDH é de 0,653. Grande parte da população, 5247 mora na zona rural, e a garantia de uma boa infraestrutura dos ramais é imprescindível para a viabilização do processo de desenvolvimento local, cumprindo importante papel na execução das atividades de desenvolvimento rural sustentável. O Município tem sua economia baseada na Agricultura de subsistência e na pecuária e no extrativismo vegetal. Nos últimos anos o Município tem firmado parcerias importantes com o Governo Federal e Estadual, e como resultado a agricultura já começa a apresentar melhores índices, dentre os quais a comercialização de produtos como a mandioca, o arroz, a melancia e o feijão, ou seja, com os investimentos feitos até agora já se vê uma significativa melhora na economia do Município e na renda do pequeno produtor. Sendo a agricultura a principal atividade econômica do Município, é necessário que o Poder Público Municipal ofereça serviços de infraestrutura adequados e compatíveis com as atividades rurais principalmente nos serviços que garantam o escoamento dessa produção rural, oferecendo a esses produtores melhores condições de mobilidade para que os mesmos possam comercializar a sua produção diretamente no mercado consumidor sem a presença constante do atravessador. Esse projeto de Aquisição de 02 (dois) caminhões agrícolas irão fortalecer os serviços de transporte para os produtores rurais que dependem do Município para fazer o transporte de sua produção e a melhoria dos ramais da região. Os recursos ora solicitados correspondem ao percentual destinado a este Município referente à **Emenda Individual do Deputado Federal pelo Estado do Acre, Senhor Sibá Machado com n. 26870005, com**

⁶⁸ BRASIL. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior; Coordenação Geral de Arranjos Produtivos Locais; Secretaria de Desenvolvimento da Produção. *Manual de Instruções ao Proponente de Emenda Parlamentar Programa SICONV n. 2800020130003: Promoção do Desenvolvimento Industrial – Apoio aos APLs e às Cadeias Produtivas*. Brasília: Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, 2013.

Funcional n. 21.127.2029.210X para Apoio ao Desenvolvimento Sustentável de Territórios Rurais – Epitaciolândia – AC.⁶⁹

A conclusão apontada se mantém mesmo com a introdução do chamado orçamento impositivo, que torna obrigatória a execução de emendas no limite percentual de 1,2% da receita corrente líquida, ressalvada a observância do requisito concernente à adimplência dos Estados, Distrito Federal e Municípios, na forma do disposto nos §§ 9º a 16 do artigo 166 da Constituição Federal, incluídos no texto constitucional pela Emenda n. 86, de 17 de março de 2015:

Art. 166. (...)

§ 9º As emendas individuais ao projeto de lei orçamentária serão aprovadas no limite de 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da receita corrente líquida prevista no projeto encaminhado pelo Poder Executivo, sendo que a metade deste percentual será destinada a ações e serviços públicos de saúde.

§ 10 A execução do montante destinado a ações e serviços públicos de saúde previsto no § 9º, inclusive custeio, será computada para fins do cumprimento do inciso I do § 2º do art. 198, vedada a destinação para pagamento de pessoal ou encargos sociais.

§ 11 É obrigatória a execução orçamentária e financeira das programações a que se refere o § 9º deste artigo, em montante correspondente a 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da receita corrente líquida realizada no exercício anterior, conforme os critérios para a execução equitativa da programação definidos na lei complementar prevista no § 9º do art. 165.

§ 12 As programações orçamentárias previstas no § 9º deste artigo não serão de execução obrigatória nos casos dos impedimentos de ordem técnica.

§ 13 Quando a transferência obrigatória da União, para a execução da programação prevista no § 11 deste artigo, for destinada a Estados, ao Distrito Federal e a Municípios, independará da adimplência do ente federativo destinatário e não integrará a base de cálculo da receita corrente líquida para fins de aplicação dos limites de despesa de pessoal de que trata o caput do art. 169.

§ 14 No caso de impedimento de ordem técnica, no empenho de despesa que integre a programação, na forma do § 11 deste artigo, serão adotadas as seguintes medidas:

I – até 120 (cento e vinte) dias após a publicação da lei orçamentária, o Poder Executivo, o Poder Legislativo, o Poder Judiciário, o Ministério Público e a Defensoria Pública enviarão ao Poder Legislativo as justificativas do impedimento;

⁶⁹ BRASIL. Contrato de Repasse entre o Município de Epitaciolândia e o Ministério do Desenvolvimento Agrário n. 807.271/2014, de 14 ago. 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, 25 ago. 2014. Grifo nosso.

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

II – até 30 (trinta) dias após o término do prazo previsto no inciso I, o Poder Legislativo indicará ao Poder Executivo o remanejamento da programação cujo impedimento seja insuperável;

III – até 30 de setembro ou até 30 (trinta) dias após o prazo previsto no inciso II, o Poder Executivo encaminhará projeto de lei sobre o remanejamento da programação cujo impedimento seja insuperável;

IV – se, até 20 de novembro ou até 30 (trinta) dias após o término do prazo previsto no inciso III, o Congresso Nacional não deliberar sobre o projeto, o remanejamento será implementado por ato do Poder Executivo, nos termos previstos na lei orçamentária.

§ 15 Após o prazo previsto no inciso IV do § 14, as programações orçamentárias previstas no § 11 não serão de execução obrigatória nos casos dos impedimentos justificados na notificação prevista no inciso I do § 14.

§ 16 Os restos a pagar poderão ser considerados para fins de cumprimento da execução financeira prevista no § 11 deste artigo, até o limite de 0,6% (seis décimos por cento) da receita corrente líquida realizada no exercício anterior.

§ 17 Se for verificado que a reestimativa da receita e da despesa poderá resultar no não cumprimento da meta de resultado fiscal estabelecida na lei de diretrizes orçamentárias, o montante previsto no § 11 deste artigo poderá ser reduzido em até a mesma proporção da limitação incidente sobre o conjunto das despesas discricionárias.

§ 18 Considera-se equitativa a execução das programações de caráter obrigatório que atenda de forma igualitária e impessoal às emendas apresentadas, independentemente da autoria. (Grifo nosso)

Nesse sentido, observa-se especialmente o teor do § 13, que afasta o requisito relativo à adimplência dos convenientes – Estados, Distrito Federal e Municípios – exigência esta inerente à sistemática das transferências voluntárias de recursos. Tal comando diferencia as transferências voluntárias de recursos veiculadas por meio de emendas parlamentares de execução obrigatória das demais transferências voluntárias, decorrentes de emendas parlamentares ou não.

Outro ponto que merece destaque relaciona-se ao § 12, que afasta o caráter obrigatório das emendas na hipótese de impedimentos de ordem técnica. Como panorama ilustrativo das principais modalidades de impedimentos de natureza técnica verificados na prática, bem como a frequência de sua ocorrência, destaca-se o teor de tabela relativa ao exercício de 2014, extraída do Boletim das Emendas parlamentares, publicado pela Câmara dos Deputados:

Quadro 5.4 Panorama ilustrativo das principais modalidades de impedimentos técnicos para execução de emendas

JUSTIFICATIVAS	FREQUÊNCIA	PORCENTAGEM
Não apresentação do plano de trabalho no prazo	798	38,70%
Falta de razoabilidade dos valores: incompatibilidade do valor proposto com o cronograma de execução do projeto ou proposta de valor que impeça a conclusão de uma etapa útil do projeto; não apresentação do plano de trabalho no prazo	486	23,60%
Falta de razoabilidade dos valores: incompatibilidade do valor proposto com o cronograma de execução do projeto ou proposta de valor que impeça a conclusão de uma etapa útil do projeto	317	15,40%
Outros	184	8,90%
Não atendimento dos ajustes solicitados pelos ministérios aos estados, Municípios e entidades privadas no prazo	136	6,60%
Não aprovação do plano de trabalho	55	2,70%
Não apresentação do plano de trabalho no prazo; não atendimento dos ajustes solicitados pelos ministérios aos estados, Municípios e entidades privadas no prazo	30	1,50%
Incompatibilidade do objeto indicado com a finalidade da ação orçamentária	18	0,90%
Não indicação do beneficiário e respectivo valor da emenda no prazo estabelecido	14	0,70%
Desistência do proponente	14	0,70%
Outros; não atendimento dos ajustes solicitados pelos ministérios aos estados, Municípios e entidades privadas no prazo	11	0,50%
Total	2.063	100%

Fonte: BRASIL. Câmara dos Deputados; Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira. *Boletim de emendas parlamentares: execução orçamentária e financeira*. Brasília: Câmara dos Deputados, ano 1, n. 1, jun. 2015, p. 19.

Assim, diante da introdução das emendas parlamentares de caráter obrigatório no ordenamento jurídico, surge o questionamento quanto à natureza das transferências a elas relacionadas. Em outras palavras, questiona-se se perdura o caráter voluntário ou se, ao contrário, a própria transferência tem sua natureza alterada, passando a constituir uma transferência legal.

Em princípio, entendemos que a transferência continua sendo de natureza voluntária, não obstante prevista em lei – lei orçamentária anual – e não submetida

ao requisito de adimplência dos entes federados. Com efeito, apesar de prevista legalmente, trata-se de uma disposição pontual, válida para um exercício específico, cuja realização se sujeita a algumas condicionantes, como é o caso dos requisitos de ordem técnica, na medida em que a transferência perde o caráter obrigatório quando surgir algum impedimento de tal natureza. Assim, diante da hipótese de impedimento, caso o mesmo não seja sanado, os recursos serão remanejados. Observa-se, ainda, que o afastamento do requisito atinente à adimplência dos convenientes é válido apenas para os Estados, Distrito Federal e Municípios, não alcançando as entidades da sociedade civil. Permanecem, assim, as transferências decorrentes da execução de emendas individuais de execução obrigatória com natureza de **transferências voluntárias**.

5.13 VEDAÇÃO À REALIZAÇÃO DE TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS EM PERÍODO ELEITORAL

A potencialidade de que dispõem as transferências voluntárias para influenciar diretamente o resultado dos pleitos eleitorais se evidencia de tal forma que a própria Lei Eleitoral (Lei Federal n. 9.504/97), em uma das raras previsões legais expressas acerca das transferências voluntárias, vedou a realização, nos três meses que antecedem o pleito, de transferência voluntária de recursos da União aos Estados e Municípios, e dos Estados aos Municípios, sob pena de **nulidade de pleno direito**, ressalvados os recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente para execução de obra ou serviço em andamento e com cronograma prefixado, e os destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública (artigo 73, inciso VI).⁷⁰

Estabelece o *caput* do artigo 73 da Lei Federal n. 9.504/97, que são “vedadas condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre partidos nos pleitos eleitorais”. Consoante entendimento jurisprudencial, a mera prática da conduta já

⁷⁰ Dispõe o artigo 73: **Art. 73.** São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais: (...)

VI – nos três meses que antecedem o pleito:

a) realizar transferência voluntária de recursos da União aos Estados e Municípios, e dos Estados aos Municípios, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados os recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente para execução de obra ou serviço em andamento e com cronograma prefixado, e os destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública; (...).

configura a infração, sendo desnecessária a efetiva prova da lesividade. Nesse sentido, restou afirmado pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE) que:

(...) a configuração das condutas vedadas prescritas no art. 73 da Lei n. 9.504/97 se dá com a mera prática de atos, desde que esses se subsumam às hipóteses ali elencadas, porque tais condutas, por presunção legal, são tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre os candidatos no pleito eleitoral, sendo desnecessário comprovar-lhes a potencialidade lesiva.⁷¹

A única ressalva consiste nas condutas elencadas que, pela própria dicção dos respectivos dispositivos, exigem a intenção de beneficiar determinada candidatura, tais como aquelas elencadas nos incisos I e IV do artigo 73.⁷²

Assim, a medida visa a evitar o uso das transferências voluntárias com o fim de conceder vantagens eleitorais para determinados candidatos ou partidos políticos. Contudo, a vedação imposta pela legislação eleitoral não se mostra muito efetiva, ante o fato de que a restrição se limita ao período de três meses anteriores ao pleito, não resvalando na liberação de parcelas decorrentes de acordos anteriormente celebrados. Dessa forma, ainda que se possa perceber certa constrição à realização de transferências voluntárias no período, tais restrições não se mostram efetivamente hábeis a refrear o volume de transferências voluntárias especialmente em anos eleitorais.

Da análise das transferências realizadas nos últimos exercícios, verifica-se um volume maior de transferências realizado justamente no ano eleitoral de 2010 – volume total de R\$ 13.948.861.000, sendo R\$ 5.981.171.000 destinados aos Estados e R\$ 7.967.690.000 aos Municípios. Já no ano de 2011, houve um decréscimo de tal volume – volume total de R\$ 9.882.917.000, sendo R\$ 3.701.343.000 destinados

⁷¹ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral, Tribunal Pleno. Recurso Especial Eleitoral n. 45.060 Corinto/MG. Relatora: Ministra Laurita Hilário Vaz. Brasília, 26 set. 2013. *DJe* 203, 22 out. 2013, p. 55-56.

⁷² Mencionados dispositivos cuidam, respectivamente, da cessão ou uso de bens pertencentes à administração, bem como da distribuição gratuita de bens em favor de candidato, partido ou coligação, nos seguintes termos:

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

I – ceder ou usar, em benefício de candidato, partido político ou coligação, bens móveis ou imóveis pertencentes à administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, ressalvada a realização de convenção partidária;

(...)

IV – fazer ou permitir uso promocional em favor de candidato, partido político ou coligação, de distribuição gratuita de bens e serviços de caráter social custeados ou subvencionados pelo Poder Público; (...)

aos Estados e R\$ 6.181.574.000 aos Municípios. Nos exercícios de 2012 e 2013, o volume se manteve estável:

a) 2012 – R\$ 11.904.344.000, dos quais R\$ 4.503.324.000 aos Estados e R\$ 7.401.020.000 aos Municípios;

b) 2013 – R\$ 11.641.070.000, dos quais R\$ 3.539.037.000 aos Estados e R\$ 8.102.034.000 aos Municípios.

Mesmo durante o exercício de 2014, o montante de transferências manteve uma leve queda, mas muito tênue em relação aos exercícios anteriores, alcançando-se os seguintes números: R\$11.151.285.000, no total, dos quais R\$ 3.058.104.000 aos Estados e R\$ 8.093.181.000 aos Municípios.

Dessa forma, verifica-se que a vedação não possui maiores impactos em números absolutos no período eleitoral, não se refletindo, aparentemente, com base em dados comparativos com os exercícios anteriores, na inibição da utilização das transferências voluntárias com um viés eleitoral.

O descumprimento da vedação acarretará a suspensão imediata da conduta e será aplicada multa aos responsáveis, além de se possibilitar a cassação do registro da candidatura ou do diploma do eleito, entre outras sanções cabíveis.

O próprio dispositivo legal elenca as exceções aplicáveis à vedação das transferências voluntárias em período eleitoral, quais sejam: a) a transferência de recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente para execução de obra ou serviço já fisicamente iniciados e com cronograma prefixado; b) a transferência de recursos destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública.

Consoante extraído da cartilha elaborada pela Advocacia Geral da União, mencionando decisões judiciais a este respeito, também não são abrangidos pela proibição os repasses para entidades privadas. Esta não se trata propriamente de exceção criada pela jurisprudência, mas sim de interpretação emprestada ao dispositivo no sentido de que a vedação se encontra restrita às transferências efetuadas entre os entes da federação. Conforme restou decidido pelo Tribunal Superior Eleitoral, tendo em vista a natureza restritiva contida na regra do artigo 73, inciso VI, *a*, não cabe interpretação extensiva da vedação, em evidente aplicação da máxima jurídica de que as regras restritivas devem ser interpretadas restritivamente. Dessa forma, consoante jurisprudência pacificada do Tribunal, eventuais transferências realizadas pelos entes federados a entidades particulares não configurariam a vedação disposta no mencionado inciso, restando afastada eventual alegação de nulidade acoimada à conduta.

Isso não significa, no entanto, que a realização de transferências efetuadas pelos entes federados com o fim de favorecimento de determinado candidato ou

partido político não possa sofrer consequências jurídicas, na medida em que, em tese, estaria configurada hipótese de abuso de poder econômico ou do poder de autoridade, tal como previsto pelo artigo 22, *caput* da Lei Complementar n. 64, de 18 de maio de 1990, a chamada Lei das Inelegibilidades.⁷³ Nesse sentido, parecer da Procuradoria Geral Eleitoral, mencionado em acórdão do Tribunal Superior Eleitoral, ao reconhecer a inexistência de transgressão ao disposto no artigo 73, inciso VI, alínea *a*, opinou que “os fatos se enquadram na Lei Complementar n. 64/90, configurando abuso de poder econômico e político, em detrimento da liberdade de voto”.⁷⁴

No tocante às exceções, convém ressaltar o entendimento que vem sendo emprestado ao dispositivo, particularmente quanto ao conceito de “obras ou serviço em andamento”, havendo reiterada jurisprudência no sentido de que a exceção somente se aplicaria aos serviços e obras fisicamente iniciados (Consulta TSE n. 1062).⁷⁵ Por seu turno, no tocante à exceção relativa às situações de emergência e calamidade pública, registra-se entendimento do TSE no sentido da impossibilidade de se realizarem transferências voluntárias a entes da federação que não mais se encontram em situação de emergência ou estado de calamidade, ainda que estejam sofrendo as consequências do referido período.

Convém, ainda, apontar para entendimento da Advocacia Geral da União, exarado no Parecer n. GQ-158, de que os atos preparatórios que antecedem as transferências não estão vedados pela lei, considerando-se legítima a assinatura de convênios, acordos ou instrumentos congêneres, não compreendendo assim a realização de

⁷³ Dispõe o *caput* do mencionado artigo 22: **Art. 22.** Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito: (...)

⁷⁴ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral, Tribunal Pleno. Recurso Especial Eleitoral n. 16.040 Cuiabá/MT. Relator: Ministro Walter Ramos da Costa Porto. Brasília, 11 nov. 1999. *DJ*, 4 fev. 2000, Seção Única, p. 30.

⁷⁵ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral, Tribunal Pleno. Consulta n. 1062 Distrito Federal. Resolução n. 21.878, de 12 ago. 2004. Relator: Ministro Carlos Mário da Silva Velloso. *DJ*, Brasília, 16 set. 2004, v. 1, p. 76; BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral, Tribunal Pleno. Recurso Especial Eleitoral n. 25.324 Vassouras/RJ. Relator: Ministro Gilmar Ferreira Mendes. Brasília, 7 fev. 2006. *DJ*, 17 fev. 2006, p. 126; BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral, Tribunal Pleno. Consulta n. 1.119 Distrito Federal. Resolução n. 21.908, de 31 ago. 2004. Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins. *DJ*, Brasília, 20 set. 2004, v. 1, p. 95.

novos convênios, mas apenas a efetiva transferência de recursos. A esse respeito, menciona Luiz Alberto da Silva, Consultor da União subscritor do parecer:

29. Em razão do que se acabou de afirmar, considero absolutamente legítimo que, durante os três meses que antecedem as eleições, os agentes públicos pratiquem todos os atos preparatórios necessários ao início de uma obra ou serviço, incluindo a assinatura do convênio, acordo ou instrumento congêneres, pois nenhum desses atos se encontra proibido pelo art. 73. Não se pode admitir, tal como já se viu, que se interprete a lei nela inserindo proibições que não existem, levando ao absurdo de obrigar a Administração a cruzar os braços, aguardando o término do período para, somente aí, começar a praticar os atos preparatórios.

30. Como afirmei, esses atos preparatórios, inclusive a assinatura do instrumento próprio, podem ser legalmente praticados. Para deixar evidente que não se está descumprindo qualquer proibição legal, o convênio, acordo ou instrumento congêneres deverá conter cláusula que explicitamente que os recursos somente serão liberados, ou seja, a transferência dos recursos somente ocorrerá, após o término do prazo previsto no inciso VI, alínea a, do art. 73 da Lei n. 9.504/97. E isso porque a única proibição que aí existe é quanto à transferência de recursos.

Tal entendimento, contudo, não se apresenta de forma pacífica. A Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais expressa posicionamento consolidado em sentido contrário, emprestando uma abrangência maior ao conceito. Consoante a Nota Técnica n. 2.942, de 1º de setembro de 2011:

a vedação de realização de transferência voluntária no período eleitoralmente vedado apanha não só a transferência de recursos ou a execução do convênio em si, já firmado, mas também implica em proibição de assinatura de convênios novos ou aditamento de convênios no período eleitoral, seja com o próprio Município seja com entidades da administração indireta municipal (Nota Jurídica 1.278, de 02.10.06; Nota Jurídica 1.724, de 22.08.08; Nota Jurídica 553, de 23.08.04; Nota Jurídica 1.166, de 07.06.06; Nota Jurídica 1.247, de 24.08.06).⁷⁶

Essa nos parece, efetivamente, a solução mais próxima aos objetivos da lei eleitoral, no sentido de vedar a prática de condutas que tendam a afetar a igualdade de oportunidades entre os candidatos, sendo indiscutível a probabilidade de repercussão eleitoral diante da mera assinatura de convênios objetivando a transferência voluntária de recursos.

⁷⁶ MINAS GERAIS. Advocacia-Geral do Estado. *Nota Técnica n. 2.942, de 1º de setembro de 2011. Eleições Municipais de 2012*. Repasse de bens, valores e serviços por parte do Estado a Município e a entidades privadas sem fins lucrativos. Vedação eleitoral. Art. 73, VI, a, e §§ 10 e 11, da Lei n. 9.504/97. Entendimento consolidado na Consultoria Jurídica do Estado: Parecer 15.000, de 19.03.2010. Disponível em: <http://saida.convenios.mg.gov.br/images/pareceres/parecer_age_2942_repasse_eleicoes_2012.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

5.14 TRANSFERÊNCIAS INSERIDAS NO PROGRAMA DE ACELERAÇÃO DO CRESCIMENTO: TRANSFERÊNCIAS OBRIGATÓRIAS

O Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) foi lançado pelo Governo Federal em 2007, com o fim de desenvolver projetos voltados ao planejamento de execução de grandes obras de infraestrutura, concernentes ao desenvolvimento econômico e social. Nessa medida, merecem destaque notadamente os programas relacionados à infraestrutura urbana, logística e energética, além do enfoque social, especialmente por conta das obras relacionadas à moradia e transporte.

Como forma de viabilizar a união de esforços entre os entes federados para a consecução dos objetivos do programa, visando à efetivação dos princípios da eficiência e do interesse público, um dos pontos que merecem destaque para efeitos do presente trabalho, no contexto do PAC, reside nas chamadas “**transferências voluntárias obrigatórias**”. Por meio delas, os entes federados, em especial a União, passaram a contar com mais uma modalidade de transferência legal, nos moldes preconizados pela Lei Federal n. 11.578, de 26 de novembro de 2007, que dispõe sobre a transferência obrigatória de recursos financeiros para a execução pelos Estados, Distrito Federal e Municípios de ações do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), além de disciplinar a forma de operacionalização do Programa de Subsídio à Habitação de Interesse Social (PHS), nos exercícios de 2007 e 2008.

Mencionado diploma remete ao Comitê Gestor do Programa de Aceleração do Crescimento propor ao Poder Executivo as ações do PAC a serem executadas por meio da transferência obrigatória de recursos (art. 2º).⁷⁷ Com base na competência que lhe foi atribuída, o Poder Executivo editou sucessivamente uma série de decretos discriminando ações do Programa de Aceleração do Crescimento a serem executadas por meio de transferência obrigatória, iniciada com o Decreto Federal n. 6.276, de 28 de novembro de 2007. A última referência diz respeito ao Decreto Federal n. 8.617, de 29 de dezembro de 2015,, que contemplou novas ações a serem financiadas mediante a transferência obrigatória.

Outro dispositivo que merece indicação é o artigo 3º da Lei Federal n. 11.578/2007, que estatui os requisitos a serem observados pelos entes federados para a obtenção dos recursos disponibilizados para a consecução das ações do PAC:

⁷⁷ Dispõe o art. 2º da lei: O Poder Executivo, por proposta do Comitê Gestor do Programa de Aceleração do Crescimento – CGPAC, discriminará as ações do PAC a serem executadas por meio da transferência obrigatória de que trata o art. 1º desta Lei.

Art. 3º As transferências obrigatórias para execução das ações do PAC são condicionadas ao cumprimento dos seguintes requisitos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios beneficiários, conforme o constante de termo de compromisso:

I – identificação do objeto a ser executado;

II – metas a serem atingidas;

III – etapas ou fases de execução;

IV – plano de aplicação dos recursos financeiros;

V – cronograma de desembolso;

VI – previsão de início e fim da execução do objeto, bem como da conclusão das etapas ou fases programadas; e

VII – comprovação de que os recursos próprios para complementar a execução do objeto estão devidamente assegurados, salvo se o custo total do empreendimento recair sobre a entidade ou órgão descentralizador, quando a ação compreender obra ou serviço de engenharia.

§ 1º A aprovação formal pela União do termo de compromisso de que trata o *caput* deste artigo é condição prévia para a efetivação da transferência obrigatória.

§ 2º A cada ação incluída ou alterada no PAC corresponderá um termo de compromisso, a ser apresentado pelo ente federado beneficiado.

Verifica-se, dessa forma, a necessidade de celebração de **termo de compromisso** entre a União e os demais entes federados que contemple os requisitos do artigo 3º, bem como as responsabilidades decorrentes da celebração do ajuste. Nessa medida, sobressai o papel do termo de compromisso:

(...) como o instrumento jurídico apto a disciplinar transferência obrigatória de recursos financeiros pelos órgãos e entidades da União aos órgãos e entidades dos Estados, Distrito Federal e Municípios para a execução de ações do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC cuja execução pelos entes federados seja de interesse da União.⁷⁸

Observa-se, ainda, que muito embora a lei tenha contemplado genericamente as ações do PAC enquanto transferências obrigatórias, a rigor mencionadas transferências

⁷⁸ Definição sintetizada no Parecer n. 03/2014/CÂMARA PERMANENTE CONVÊNIOS/DEPCONS/PGF/AGU, Departamento de Consultoria da Procuradoria Geral da União, cuja conclusão alcançada foi a seguinte: CONCLUSÃO DEPCONS/PGF/AGU n. 66/2014: “É possível rescindir unilateral ou amigavelmente termo de compromisso, quando restar evidenciado a impossibilidade de conclusão do seu objeto pelo ente federado beneficiado em razão de algum motivo plausível idôneo” (BRASIL. Advocacia-Geral da União; Procuradoria-Geral Federal; Departamento de Consultoria. *Parecer n. 03/2014/CÂMARA PERMANENTE CONVÊNIOS/DEPCONS/PGF/AGU*, de 05 jun. 2014. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/23940141>>. Acesso em: 18 dez. 2015).

não dispõem de tal natureza, uma vez que a definição das ações se dá em âmbito infralegal, consoante programação governamental a cargo do Poder Executivo, voltadas a atuações pontuais. Essa realidade contraria a dinâmica das transferências obrigatórias (constitucionais e legais), que são caracterizadas pela perenidade e pela especificação legal de sua ocorrência, dispensando a celebração de compromisso, na medida em que, via de regra, as transferências legais obrigatórias são efetuadas de forma automática.

As ações do PAC, por sua vez, aproximar-se-iam mais da natureza das transferências voluntárias, mormente no tocante à finalidade de investimentos em infraestrutura, representativas de verdadeiros atos de gestão. No entanto, a sistemática das transferências obrigatórias inseridas no contexto do Programa também as diferenciam das transferências voluntárias propriamente ditas, sujeitas a uma série de requisitos e vedações não aplicáveis à celebração dos termos de compromisso assumidos no âmbito do PAC.

Ao lado dessas ações, é possível apontar algumas medidas pontuais, implementadas por meio de lei, que também contemplam a transferência de recursos de natureza obrigatória, mas com características de transferências voluntárias, efetuadas por meio de convênios. A esse título, menciona-se a Lei Federal n. 12.340, de 1º de dezembro de 2010, que dispõe sobre as transferências de recursos da União aos órgãos e às entidades dos Estados, Distrito Federal e Municípios para a execução de ações de prevenção em áreas de risco de desastres e de resposta e de recuperação em áreas atingidas por desastres e sobre o Fundo Nacional para Calamidades Públicas, Proteção e Defesa Civil.

O *caput* do artigo 4º do mencionado diploma legal, com a redação conferida pela Lei n. 12.983, de 2 de junho de 2014, estabelece a obrigatoriedade da transferência nos seguintes termos:

São obrigatórias as transferências da União aos órgãos e entidades dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para a execução de ações de prevenção em áreas de risco de desastres e de resposta e de recuperação em áreas atingidas ou com risco de serem atingidas por desastres, observados os requisitos e procedimentos estabelecidos pela legislação aplicável.

Por seu turno, mencionado documento impõe o procedimento a ser observado para a realização da transferência em questão, aproximando-a das transferências voluntárias, na medida em que as transferências obrigatórias não são, em princípio, condicionadas à observância de requisitos por parte dos entes recebedores. Nesse sentido, estabelece o § 2º do artigo 1º-A:

§ 2º Será responsabilidade exclusiva dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios beneficiados:

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

I – demonstrar a necessidade dos recursos demandados;

II – apresentar, exceto nas ações de resposta, plano de trabalho ao órgão responsável pela transferência de recursos, na forma e no prazo definidos em regulamento;

III – apresentar estimativa de custos necessários à execução das ações previstas no *caput*, com exceção das ações de resposta;

IV – realizar todas as etapas necessárias à execução das ações de prevenção em área de risco e de resposta e de recuperação de desastres, nelas incluídas a contratação e execução das obras ou prestação de serviços, inclusive de engenharia, em todas as suas fases; e

V – prestar contas das ações de prevenção, de resposta e de recuperação ao órgão responsável pela transferência de recursos e aos órgãos de controle competentes.

Por oportuno, veja-se a dicção do § 11 do artigo 1º-A, que bem retrata o federalismo cooperativo existente em nosso país ao prever a possibilidade de contribuição dos Estados na elaboração da proposta a ser apresentada à União:

§ 11. Os Estados poderão apoiar a elaboração de termos de referência, planos de trabalho e projetos, cotação de preços, fiscalização e acompanhamento, bem como a prestação de contas de Municípios com população inferior a 50.000 (cinquenta mil) habitantes.

5.15 OUTROS INSTRUMENTOS DE COOPERAÇÃO ENTRE OS ENTES FEDERADOS

Ao lado dos convênios, contratos de repasse e termos de parceria, que representam os instrumentos jurídicos por meio dos quais se efetivam as transferências voluntárias de recursos, outros instrumentos jurídicos são utilizados na operacionalização das diversas formas de cooperação administrativa, envolvendo ou não a transferência de recursos. Apesar de não vocacionados à concretização das transferências voluntárias, merecem breve menção, a fim de que sejam distinguidos daqueles dedicados a essas operações.

5.15.1 Termo de adesão

Em princípio, o termo de adesão não envolve o repasse de recursos financeiros, mas apenas a vinculação dos órgãos ou das entidades da Administração Pública a uma dada política governamental. Na verdade, pode anteceder eventual transferência de recursos por meio do instrumento adequado.

A título de exemplo, mencione-se o **Programa de Aquisição de Alimentos (PAA)**, veiculado pela Lei Federal n. 10.696, de 2 de julho de 2003, que dispõe

sobre a repactuação e o alongamento de dívidas oriundas de operações de crédito rural, e dá outras providências, entre as quais a criação do mencionado Programa. Este envolve a alocação de recursos diretamente aos agricultores familiares que dele participam, por intermédio de instituição financeira federal. No entanto, as entidades executoras que aderirem ao PAA também poderão receber apoio financeiro do Governo Federal a fim de contribuir com a operacionalização de metas do Programa. Para tanto, é firmado um **termo de adesão**, que cuida das obrigações, atribuições e compromissos assumidos pelas partes, além da definição da logística necessária para a gestão e execução do PAA, como estrutura física, recursos humanos e instância de controle social.

Nesse sentido, estabelecem os artigos 20 e 21 da Lei n. 12.512, de 14 de outubro de 2011:

Art. 20. Sem prejuízo das modalidades já instituídas, o PAA poderá ser executado mediante a celebração de Termo de Adesão firmado por órgãos ou entidades da administração pública estadual, do Distrito Federal ou municipal, direta ou indireta, e consórcios públicos, **dispensada a celebração de convênio**.

Art. 21. Para a execução das ações de implementação do PAA, fica a União autorizada a realizar pagamentos aos executores do Programa, nas condições específicas estabelecidas em regulamento, com a finalidade de contribuir com as despesas de operacionalização das metas acordadas. (Grifo nosso)

No caso, o próprio termo de adesão já obriga as partes e implica na transferência de recursos, estando dispensada posterior celebração de convênio. Em verdade, não se trata de modalidade de transferência de recursos entre os entes federados, uma vez que o repasse ocorre apenas em decorrência de uma exigência operacional, na medida em que os beneficiários do Programa são os fornecedores ou consumidores de alimentos (art. 3º do Decreto Federal n. 7.775, de 4 de julho de 2012), e os entes federados ostentam apenas a condição de unidades executoras do Programa (art. 28, inciso I, do Decreto Federal n. 7.775/2012), em um claro exemplo de atuação cooperada entre os entes federados objetivando um fim comum.

Outro exemplo a ser mencionado é o **Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional (SISAN)**, criado pela Lei Federal n. 11.346, de 15 de setembro de 2006, que visa a assegurar o direito humano à alimentação adequada, e regulamentado pelo Decreto Federal n. 7.272, de 25 de agosto de 2010, que institui a Política Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional (PNSAN), com o objetivo geral de promover a segurança alimentar e nutricional.

Mencionado decreto prevê, ainda, que a participação dos entes federados no SISAN se dá por meio da formalização de **termo de adesão** (art. 11). Essa participação

envolve a destinação de dotação específica para o alcance das finalidades do programa.⁷⁹ Contudo, ainda que se reconheça o caráter voluntário da adesão ao programa, não se trata de modalidade de transferência voluntária de recursos, tendo em vista que não há repasse entre os entes federados, mas sim a destinação orçamentária de recursos com vistas à finalidade perseguida pelo decreto.

5.15.2 Termo de parceria e contratos de gestão

Instituído pela Lei Federal n. 9.790, de 23 de março de 1999, o termo de parceria é o instrumento firmado entre o Poder Público e as entidades qualificadas como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP), destinado à formação de vínculo de cooperação entre as partes, para o fomento e a execução de atividades consideradas de interesse público, previstas no art. 3º da Lei.⁸⁰

⁷⁹ Dispõem o artigo 14, incisos I e II, e § 1º: **Art. 14.** O financiamento da PNSAN será de responsabilidade do Poder Executivo Federal, assim como dos Estados, Distrito Federal e Municípios que aderirem ao SISAN, e se dividirá em:

I – dotações orçamentárias de cada ente federado destinadas aos diversos setores que compõem a segurança alimentar e nutricional; e

II – recursos específicos para gestão e manutenção do SISAN, consignados nas respectivas leis orçamentárias anuais.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, que aderirem ao SISAN, e o Poder Executivo Federal deverão dotar recursos nos orçamentos dos programas e ações dos diversos setores que compõem a segurança alimentar e nutricional, compatíveis com os compromissos estabelecidos nos planos de segurança alimentar e nutricional e no pacto de gestão pelo direito humano à alimentação adequada. (...)

⁸⁰ Dispõem o artigo 3º da Lei n. 9.790/99 e seus incisos: **Art. 3º** A qualificação instituída por esta Lei, observado em qualquer caso, o princípio da universalização dos serviços, no respectivo âmbito de atuação das Organizações, somente será conferida às pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujos objetivos sociais tenham pelo menos uma das seguintes finalidades:

I – promoção da assistência social;

II – promoção da cultura, defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico;

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

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

V – promoção da segurança alimentar e nutricional;

VI – defesa, preservação e conservação do meio ambiente e promoção do desenvolvimento sustentável;

VII – promoção do voluntariado;

VIII – promoção do desenvolvimento econômico e social e combate à pobreza;

IX – experimentação, não lucrativa, de novos modelos sócio-produtivos e de sistemas alternativos de produção, comércio, emprego e crédito;

Nesse sentido, estabelece o artigo 9º da Lei:

Art. 9º Fica instituído o Termo de Parceria, assim considerado o instrumento passível de ser firmado entre o Poder Público e as entidades qualificadas como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público destinado à formação de vínculo de cooperação entre as partes, para o fomento e a execução das atividades de interesse público previstas no art. 3º desta Lei.

O instrumento também é previsto pela Portaria Interministerial n. 507/2011, que o define em seu artigo 1º, § 2º, inciso XXV, como “instrumento jurídico previsto na Lei n. 9.790, de 23 de março de 1999, para transferência de recursos para organizações sociais de interesse público”.

Para os efeitos da Lei Federal n. 9.637/98, o contrato de gestão é o instrumento firmado entre o Poder Público e a entidade qualificada como organização social (OS), com vistas a formação de parceria entre as partes para fomento e execução de atividades relativas às áreas dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde.

As entidades qualificadas como organizações sociais – OS (Lei Federal n. 9.637, de 15 de maio de 1998) e as organizações da sociedade civil de interesse público – OSCIP (Lei Federal n. 9.790, de 23 março de 1999) sujeitam-se ao disposto no Decreto Federal n. 5.504, de 5 de agosto de 2005⁸¹ (exigência de licitação

X – promoção de direitos estabelecidos, construção de novos direitos e assessoria jurídica gratuita de interesse suplementar;

XI – promoção da ética, da paz, da cidadania, dos direitos humanos, da democracia e de outros valores universais;

XII – estudos e pesquisas, desenvolvimento de tecnologias alternativas, produção e divulgação de informações e conhecimentos técnicos e científicos que digam respeito às atividades mencionadas neste artigo.

Parágrafo único. Para os fins deste artigo, a dedicação às atividades nele previstas configura-se mediante a execução direta de projetos, programas, planos de ações correlatas, por meio da doação de recursos físicos, humanos e financeiros, ou ainda pela prestação de serviços intermediários de apoio a outras organizações sem fins lucrativos e a órgãos do setor público que atuem em áreas afins.”

⁸¹ Dispõem o artigo 1º e seus parágrafos: **Art. 1º** Os instrumentos de formalização, renovação ou aditamento de convênios, instrumentos congêneres ou de consórcios públicos que envolvam repasse voluntário de recursos públicos da União deverão conter cláusula que determine que as obras, compras, serviços e alienações a serem realizadas por entes públicos ou privados, com os recursos ou bens repassados voluntariamente pela União, sejam contratadas mediante processo de licitação pública, de acordo com o estabelecido na legislação federal pertinente.

§ 1º Nas licitações realizadas com a utilização de recursos repassados nos termos do *caput*, para aquisição de bens e serviços comuns, será obrigatório o emprego da modalidade pregão, nos

pública), relativamente aos recursos administrados oriundos de repasses da União em razão de contratos de gestão ou termos de parceria.

Os dois instrumentos não estão abrangidos pelo espectro de análise do presente trabalho, restrito às transferências voluntárias celebradas entre os entes da federação, constituindo as chamadas transferências voluntárias *stricto sensu*.

5.15.3 Termo de cooperação

Outro instrumento jurídico a ser analisado refere-se ao termo de cooperação, definido pelo artigo 1º, § 2º, inciso XXIV, da Portaria Interministerial n. 507/2011, como “instrumento por meio do qual é ajustada a transferência de crédito de órgão da administração pública federal direta, autarquia, fundação pública, ou empresa estatal dependente, para outro órgão ou entidade federal da mesma natureza”. Vê-se, assim, o uso mais restrito do termo de cooperação, que, por isso mesmo, também não é abrangido pelo presente estudo.

5.15.4 Termo de colaboração e termo de fomento

O termo de colaboração e o termo de fomento constituem instrumentos introduzidos pela Lei Federal n. 13.019, de 31 de julho de 2014. Este diploma “estabelece o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação; define dire-

termos da Lei n. 10.520, de 17 de julho de 2002, e do regulamento previsto no Decreto n. 5.450, de 31 de maio de 2005, sendo preferencial a utilização de sua forma eletrônica, de acordo com cronograma a ser definido em instrução complementar.

§ 2º A inviabilidade da utilização do pregão na forma eletrônica deverá ser devidamente justificada pelo dirigente ou autoridade competente.

§ 3º Os órgãos, entes e entidades privadas sem fins lucrativos, convenientes ou consorciadas com a União, poderão utilizar sistemas de pregão eletrônico próprios ou de terceiros.

§ 4º Nas situações de dispensa ou inexigibilidade de licitação, as entidades privadas sem fins lucrativos, observarão o disposto no art. 26 da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, devendo a ratificação ser procedida pela instância máxima de deliberação da entidade, sob pena de nulidade.

§ 5º Aplica-se o disposto neste artigo às entidades qualificadas como Organizações Sociais, na forma da Lei n. 9.637, de 15 de maio de 1998, e às entidades qualificadas como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, na forma da Lei n. 9.790, de 23 de março de 1999, relativamente aos recursos por elas administrados oriundos de repasses da União, em face dos respectivos contratos de gestão ou termos de parceria.

trizes para a política de fomento, de colaboração e de cooperação com organizações da sociedade civil; e altera as Leis ns. 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.790, de 23 de março de 1999”, na forma da redação conferida pela Lei n. 13.204, de 14 de dezembro de 2015. Assim, o **termo de colaboração** passa a ser o instrumento jurídico de consecução de planos de trabalho de iniciativa da administração pública, para celebração de parcerias com organizações da sociedade civil que envolvam a transferência de recursos financeiros, (art. 16), ao passo que o **termo de fomento** se propõe à mesma finalidade, mas para a realização de planos de trabalho propostos pelas próprias organizações da sociedade civil (art. 17).

5.16 DELIMITAÇÃO DAS ESPÉCIES DE TRANSFERÊNCIAS: AS TRANSFERÊNCIAS LEGAIS E AS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

Ao proceder ao estudo das transferências voluntárias, verifica-se uma extrema dificuldade na definição precisa dos seus contornos, motivada, preponderantemente, por dois fatores: a) o alcance do conceito e a natureza jurídica por exclusão, conforme definição extraída do artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal; b) a existência de institutos próximos e assemelhados, exigindo-se esforço do intérprete para sua perfeita caracterização.

Tendo já sido objeto de análise o conceito e a natureza jurídica constante do artigo 25 da LRF, convém diferenciar as transferências voluntárias de algumas outras modalidades de transferências, particularmente inseridas no âmbito das **transferências legais**, caracterizadas por sua regulamentação em lei específica, que normalmente contém aspectos procedimentais das transferências, a aplicação dos recursos e a respectiva prestação de contas.

As transferências legais comportam algumas classificações. Notadamente quanto à discricionariedade de aplicação dos recursos, podem ser classificadas **em transferências desvinculadas ou transferências vinculadas**. Exemplo clássico de transferência desvinculada, não atrelada a um fim específico, é a compensação financeira devida aos Estados, Distrito Federal e Municípios, em razão do resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica, de recursos minerais em seus respectivos territórios, plataformas continentais, mar territorial ou zona econômica exclusiva (Lei Federal n. 7.990, de 28 de dezembro de 1989).

Por seu turno, as transferências legais vinculadas podem ser subdivididas em: a) transferências automáticas; b) transferências fundo a fundo; e c) transferências diretas ao cidadão.

5.16.1 Transferências automáticas

As transferências legais automáticas são aquelas que não se submetem a qualquer requisito por parte da entidade recebedora, não se sujeitando também à realização de convênios ou a quaisquer espécies de ajustes. Aponta-se, nessa medida, alguns exemplos.

A Resolução n. 8, de 20 de março de 2013, do Conselho Deliberativo do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação do Ministério da Educação, “estabelece procedimentos para a transferência de recursos financeiros ao Distrito Federal, a estados e Municípios, por intermédio dos órgãos gestores da educação profissional e tecnológica”, com vistas “à oferta de Bolsa-Formação no âmbito do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (**PRONATEC**), bem como para a execução e a prestação de contas desses recursos, a partir de 2013”. Tem como fundamento a Lei Federal n. 12.513, de 26 de outubro de 2011, que instituiu o PRONATEC, e a Portaria n. 168, de 2013, do Ministério da Educação, que dispôs sobre a oferta da Bolsa-Formação no âmbito do mesmo Programa.

Consoante estabelece o artigo 1º da Resolução, constituem seus objetivos estabelecer procedimentos para a realização de:

(...) transferência de recursos financeiros ao Distrito Federal e a estados, por intermédio de seus órgãos gestores de educação profissional e tecnológica, e a prefeituras municipais ou às suas respectivas instituições de educação profissional e tecnológica da administração indireta, para que ofereçam vagas em cursos de educação profissional técnica de nível médio e cursos de formação inicial e continuada ou qualificação profissional, por intermédio da Bolsa-Formação do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec) [assim como a orientação da] execução dos recursos transferidos e a obrigatória prestação de contas de sua aplicação ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE).

Consoante disposto no artigo 4º, “A transferência de recursos financeiros mencionada no inciso I do art. 1º será feita **sem necessidade de convênio, ajuste, acordo, contrato ou instrumento congêneres**” (grifo nosso), salientando o artigo 5º que “os recursos financeiros de que trata esta resolução serão transferidos em favor do órgão gestor da educação profissional e tecnológica do Distrito Federal ou do Estado ou em favor da prefeitura municipal ou de sua respectiva instituição de educação profissional e tecnológica da administração indireta”. Menciona, ainda, seu artigo 6º que “os recursos financeiros de que trata esta resolução serão creditados, mantidos e geridos em conta corrente específica para a Bolsa-Formação do Pronatec, a ser aberta pelo FNDE em agência do Banco do Brasil S/A indicada pelo parceiro ofertante”.

Verifica-se, assim, tratar-se de **transferência legal e automática**, não submetendo o ente recebedor dos recursos a quaisquer requisitos ou exigências, nem tampouco à celebração prévia de convênio.

Entretanto, sobressai a ausência de uniformidade na definição das diversas espécies de transferências, evidenciada pela classificação de alguns programas específicos. A esse propósito, menciona-se o caráter conflituoso da classificação das transferências inseridas no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), habitualmente inseridas no âmbito das transferências legais automáticas. Nesse sentido, merece menção a definição veiculada por Aldo de Campos Costa:

As transferências *automáticas* consistem 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. Essa forma de transferência é empregada na descentralização de recursos em determinados programas da área de educação. São objeto de transferências automáticas pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento Escolar (FNDE), que fiscaliza os recursos remetidos com a finalidade de estimular o desenvolvimento da educação nos estados, Distrito Federal e Municípios: a) o Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE; (b) o Programa Dinheiro Direto na Escola – PDDE (TRF5 ACR 200405000132349); c) o Programa Nacional de Apoio ao Transporte do Escolar – PNATE (TRF-5 HC 00038642120104050000); d) o Programa de Educação de Jovens e Adultos – PEJA (TRF-5 INQ 200781010002366); e) o Programa Brasil Alfabetizado – PBA; e f) o Programa Fundescola (STJ HC 62998).⁸²

Assim, não obstante a frequente inclusão do mencionado programa enquanto exemplo de transferência legal automática, registre-se a existência de entendimento expresso do Tribunal de Contas da União acerca da **natureza voluntária** da aventada transferência. Nesse sentido, ficou estabelecido no AC 2368-34/13-P:

Ainda no julgado supracitado, o relator indica o fator determinante para que se possa diferenciar a transferência obrigatória da transferência voluntária, qual seja, a **imposição de exigência por parte do ente concedente – no caso, a União – para a realização do repasse de recursos**. O legislador complementar, destaca-se, definiu as exigências mínimas para que um ente federativo possa repassar recursos a outro, podendo outras exigências serem definidas, a cada ano, na Lei de Diretrizes Orçamentárias do ente concedente (ex vi do art. 25 da Lei Complementar n. 101/2000 – LRF).⁸³

O Tribunal lembra ainda que o simples fato de estar prevista em lei não torna uma transferência obrigatória. Nesse sentido, restou assim consignado:

⁸² COSTA, Aldo de Campos. Competência para julgar desvios de verbas federais. *Consultor Jurídico*, 11 jul. 2013.

⁸³ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2.368-34/2013-Plenário. Processo 035.358/2012-2. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Brasília, 4 set. 2013. *Diário Oficial da União*, Brasília, 13 set. 2009, Seção 1, p. 139. Grifo nosso.

23. Cumpre destacar, porém, que, apesar de a transferência obrigatória ser caracterizada pela existência de “determinação constitucional ou legal”, isso não significa dizer que toda e qualquer transferência prevista em lei deve ser tida como obrigatória ou incondicional. Mesmo porque, se assim o fosse, inexistiriam transferências voluntárias, dado que a realização de qualquer despesa pública depende de previsão em lei.⁸⁴

Ao cuidar especificamente do PNAE, aduz o mencionado acórdão:

24. A meu ver, o PNAE é um exemplo de que nem toda transferência prevista em lei possui natureza obrigatória. Prova disso é que a Lei 11.947/2009 (que rege o programa) fixa exigências mínimas típicas da essência de uma transferência voluntária, sendo que a realização dos repasses pode ser suspensa se Estados, Distrito Federal e Municípios não as cumprirem.

(...)

25. Assim sendo, creio que os aportes federais de recursos para educação, por meio do PNAE, consistem em transferências voluntárias, uma vez que são recursos transferidos a título de cooperação e mediante o atendimento de diversos requisitos impostos pelo ente concedente.⁸⁵

Outro aspecto abordado pelo acórdão diz respeito ao equívoco verificado quanto à **dispensa de formalização de convênio para a caracterização da transferência enquanto obrigatória**. Nessa medida, o fato de a transferência dispor de natureza automática, não significa necessariamente que ela apresente a natureza obrigatória. Trata-se apenas de diferentes instrumentos de materialização da entrega de recursos. Nesse sentido, preconiza o acórdão:

27. Vale mencionar que o fato de a Lei n. 11.947/2009 estabelecer que “a transferência dos recursos financeiros, objetivando a execução do PNAE, será efetivada automaticamente pelo FNDE, sem necessidade de convênio, ajuste, acordo ou contrato, mediante depósito em conta corrente específica” não deve conduzir à conclusão de que se trata de uma transferência obrigatória. Consoante já dito, as duas modalidades de cooperação entre os entes federativos são as transferências obrigatórias e as transferências voluntárias, sendo o repasse automático apenas um instrumento congêneres ao convênio utilizado para a viabilização dessas transferências intergovernamentais. Em outras palavras, ser a transferência automática e dotada de regularidade não significa ser ela obrigatória e incondicional. A distinção fundamental entre esses dois gêneros de transferência, como visto, é a exigência ou não de condição para entrega de recursos.⁸⁶

⁸⁴ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2.368-34/2013-Plenário. Processo 035.358/2012-2. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Brasília, 4 set. 2013. *Diário Oficial da União*, Brasília, 13 set. 2009, Seção 1, p. 139.

⁸⁵ BRASIL. Tribunal de Contas da União, *cit.*

⁸⁶ BRASIL. Tribunal de Contas da União, *cit.*

Verifica-se, assim, que as classificações propostas não são estanques, o que torna ainda mais complexa a diferenciação das transferências voluntárias de seus institutos afins.

5.16.2 Transferências fundo a fundo

Por meio do mecanismo de transferência fundo a fundo, os recursos são transferidos diretamente de um fundo a outro, sem a necessidade de formalização de convênios ou instrumentos congêneres. Assim, o repasse ocorre diretamente de um fundo nacional para fundos estaduais ou municipais, podendo também ocorrer da esfera estadual para as municipais. Os exemplos mais comuns estão relacionados às transferências do Fundo Nacional de Saúde e do Fundo Nacional de Assistência Social.

A respeito das transferências fundo a fundo pondera Aldo de Campos Costa:

As transferências *fundo a fundo* (STJ CC 122376) consistem em um instrumento de descentralização de recursos disciplinado em leis específicas que se caracterizam pela remessa direta de recursos provenientes de fundos da esfera federal para fundos da esfera estadual, municipal e do Distrito Federal, dispensando a celebração de convênios. As transferências fundo a fundo, na área de saúde, desenvolvem-se no âmbito do SUS (STF RE 196982), por meio do Fundo Nacional de Saúde – FNS (TRF-4 Inq 200404010290995), e, na área de assistência social, são realizadas pelo Fundo Nacional de Assistência Social – FNAS (TRF5 INQ 00094599820104050000).⁸⁷

Contudo, a utilização de fundos como intermediários e a eventual dispensa da celebração de convênios ou contratos de repasse não constituem critério de classificação ou exclusão do repasse enquanto transferência voluntária, devendo-se, da mesma forma, verificar não apenas a automaticidade do repasse, mas também a ausência de exigências a serem observadas pelos entes recebedores dos recursos.

5.16.3 As transferências diretas de renda

Outra modalidade de transferência legal vinculada a um fim específico reside nas transferências diretas ao cidadão, assim conceituadas por Aldo de Campos Costa:

(...) as transferências *diretas ao cidadão* referem-se aos programas que concedem benefício monetário mensal à populações-alvo do programa. Nesta modalidade de transferência, compete ao Município a missão de operacionalizar os programas, por meio de ações como o credenciamento junto ao Governo Federal e a manutenção do cadastro das pessoas beneficiadas e, ainda, instituir os conselhos de controle social. Pode-se citar como programas vinculados a esta modalidade de transferência: o Programa Bolsa Família (TRF-2 ACR 200551030006863) e o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil – PETI (TRF-5 Inq 200905001118012).⁸⁸

⁸⁷ COSTA, Aldo de Campos, *cit.*

⁸⁸ COSTA, Aldo de Campos, *cit.*

Pela análise dos dados disponibilizados pela Secretaria do Tesouro Nacional, assim como pelo Portal da Transparência dos Recursos Públicos federais, chamam a atenção alguns tópicos relacionados especialmente ao Programa Bolsa Família. Não obstante se trate de benefício inserido em um programa de transferência direta de renda, sacada mensalmente pelo beneficiário junto à Caixa Econômica Federal, **o orçamento contempla a realização de transferências voluntárias entre os entes federados para a consecução do programa.**

A previsão de gestão centralizada do Programa encontra guarida no artigo 8º da Lei Federal n. 10.836, de 9 de janeiro de 2004, que cria o Programa Bolsa Família e dá outras providências:

Art. 8º A execução e a gestão do Programa Bolsa Família são públicas e governamentais e dar-se-ão de forma descentralizada, por meio da conjugação de esforços entre os entes federados, observada a intersetorialidade, a participação comunitária e o controle social.

§ 1º A execução e a gestão descentralizadas referidas no *caput* serão implementadas mediante **adesão voluntária** dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios ao Programa Bolsa Família. § 2º Fica instituído o Índice de Gestão Descentralizada do Programa Bolsa Família – IGD, para utilização em âmbito estadual, distrital e municipal, cujos parâmetros serão regulamentados pelo Poder Executivo, e destinado a:

I – medir os resultados da gestão descentralizada, com base na atuação do gestor estadual, distrital ou municipal na execução dos procedimentos de cadastramento, na gestão de benefícios e de condicionalidades, na articulação intersetorial, na implementação das ações de desenvolvimento das famílias beneficiárias e no acompanhamento e execução de procedimentos de controle;

II – incentivar a obtenção de resultados qualitativos na gestão estadual, distrital e municipal do Programa; e

III – calcular o montante de recursos a ser transferido aos entes federados a título de apoio financeiro.

§ 3º A União transferirá, obrigatoriamente, aos entes federados que aderirem ao Programa Bolsa Família recursos para apoio financeiro às ações de gestão e execução descentralizada do Programa, desde que alcancem índices mínimos no IGD.

§ 4º Para a execução do previsto neste artigo, o Poder Executivo Federal regulamentará:

I – os procedimentos e as condições necessárias para adesão ao Programa Bolsa Família, incluindo as obrigações dos entes respectivos;

II – os instrumentos, parâmetros e procedimentos de avaliação de resultados e da qualidade de gestão em âmbito estadual, distrital e municipal; e

III – os procedimentos e instrumentos de controle e acompanhamento da execução do Programa Bolsa Família pelos entes federados.

§ 5º Os resultados alcançados pelo ente federado na gestão do Programa Bolsa Família, aferidos na forma do inciso I do § 2º serão considerados como prestação de contas dos recursos transferidos.

§ 6º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios submeterão suas prestações de contas às respectivas instâncias de controle social, previstas no art. 9º, e, em caso de não aprovação, os recursos financeiros transferidos na forma do § 3º deverão ser restituídos pelo ente federado ao respectivo Fundo de Assistência Social, na forma regulamentada pelo Poder Executivo Federal.

§ 7º O montante total dos recursos de que trata o § 3º não poderá exceder a 3% (três por cento) da previsão orçamentária total relativa ao pagamento de benefícios do Programa Bolsa Família, devendo o Poder Executivo fixar os limites e os parâmetros mínimos para a transferência de recursos para cada ente federado. (Grifo nosso)

Os entes federados podem aderir voluntariamente ao Programa (art. 8º, § 1º). Contudo, uma vez preenchidos os requisitos de adesão, os entes farão jus ao recebimento de um apoio financeiro às suas ações de gestão (art. 8º, § 2º, inciso III), que deverão ser obrigatoriamente entregues pela União, na forma prevista pelo § 3º do mencionado dispositivo. Dessa forma, não obstante as transferências sejam computadas no âmbito das transferências voluntárias, a lei se refere à obrigatoriedade de transferência da União para os entes que aderirem ao programa para a gestão do benefício.⁸⁹ A adesão é voluntária, mas o repasse passa a ser obrigatório pela União.

Observa-se uma vez mais a simbiose haurida das classificações efetuadas, o que acaba por tornar ainda mais nebulosa a classificação das transferências de recursos, implicando na falta de definição precisa acerca de seus contornos, com reflexos diretos na mensuração de seus volumes nos orçamentos dos entes federados.

5.17 A INTRODUÇÃO DO MARCO REGULATÓRIO DA SOCIEDADE CIVIL E OS REFLEXOS SOBRE AS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

Alterações significativas foram inseridas na sistemática dos convênios e das próprias transferências voluntárias com a promulgação da Lei Federal n. 13.019, de 31 de julho de 2014, que introduziu o chamado **Marco Regulatório da Sociedade**

⁸⁹ Conforme informações extraídas do site do Ministério do Desenvolvimento Social, “a gestão de benefícios é o conjunto de procedimentos e atividades desenvolvidos pelo governo federal e pelos gestores municipais na operação do Programa Bolsa Família, que garantem o pagamento dos benefícios às famílias”, compreendendo os seguintes procedimentos e atividades: (a) habilitação de famílias inscritas no Cadastro Único; (b) seleção de famílias; (c) concessão de benefícios; (d) atividades de administração de benefícios, como bloqueio, desbloqueio, suspensão, reversão de suspensão, cancelamento e reversão de cancelamento; e (e) revisão cadastral das famílias beneficiárias” (BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. Gestão de Benefícios. *Portal do MDS*, publicado em 27 jul. 2015. Disponível em: <http://mds.gov.br/assuntos/bolsa-familia/gestao-do-programa/gestao-de-beneficios>. Acesso em: 19 set. 2015).

Civil. Mencionado diploma estabelece o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação; define diretrizes para a política de fomento, de colaboração e de cooperação com organizações da sociedade civil; e altera as Leis ns. 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.790, de 23 de março de 1999, na forma da redação conferida pela Lei n. 13.204, de 2015. O artigo 1º do mencionado diploma é bastante elucidativo acerca da abrangência de suas disposições, valendo aqui a sua reprodução:

Art. 1º Esta Lei institui normas gerais para as parcerias entre a administração pública e organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação. (Redação dada pela Lei n. 13.204, de 2015)

Dessa forma, os antigos convênios celebrados com entidades da sociedade civil, regidos pela legislação vigente, em especial o Decreto Federal n. 6.170/2007 e a Portaria Interministerial n. 507/2011, que disciplinam a transferência de recursos mediante convênios e contratos de repasse, passam agora a constituir objeto de **termo de colaboração** ou **termo de fomento**, sob a égide na *novel* legislação. Após a inovação, restam a antiga denominação, assim como o instrumento jurídico **convênio**, vocacionado aos acordos de cooperação – envolvendo ou não a transferência voluntária de recursos – entre entes da federação.

A própria legislação conceitua e delimita os campos das novas ferramentas, estabelecendo a diferenciação entre o termo de colaboração e o termo de fomento em seus artigos 16 e 17, com a redação conferida pela Lei n. 13.204, de 2015:

Art. 16. O termo de colaboração deve ser adotado pela administração pública para consecução de planos de trabalho de sua iniciativa, para celebração de parcerias com organizações da sociedade civil que envolvam a transferência de recursos financeiros.

Parágrafo único. Os conselhos de políticas públicas poderão apresentar propostas à administração pública para celebração de termo de colaboração com organizações da sociedade civil.

Art. 17. O termo de fomento deve ser adotado pela administração pública para consecução de planos de trabalho propostos por organizações da sociedade civil que envolvam a transferência de recursos financeiros.

Dessa feita, o **termo de colaboração** passa a ser o instrumento jurídico de efetivação de transferências voluntárias de recursos para o implemento de planos de

trabalho realizado em regime de mútua colaboração com entidades da sociedade civil, propostos pela administração pública, ao passo que o **termo de fomento** se propõe à mesma finalidade, mas para a realização de planos de trabalho propostos pelas próprias organizações da sociedade civil.

Ambos os termos, tanto o de colaboração como o de fomento, foram concebidos em substituição aos **convênios, que hoje passam a ser restritos às transferências voluntárias de recursos efetuadas entre os entes da federação**. Conforme fundamentação do Projeto de Lei n. 7.168/2014, de autoria do Senador Aloysio Nunes, que deu origem ao diploma, a elaboração da lei decorreu de alguns regramentos impostos pelo TCU, assim como de conclusões extraídas da CPI das ONGs. Mencionada justificativa aponta ainda para a lacuna legislativa que cercava a questão da transferência de recursos para as entidades da sociedade civil sem fins lucrativos, **o que também é percebido em relação às transferências voluntárias de recursos entre os entes da federação**. É apontada ainda a ausência de controle da execução dos ajustes celebrados com as entidades do terceiro setor, inclusive no tocante à avaliação do resultado obtido.

A questão da ausência de controle da execução também afeta as transferências voluntárias de recursos entre os entes federados, na medida em que a divulgação da efetivação das transferências e seus respectivos valores nominais não tem o condão de refletir se os recursos foram aplicados de forma efetiva em suas finalidades. Dessa forma, ainda que a instituição do SICONV represente um avanço no controle formal das transferências, não fornece meios para uma avaliação relativa aos resultados alcançados, donde resulta a necessidade de desenvolvimento de mecanismos aptos à aferição da observância do princípio da eficiência na realização de ajustes envolvendo transferências voluntárias de recursos.

PERFIL DAS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

A importância das transferências voluntárias nem sempre se reflete nas estatísticas que retratam sua participação na formação da receita dos entes federados. No entanto, representam um relevante instrumento para que as unidades da federação possam efetuar investimentos e impulsionar seu efetivo desenvolvimento, tendo em vista que os recursos próprios, somados às transferências obrigatórias, especialmente na esfera municipal, são revertidos em grande parte para as despesas correntes – e, mesmo assim, de forma insuficiente. A esse propósito, pontua Márcia Miranda Soares:

É fato que as receitas de TVU não representam a principal fonte de recursos dos Municípios, o que é positivo no sentido de garantir autonomia e regularidade fiscal aos entes locais na implementação de políticas públicas. Contudo, as transferências voluntárias não são desprezíveis, superam a arrecadação própria, e são atrativas aos Municípios porque permitem aumentar sua capacidade de implementar políticas públicas, principalmente as de investimentos, em um contexto marcado por rigidez orçamentária, dados os gastos com pessoal, consumo governamental, despesas financeiras e alta vinculação de receitas a gastos sociais. Também é uma importante fonte de poder para o Executivo nacional, seja nas suas relações com o Legislativo nacional, seja nas suas relações com os governos e cidadãos subnacionais (...).¹

Em consequência, a relevância das transferências voluntárias não deve ser mensurada unicamente quanto aos valores absolutos de transferências de recursos, mas sim em termos de sua efetiva participação nos investimentos voltados ao

¹ SOARES, Márcia Miranda. Repasses Financeiros e Voluntários da União aos Municípios Brasileiros: condicionantes políticos, sociais e técnicos. In: 8º ENCONTRO DA ABCP. *Anais do 8º Encontro da ABCP*. Gramado, 2012, p. 13.

desenvolvimento e à melhoria das condições de vida da população dos entes beneficiados. Isso é verdadeiro especialmente para parcela dos Municípios brasileiros, que não dispõem de recursos próprios nem mesmo para a consecução de despesas ordinárias relacionadas ao financiamento do mínimo existencial dos cidadãos.

6.1 CONSTATAÇÕES ESTATÍSTICAS FORMADORAS DO PERFIL

Embora os dados relacionados às transferências voluntárias propriamente ditas não sejam disponibilizados em sua mais ampla clareza e transparência, algumas conclusões podem ser alcançadas com base na análise das informações atualmente disponíveis. Elas permitem algumas constatações acerca do perfil dessas operações no federalismo brasileiro, apresentadas sem pretensão de aprofundamento estatístico, mas apenas com o intuito de estabelecer bases para a delimitação de um quadro geral da matéria. Com esse objetivo, são pontuadas algumas considerações formuladas em razão dos números envolvidos nessas transferências, relacionadas especialmente às regiões mais favorecidas – aí incluídos os estados e Municípios –, bem como à relação entre o volume de recursos e a natureza do ente federativo.

6.1.1 Regiões mais favorecidas

A Região Nordeste é aquela que concentra o maior volume de recursos repassados por meio de transferências voluntárias, em termos absolutos. Tomando-se como exemplo o exercício de 2013, observa-se que a Região Nordeste ocupa a primeira colocação, seguida pelas Regiões Sudeste, Sul, Norte e Centro-Oeste.

Tabela 6.1 Volume de transferências voluntárias da União, por região do país, em 2013

REGIÃO	VOLUME DE REPASSE
Nordeste	R\$ 4.041.513.040,00
Sudeste	R\$ 3.223.670.384,00
Sul	R\$ 1.852.891.178,00
Norte	R\$ 1.690.695.506,00
Centro-Oeste	R\$ 1.172.317.645,00

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação – SLTI, *cit.*, p. 126.

Contudo, quando considerada a **quantidade de ajustes celebrados**, a região Sul é a que apresentou o maior número de transferências:

Tabela 6.2 Quantidade de ajustes celebrados para transferências voluntárias da União, por região do país, em 2013

REGIÃO	QUANTIDADE DE TRANSFERÊNCIAS
Sul	3.298
Nordeste	2.996
Sudeste	2.779
Norte	1.370
Centro-Oeste	987

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação – SLTI, *cit.*, p. 126.

Na relação estabelecida entre os Estados e a União, no exercício de 2013 o Estado da Bahia foi aquele que obteve o maior volume de recursos objeto de execução financeira das transferências voluntárias, conforme aponta o quadro a seguir:

Tabela 6.3 Volume de transferências voluntárias da União, por Estado, em 2013

ESTADO	VOLUME DE RECURSOS OBJETO DE EXECUÇÃO FINANCEIRA
Bahia	R\$ 295 milhões
Rio Grande do Sul	R\$ 283,8 milhões
São Paulo	R\$ 264,7 milhões
Pernambuco	R\$ 261,3 milhões
Rio de Janeiro	R\$ 260,2 milhões
Minas Gerais	R\$ 255,5 milhões
Paraná	R\$ 175,5 milhões
Ceará	R\$ 168,8 milhões
Goiás	R\$ 99,5 milhões
Santa Catarina	R\$ 97,5 milhões

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação – SLTI, *cit.*, p. 126.

No tocante aos Municípios, a Região Nordeste também lidera a lista, encabeçada pelo Município de Recife, seguido de Salvador:

Tabela 6.4 Volume de transferências voluntárias da União, por Município, em 2013

MUNICÍPIO	VOLUME DE RECURSOS OBJETO DE EXECUÇÃO FINANCEIRA NO EXERCÍCIO
Recife	R\$ 251,7 milhões
Salvador	R\$ 239,6 milhões
Rio de Janeiro	R\$ 215,6 milhões
Porto Alegre	R\$ 178,0 milhões
São Paulo	R\$ 163,9 milhões
Belo Horizonte	R\$ 145,2 milhões
Fortaleza	R\$ 135,7 milhões
Curitiba	R\$ 90,1 milhões
Goiânia	R\$ 73,4 milhões
João Pessoa	R\$ 63,4 milhões

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação – SLTI, *cit.*, p. 126.

No exercício de 2014, o quadro sofreu algumas alterações em relação aos exercícios anteriores. A Região Sudeste passou a dispor do maior volume de repasses, previstos e empenhados, e a Região Sul, do maior volume de recursos executados no exercício.

Tabela 6.5 Volume de transferências voluntárias da União, por região do país, em 2014, segundo valores de repasses, empenho e execução

REGIÃO	VOLUME DE REPASSE	VALOR EMPENHADO	VALOR EXECUTADO
Sudeste	R\$ 1,878 bilhão	R\$ 1,550 bilhão	R\$ 202 milhões
Nordeste	R\$ 1,679 bilhão	R\$ 1,519 bilhão	R\$ 135 milhões
Sul	R\$ 1,219 bilhão	R\$ 1,058 bilhão	R\$ 224 milhões
Norte	R\$ 661 milhões	R\$ 637 milhões	R\$ 66 milhões
Centro-Oeste	R\$ 483 milhões	R\$ 450 milhões	R\$ 57 milhões

Fonte: BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. *Portal dos Convênios – SI-CONV: Resumo Executivo – 2014*. Brasília: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, 2015, p. 3.

Dessa forma, observa-se grande variação no perfil das operações quando considerados os diferentes aspectos que cercam as transferências voluntárias, havendo substancial alteração do quadro apresentado, se considerado o volume de repasses previstos ou ajustados, o volume empenhado ou o valor executado.

Verifica-se, ainda, que a situação se altera quando é considerada a transferência *per capita*. Conforme dados extraídos do SIAFI GERENCIAL, tomando-se por base os exercícios de 2013 e 2014, a Região Nordeste permanece na primeira posição, com alteração nas demais posições, conforme ilustra a Tabela 6.6.

Tabela 6.6 Transferência *per capita*, por região do país, em 2013/2014

REGIÃO	TRANSFERÊNCIA PER CAPITA (R\$)
Nordeste	72,88
Norte	72,10
Centro-Oeste	52,60
Sul	51,22
Sudeste	42,56

Fonte: BRASIL. Secretaria do Tesouro Nacional; Coordenação-Geral de Análise e Informações das Transferências Financeiras Governamentais. *Transferências voluntárias a Estados, DF e Municípios – dezembro/2014*. Brasília: Secretaria do Tesouro Nacional, 2015.

No tocante aos Estados, o quadro também se altera se levado em consideração o volume de recursos transferidos *per capita*.

Tabela 6.7 Transferência *per capita*, por Estado, em 2013/2014

ESTADO	TRANSFERÊNCIA PER CAPITA (R\$)
Acre	124,53
Tocantins	89,87
Maranhão	83,13
Paraíba	80,51
Alagoas	80,45
Ceará	76,06
Amapá	74,87
Roraima	74,47
Rio Grande do Norte	73,42
Mato Grosso	71,75

Fonte: BRASIL. Secretaria do Tesouro Nacional; Coordenação-Geral de Análise e Informações das Transferências Financeiras Governamentais, *cit.*, p. 238.

Apenas a título de informação, percebe-se que os Estados com o menor volume de transferências *per capita* são Rio de Janeiro e São Paulo, com o valor respectivo de R\$ 35,14 e R\$38,35, além do Distrito Federal, com valor *per capita* de R\$ 23,01.

Todas essas considerações não são feitas para corroborar ou rechaçar os objetivos do federalismo cooperativo, particularmente focado no desenvolvimento nacional e na igualação das condições econômico-sociais das regiões, mas apenas para fazer uma breve apresentação do perfil dos repasses de recursos delineado atualmente na Federação brasileira.

6.1.2 Relação entre o volume de recursos e a natureza do ente federativo

Os entes que mais recebem transferências voluntárias da União são os **Municípios**. A estatística se explica em razão da quantidade muito mais expressiva de Municípios existentes no país, quando comparada ao número de Estados, bem como pela situação de extrema dependência de recursos advindos de transferências intergovernamentais por grande número deles.²⁻³ Outra constatação é de que o **número de convênios realizados com as capitais é inferior ao das demais cidades**, mas seus valores são bastante expressivos. Nesse sentido, analisando as transferências recebidas pelos Municípios sergipanos, salientam Adriano de Souza Cesar e Vanilda Lima Monteiro:

(...) o que confirma a percepção de que os convênios celebrados com a Capital possuem valores bem superiores aos celebrados com os Municípios do interior, fato que pode ser explicado pela necessidade de manter serviços de referência no Estado nas áreas de educação, saúde, segurança e turismo, além da necessidade de realizar obras de maior porte para habitação popular e infra-estrutura urbana (...).⁴

Essa situação retrata a diferença das finalidades dos ajustes envolvendo transferências voluntárias celebrados com capitais ou cidades mais desenvolvidas, se comparados com os ajustes celebrados com Municípios do interior.

Além das transferências aos Estados e Municípios, **também há aquelas destinadas a consórcios públicos, empresas públicas e sociedades de economia**

² BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, *cit.*

³ BRASIL. Portal Brasil. Municípios recebem 77% das transferências voluntárias da União de janeiro a junho. *Portal Brasil*, publicado em 9 jul. 2012, última modificação em 29 jul. 2014. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/governo/2012/07/municipios-recebem-77-das-transferencias-voluntarias-da-uniao-de-janeiro-a-junho>>. Acesso em: 31 ago. 2015.

⁴ CESAR, Adriano de Souza; MONTEIRO, Vanilda Lima. *Recursos públicos federais transferidos aos Municípios sergipanos por meio de convênio ou contrato de repasse: providências indispensáveis à sua adequada gestão*. Aracaju: Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe (FANESE), p. 134.

mista e entidades privadas sem fins lucrativos. Embora as transferências voluntárias propriamente ditas, objeto do presente estudo, se circunscrevam aos repasses efetuados diretamente à Administração direta de Estados e Municípios, mostra-se relevante a proporção alcançada pelas operações no contexto das transferências discricionárias amplamente consideradas.

Apenas a título de exemplo, no exercício de 2013, o volume de transferências foi distribuído nos seguintes patamares:

Tabela 6.8 Volume de transferências, em 2013, segundo natureza jurídica do destinatário, valor do repasse, do empenho, da execução e quantidade de transferências

NATUREZA JURÍDICA	VALOR DO REPASSE (RS)	EMPENHO (R\$)	EXECUÇÃO FINANCEIRA (RS)	QUANTIDADE DE TRANSFERÊNCIAS
Estados/DF (Adm. Pública)	4,860 bilhões	3,013 bilhões	1,075 bilhão	1.543
Municípios (Adm. Pública)	4,657 bilhões	4,126 bilhões	502 milhões	8.482
Entidades privadas sem fins lucrativos	2,017 bilhões	1,4 bilhões	1,077 bilhão	1.304
Empresas públicas e sociedades de economia mista	433 milhões	290 milhões	186 milhões	88
Consórcios Públicos	11,876 milhões	9,351 milhões	3,127 milhões	13

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação – SLTI, *cit.*, p. 126.

Observa-se, dessa feita, que a grande maioria dos ajustes – em torno de 74% – envolve as Administrações Públicas municipais. No tocante ao volume de recursos de repasses, por sua vez, predominam as transferências destinadas aos Estados.

6.1.3 Importância dos convênios na receita dos Estados e Municípios

A importância das transferências voluntárias da União para os Estados e Municípios e dos Estados para os Municípios constituiu objeto de atenção por parte de alguns estudiosos do tema.

Ao analisar a relevância do instituto no contexto federativo brasileiro, Maria da Conceição Silva conclui que **as transferências da União são muito mais relevantes para os Municípios do que para os Estados**. Aponta que as áreas que mais receberam recursos foram educação e saúde, assim como outras que figuram entre as competências comuns às três esferas da Federação.⁵ Assim, tomando como exemplo os dados dos Estados de **São Paulo e Rio de Janeiro**, bem como de seus Municípios, a autora ressalta a maior importância das transferências na esfera dos Municípios do que na esfera estadual.

Além disso, as capitais têm um volume maior de receitas tributárias próprias do que o montante dos Municípios do interior. Em São Paulo, a capital possuía um percentual de 42% da receita advindo de seus próprios impostos e taxas, ao passo que nos Municípios do interior essa participação é de 18%. As mesmas percentagens para o Estado do Rio de Janeiro eram de 37% e 16%, respectivamente. De outra sorte, o percentual das transferências correntes é maior nos Municípios do interior, alcançando 63%, em relação aos das capitais – 41% na capital paulista e 44% no Rio de Janeiro, em 2000.

A autora também tece algumas considerações acerca do registro contábil das receitas. Em relação aos recursos vinculados à saúde, aponta que:

(...) as diferenças de classificação dizem respeito àqueles destinados regularmente ao SUS e aos recursos repassados através de convênios para gastos específicos na área da saúde. Casos em que os valores registrados na rubrica “convênio com o SUS” apresentam-se relativamente muito elevados podem estar superestimando os valores das transferências voluntárias. Contudo, com a Emenda Constitucional 29/2000, que vinculou recursos à saúde, a distinção entre convênios e transferências vinculadas deverá ficar clara nos registros contábeis.⁶

Fica desde então registrada a necessidade de se proceder a registros mais criteriosos, que reflitam efetivamente o volume de recursos destinados a cada título. Segundo a autora, “Estes aspectos foram salientados com o objetivo de alertar para o fato de que análises mais desagregadas das finanças municipais requerem uma reclassificação criteriosa dos dados dos balanços”.⁷

No tocante às transferências de capital, Maria da Conceição Silva identifica novamente a discrepância nos registros contábeis, verificada especialmente pela classificação dos *royalties* de petróleo recebidos pelos Municípios fluminenses como

⁵ SILVA, Maria da Conceição. Mecanismos de cooperação financeira de estados e Municípios: São Paulo e Rio de Janeiro. In: SILVA, Fernando Antonio Rezende da; OLIVEIRA, Fabrício Augusto de. *Descentralização e federalismo fiscal no Brasil: desafios da reforma tributária*. Rio de Janeiro: Konrad Adenauer Stiftung; Fundação Getúlio Vargas, 2003, p. 149-201.

⁶ SILVA, Maria da Conceição, *cit.*, p. 154.

⁷ SILVA, Maria da Conceição, *cit.*, p. 154.

transferências de capital, ao lado das receitas de convênios e do Fundo de Participação dos Municípios. Nesse sentido, a autora afirma:

A principal conclusão que se pode extrair da análise desta seção refere-se ao registro contábil dos dados orçamentários. A Lei Kandir, a instituição do Fundef, a distribuição dos *royalties* do petróleo e a renegociação da dívida trouxeram mudanças significativas nos balanços dos estados e Municípios, que terão que ser consideradas em análises da estrutura da receita orçamentária. A diversidade de tratamento, sobretudo entre os Municípios, conferida a alguns desses itens – Fundef, convênios e *royalties* de petróleo – imprimiu um elevado grau de heterogeneidade nas informações.⁸

A forma de classificação das receitas advindas de transferências voluntárias pelos Estados e Municípios enquanto transferências de convênios, dentro das receitas correntes e de capital, constitui outro fator que dificulta a consolidação dos dados característicos das transferências voluntárias, que acabam se diluindo em outras categorias e classificações.⁹

Torna-se necessária, assim, uma reclassificação das receitas como forma de tornar mais clara a origem dos recursos e também sua destinação, voltada a um melhor conhecimento da realidade das finanças públicas de cada uma das unidades da federação.

6.2 A TRANSPARÊNCIA NAS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

A Lei Complementar n. 131, de 27 de maio de 2009, introduziu alguns dispositivos na Lei de Responsabilidade Fiscal, com vistas a impor uma maior transparência aos atos de execução orçamentária. Com base em referido diploma, que fixou inclusive prazos para seu cumprimento, foram criados os portais de transparência federal, estaduais e municipais:

Art. 1º O art. 48 da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 48. (...)

Parágrafo único. A transparência será assegurada também mediante:

I – incentivo à participação popular e realização de audiências públicas, durante os processos de elaboração e discussão dos planos, lei de diretrizes orçamentárias e orçamentos;

II – **liberação ao pleno conhecimento e acompanhamento da sociedade, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira, em meios eletrônicos de acesso público;**

⁸ SILVA, Maria da Conceição, *cit.*, p. 159.

⁹ SILVA, Maria da Conceição, *cit.*, p. 160.

III – adoção de sistema integrado de administração financeira e controle, que atenda a padrão mínimo de qualidade estabelecido pelo Poder Executivo da União e ao disposto no art. 48-A.

Art. 2º A Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 48-A, 73-A, 73-B e 73-C:

Art. 48-A. Para os fins a que se refere o inciso II do parágrafo único do art. 48, os entes da Federação disponibilizarão a qualquer pessoa física ou jurídica o acesso a informações referentes a:

I – quanto à despesa: todos os atos praticados pelas unidades gestoras no decorrer da execução da despesa, no momento de sua realização, com a disponibilização mínima dos dados referentes ao número do correspondente processo, ao bem fornecido ou ao serviço prestado, à pessoa física ou jurídica beneficiária do pagamento e, quando for o caso, ao procedimento licitatório realizado;

II – quanto à receita: o lançamento e o recebimento de toda a receita das unidades gestoras, inclusive referente a recursos extraordinários.

Art. 73-A. Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para denunciar ao respectivo Tribunal de Contas e ao órgão competente do Ministério Público o descumprimento das prescrições estabelecidas nesta Lei Complementar.

Art. 73-B. Ficam estabelecidos os seguintes prazos para o cumprimento das determinações dispostas nos incisos II e III do parágrafo único do art. 48 e do art. 48-A:

I – 1 (um) ano para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios com mais de 100.000 (cem mil) habitantes;

II – 2 (dois) anos para os Municípios que tenham entre 50.000 (cinquenta mil) e 100.000 (cem mil) habitantes;

III – 4 (quatro) anos para os Municípios que tenham até 50.000 (cinquenta mil) habitantes.

Parágrafo único. Os prazos estabelecidos neste artigo serão contados a partir da data de publicação da lei complementar que introduziu os dispositivos referidos no *caput* deste artigo.

Art. 73-C. O não atendimento, até o encerramento dos prazos previstos no art. 73-B, das determinações contidas nos incisos II e III do parágrafo único do art. 48 e no art. 48-A sujeita o ente à sanção prevista no inciso I do § 3º do art. 23. (Grifo nosso)

No entanto, poucos entes da federação, como o Estado do Rio de Janeiro, dispõem de dados suficientemente claros acerca dos repasses efetuados a título de transferências voluntárias, que não são verificados sequer na esfera da própria União Federal. Ainda que formalmente disponibilizados, os dados relacionados à gestão orçamentária de repasses de recursos entre os entes federados não se mostram transparentes o suficiente. Não se garante, assim, a plenitude do direito de acesso à informação, na medida em que a forma como os dados encontram-se disponibilizados dificulta as consultas e a obtenção efetiva de resultados.

Dessa maneira, não obstante a ampla divulgação de números concernentes aos ajustes celebrados, a transparência das informações relativas às transferências voluntárias é altamente deficitária, situação exemplificada pela própria **ausência de dados consolidados específicos**. Muitas vezes, o interessado deve elaborar cálculos para obter o volume de recursos transferidos voluntariamente, de forma ao menos aproximada, o que, além de contrariar os ditames do princípio da transparência, impede o real conhecimento do impacto dessas operações no orçamento das unidades federativas e, conseqüentemente, o seu grau de dependência financeira em relação às demais.

Os portais da transparência disponibilizam dados relativos aos repasses de recursos efetuados e recebidos, mas de forma bastante abrangente. O próprio Portal de Transparência dos Recursos Federais não apresenta uma consolidação específica do volume de transferências voluntárias, na forma delimitada pelo artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal, muito embora diversos dados relativos a transferências de recursos se encontrem disponibilizados. Observa-se que a ausência de dados específicos consolidados acaba por reclamar, do interessado, conhecimentos prévios da matéria, sob pena de frustrar o resultado da pesquisa.

A ausência de precisão das informações disponibilizadas pelo Portal é ilustrada por aviso constante na própria página de acesso ao Portal da Transparência dos Recursos Públicos Federais:

Aviso: Os recursos apresentados por área referem-se apenas à consolidação por função orçamentária dos valores transferidos pelo Governo Federal aos estados e Municípios, conforme classificação da despesa no Sistema Integrado de Administração Financeira (Siafi) e não refletem a totalidade dos gastos do Governo Federal nessas áreas.

A falta de consolidações específicas acerca das transferências voluntárias efetuadas pela União, ao menos até o exercício de 2015,¹⁰ e a própria conceituação dessas transferências por meio de um método que envolve uma série de exclusões, são fatores determinantes para a complexidade e imprecisão da definição do volume dessas operações. Cabe ao intérprete elaborar esses cálculos por meio da exclusão inicial das parcelas que compõem as transferências constitucionais e legais.

Nesse aspecto, um mecanismo auxiliar de aferição do volume de transferências voluntárias da União que merece destaque é a classificação de parte das transferências

¹⁰ Por meio de proposta apresentada pelo Subgrupo de Trabalho voltado à classificação das transferências da União, constituído por representantes da Secretaria do Tesouro Nacional do Ministério da Fazenda, da Secretaria de Orçamento Federal e da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação, ambas do Ministério Planejamento, Orçamento e Gestão e da Controladoria-Geral da União, a Secretaria do Tesouro Nacional passou a apresentar dados consolidados das transferências voluntárias, especialmente no tocante às unidades da Federação e às regiões geográficas. Atente-se ao fato de que não se trata de modelo ideal, requerendo avanços especialmente na publicação de dados mais detalhados sobre as transferências efetuadas. No entanto, ainda assim ele permite uma visão mais acurada do perfil das transferências voluntárias entre os entes da federação.

obrigatórias como “Encargos Especiais”.¹¹ Sob o ponto de vista prático, elas representam o valor obtido a partir da soma do volume das parcelas componentes das transferências constitucionais e legais (FPE, FPM, FUNDEF, ITR, IOF-ouro, FPEX, Lei Complementar n. 87/96, Cota-parte do Salário-Educação, Compensações Financeiras, e transferências decorrentes dos concursos de prognósticos), o que permite, em tese, a obtenção do volume das transferências voluntárias, por meio da subtração dos valores componentes dos Encargos Especiais do volume total de transferências realizadas pelo ente federado.

Em suma, conforme restou salientado, exige-se um claro esforço por parte do próprio interessado na identificação do real cenário das transferências voluntárias em um contexto cercado por inexatidões, como forma de aferir o volume aproximado das transferências efetuadas e recebidas. Além disso, para se categorizar determinado repasse como transferência voluntária ou não, é necessário verificar se a operação em análise foi destinada a um ente federado, caracterizando a transferência voluntária *stricto sensu*, nos termos do artigo 25 da LRF, ou a uma entidade de natureza privada situada na respectiva esfera federativa, hipótese que não deve ser considerada para fins do cálculo do volume de transferências voluntárias.

Percebe-se, assim, a extrema complexidade da análise, o que reclama uma urgente adaptação das informações veiculadas pelos Portais de Transparência para o pleno atingimento dos fins preconizados pelo princípio da transparência e publicidade dos atos da administração.

6.2.1 Transferências de recursos por Estado/Município

As dificuldades para o retrato do quadro real das transferências voluntárias e o contexto de inexatidão no qual se inserem refletem-se nos números apresentados para essas operações, haja vista a diferença entre o quadro geral das transferências de recursos e o resultado obtido na aplicação dos filtros. Conforme dados disponibilizados pelo Portal da Transparência, no período de 2010 a 2014, os cinco Estados que mais receberam recursos da União, em números absolutos, foram os seguintes:

¹¹ Conforme definição extraída do Glossário do Portal da Transparência dos Recursos Públicos Federais, “a função Encargos Especiais engloba as despesas em relação às quais não se pode associar um bem ou serviço a ser gerado no processo produtivo corrente, tais como: dívidas, ressarcimentos, indenizações e outras afins, representando, portanto, uma agregação neutra. O termo “Encargos Especiais” também poderá estar associado à subfunção 846 – Outros Encargos Especiais, assim como a Programas, tais como: 0901 – Operações Especiais: Cumprimento De Sentenças Judiciais; 0902 – Operações Especiais: Financiamentos com Retorno; e 0903 – Operações Especiais: **Transferências Constitucionais e decorrentes de Legislação Específica**” (grifo nosso). Disponível em <<http://www.portaltransparencia.gov.br/glossario/DetalheGlossario.asp?letra=e>>. Acesso em 18/12/2015.

Quadro 6.1 Estados que receberam mais recursos da União, em números absolutos, entre 2010 e 2014

EXERCÍCIO/COLOCAÇÃO	2010	2011	2012	2013	2014
1°	RJ	RJ	RJ	RJ	RJ
2°	SP	BA	BA	BA	BA
3°	BA	SP	MG	MG	MG
4°	MG	MG	SP	SP	SP
5°	PE	PE	PE	PE	MA

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Controladoria-Geral da União. *Portal da Transparência nos Recursos Públicos Federais*. Disponível em: <<http://www.portaltransparencia.gov.br/>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

Considerando, por sua vez, o cálculo do volume de transferências voluntárias por meio da **exclusão das transferências constitucionais e legais**, o cenário se reverte. Adotando-se como exemplo o Estado de São Paulo, mediante aplicação dos cálculos de exclusão, observa-se, no exercício de 2014, que o montante de transferências voluntárias representa 9,99% do valor total de transferências.

Tabela 6.8 Valores absolutos de transferências voluntárias, em 2014, para o Estado de São Paulo, segundo cálculo que exclui as transferências constitucionais e legais

REGISTRO	VALOR (EM R\$)
Volume total de transferências	6.586.088.599,69
Abatimentos	5.928.073.055,31
Cota-parte do salário educação	2.242.639.681,89
FUNDEB	1.313.280.992,99
Cota-parte do IPI	777.620.279,30
Fundo de Participação dos Estados	580.861.579,35
Royalties	366.440.378,48
Transferências Lei Complementar n. 87/96	364.359.060,00
Royalties	187.474.350,11
Compensação de exportação (CEX)	61.275.532,50
CFEM – compensação	15.573.810,44
CIDE (combustíveis)	15.554.220,93
Royalties	2.982.507,37
Transferência de IOF para Estados e Distrito Federal – Lei Federal n. 7.766	10.661,95
Total de volume após abatimentos	658.015.544,38

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Controladoria-Geral da União, *cit.*, p. 247.

No tocante ao exercício de 2013, a situação é bastante parecida, resultando num montante que representa 10,45% do valor total.

Tabela 6.9 Valores absolutos de transferências voluntárias, em 2013, para o Estado de São Paulo, segundo cálculo que exclui as transferências constitucionais e legais

REGISTRO	VALOR (EM R\$)
Volume total de transferências	5.703.245.818,71
Abatimentos	5.107.302.297,73
Cota-parte do salário educação	2.078.276.894,04
FUNDEB	1.221.674.131,44
Cota-parte do IPI	714.768.011,63
Fundo de Participação dos Estados	533.041.683,68
Transferências Lei Complementar n. 87/96	364.359.060,00
Royalties	147.771.234,43
Royalties	24.297.943,48
CFEM – compensação	12.764.865,65
CIDE (combustíveis)	7.685.249,15
Royalties	2.605.646,87
Transferência de IOF para Estados e Distrito Federal – Lei Federal n. 7.766	57.577,36
Total de volume após abatimentos	595.943.520,98

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Controladoria-Geral da União, *cit.*, p. 247.

Exercício semelhante pode ser efetuado com os dados relacionados ao Estado do Rio de Janeiro, nos exercícios de 2014 e 2013. Em 2014, o volume de transferências voluntárias, segundo esse cálculo, representou 3,59% do montante total, enquanto esse percentual foi de 5,34%, em 2013.

Tabela 6.10 Valores absolutos de transferências voluntárias, em 2014, para o Estado do Rio de Janeiro, segundo cálculo que exclui as transferências constitucionais e legais

REGISTRO	VALOR (EM R\$)
Volume total de transferências	11.505.690.520,80
Abatimentos	11.092.053.443,29
<i>Royalties</i>	5.492.211.661,40
<i>Royalties</i>	3.213.771.453,88
Fundo de Participação dos Estados	887.382.234,61
Cota-parte do IPI	655.954.588,08
Cota-parte do salário educação	429.057.979,90
FUNDEB	283.000.864,31
Transferências Lei Complementar n. 87/96	68.620.851,00
Compensação de exportação (CEX)	48.685.016,25
<i>Royalties</i>	4.556.376,50
CIDE (combustíveis)	4.441.618,56
CFEM – compensação	4.339.497,16
Transferência de IOF para Estados e Distrito Federal – Lei Federal n. 7.766	31.231,64
Total de volume após abatimentos	413.637.077,51

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Controladoria-Geral da União, *cit.*, p. 247.

Tabela 6.11 Valores absolutos de transferências voluntárias, em 2013, para o Estado do Rio de Janeiro, segundo cálculo que exclui as transferências constitucionais e legais

REGISTRO	VALOR (EM R\$)
Volume total de transferências	11.073.183.263,55
Abatimentos	10.481.261.951,35
<i>Royalties</i>	5.240.161.464,41
<i>Royalties</i>	2.982.024.867,88
Fundo de Participação dos Estados	814.327.780,07
Cota-parte do IPI	678.261.771,57
Cota-parte do salário educação	411.596.267,40
FUNDEB	276.423.711,81
Transferências Lei Complementar n. 87/96	68.620.851,00
<i>Royalties</i>	3.980.646,74
CFEM – compensação	3.624.257,71
CIDE (combustíveis)	2.193.847,29
Transferência de IOF para Estados e Distrito Federal – Lei Federal n. 7.766	46.485,47
Total de volume após abatimentos	591.921.312,20

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Controladoria-Geral da União, *cit.*, p. 247.

Com base nos dados coligidos, verifica-se nova composição da tabela com os Estados com maior volume de recursos transferidos voluntariamente. No Quadro 6.2. e no Quadro 6.3 comparam-se as posições segundo os dois tipos de cálculos.

Quadro 6.2 Estados que receberam mais recursos da União, em números absolutos, entre 2010 e 2014, segundo dados do Portal da Transparência

EXERCÍCIO COLOCAÇÃO	2010	2011	2012	2013	2014
1°	RJ	RJ	RJ	RJ	RJ
2°	SP	BA	BA	BA	BA
3°	BA	SP	MG	MG	MG
4°	MG	MG	SP	SP	SP
5°	PE	PE	PE	PE	MA

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Controladoria-Geral da União, *cit.*, p. 247.

Quadro 6.3 Estados que receberam mais recursos da União, em números absolutos, entre 2010 e 2014, segundo cálculo que exclui as transferências constitucionais e legais

EXERCÍCIO COLOCAÇÃO	2010	2011	2012	2013	2014
1°	SP	SP	PE	BA	PE
2°	PE	MG	MG	PE	BA
3°	BA	BA	BA	MA	CE
4°	MG	PE	SP	CE	MA
5°	RJ	RJ	AL	PA	AL

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Controladoria-Geral da União, *cit.*, p. 247.

De outra sorte, os Estados que receberam menos recursos no período, considerando a totalidade dos recursos transferidos, estão discriminados no Quadro 6.4.

Quadro 6.4 Estados que receberam menos recursos da União, em números absolutos, entre 2010 e 2014, segundo dados do Portal da Transparência

EXERCÍCIO COLOCAÇÃO	2010	2011	2012	2013	2014
1°	DF	DF	DF	DF	DF
2°	MS	MS	MS	MS	MS
3°	RR	RR	SC	SC	SC
4°	RO	RO	RO	RR	RR
5°	SC	SC	MT	RO	RO

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Controladoria-Geral da União, *cit.*, p. 247.

Considerando-se apenas os recursos repassados por meio de transferências voluntárias, o quadro também se altera.

Quadro 6.5 Estados que receberam menos recursos da União, em números absolutos, entre 2010 e 2014, segundo cálculo que exclui as transferências constitucionais e legais

EXERCÍCIO COLOCAÇÃO	2010	2011	2012	2013	2014
1°	AP	RO	PI	RO	RR
2°	RO	TO	PB	TO	AP
3°	RR	AP	MT	RR	RO
4°	GO	GO	RO	ES	ES
5°	PB	PB	GO	AP	TO

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Controladoria-Geral da União, *cit.*, p. 247.

Em síntese, a mera divulgação dos dados relativos às transferências de recursos por ente da federação apresenta-se de forma bastante diferenciada se o objetivo perseguido é a delimitação do volume de transferências voluntárias de recursos, demandando a realização de outros tipos de pesquisas e operações.

6.2.2 Dissonância entre os números alcançados de acordo com o critério de busca efetuada no Portal da Transparência Federal

Além da ausência de critérios que permitam a caracterização das transferências realizadas como obrigatórias ou voluntárias, outra inconsistência refere-se à dissonância entre os números alcançados **de acordo com o critério de busca efetuada no Portal da Transparência dos Recursos Públicos Federais**. Tomando-se como exemplo o Estado de Santa Catarina, mediante a aplicação de diferentes critérios de busca, com vistas a delimitar o volume de transferências voluntárias efetuadas ao Estado, foram alcançados os seguintes resultados:

*a) pesquisa por Transferências de Recursos – exercício 2014, consulta por Ente favorecido (Entes governamentais). Resultado: O total destinado ao favorecido ESTADO DE SANTA CATARINA é de **R\$ 1.443.915.072,86**.*

Abatendo-se, desse total, os valores transferidos a título de Encargos Especiais (Compensação de Exportação-CEX, FUDEB, FPE-CF art. 159, CIDE-Combustíveis, Transferências da LC n. 87/96 e da LC n. 115/2003, Cota-Parte IPI da LC n. 61, CFEM, Royalties e Transferência – IOF – Estados e DF – Lei n. 7.766), alcança-se o valor de R\$ 17.994.973,65, que, em tese, seria o volume de transferências voluntárias destinadas pela União ao Estado de Santa Catarina.

Tabela 6.12 Valores absolutos de encargos especiais, em 2014, para o Estado de Santa Catarina, segundo cálculo que exclui as transferências constitucionais e legais

REGISTRO	VALOR (EM R\$)
Volume total de transferências destinadas ao Estado	1.443.915.072,86
Volume total de encargos especiais	17.994.973,65

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Controladoria-Geral da União, *cit.*, p. 247.

b) pesquisa por Transferências de Recursos – exercício 2014, consulta por Estado/Município – Santa Catarina. Resultado:

Tabela 6.13 Valores absolutos de encargos especiais, em 2014, para o Estado de Santa Catarina e seus Municípios, segundo cálculo que exclui as transferências constitucionais e legais

REGISTRO	VALOR (EM R\$)
Volume total de transferências destinadas aos favorecidos situados no Estado	8.268.139.036,33
Volume total destinado ao Governo do Estado de Santa Catarina	2.346.027.543,65
Volume total destinado aos favorecidos situados nos Municípios do Estado	5.922.111.492,68

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Controladoria-Geral da União, *cit.*, p. 247.

c) *pesquisa por Consultas Temáticas* – Transferências de recursos ou gastos diretos do governo por temas – Transparência nos Estados e Municípios – Estado de Santa Catarina – Transferências por ação – Exercício 2014. Resultado:

Tabela 6.14 Transferências de recursos ou gastos diretos do Governo por temas, por ação, em 2014, referentes ao Estado de Santa Catarina

ÁREA	TOTAL EM DEZEMBRO (R\$)	ACUMULADO NO ANO
Todas	195.991.906,08	2.346.027.543,65
Encargos especiais	151.920.701,51	1.625.552.646,17
Demais transferências	44.071.204,51	720.474.897,48

Fonte: elaboração própria a partir de BRASIL. Controladoria-Geral da União, *cit.*, p. 247.

d) *pesquisa por convênios* – Opção por Estado ou Municípios.

Na realização de pesquisas por convênios, alguns problemas foram imediatamente detectados:

- não foi possível delimitar o período de pesquisa. O programa elenca todos os convênios, celebrados desde 01/01/1996 até a data da pesquisa;
- não foi possível verificar de forma direta os convênios celebrados com os Estados, porque são elencados juntamente com os convênios celebrados com o Município da Capital, dificultando o acesso direto aos convênios celebrados entre a União e o Estado respectivo;

- são enumerados todos os convênios celebrados, independentemente da natureza jurídica do conveniente, se ente federado ou não.

Outras modalidades de pesquisa por convênios também não se mostraram úteis para a delimitação das transferências voluntárias no tocante aos entes da federação. Nesse sentido, tanto a opção a) todos os convênios – que engloba todos os convênios realizados no período de 01/01/1996 até a data corrente, como a opção b) por órgão concedente – que destaca o órgão no contexto da Administração Pública federal, como a opção c) por liberações na semana ou no mês permitem um controle mais atualizado dos ajustes recentemente firmados, mas **não são hábeis a embasar a pesquisa das transferências voluntárias.**

6.2.3 O cômputo das transferências por gasto direto por tipo de despesa

As classificações também se operam por gastos diretos por tipo de despesa, que da mesma forma não se mostram hábeis a identificar a natureza da transferência. Veja-se, por exemplo, o convênio firmado entre a União, por intermédio do Ministério da Cultura, e a Prefeitura de São Paulo:

CLÁUSULA QUARTA – DOS RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS E FINANCEIROS

Para a execução das atividades previstas neste CONVÊNIO, no presente exercício dar-se-á o valor de R\$ 101.032,99 (cento e um mil, trinta e dois reais e noventa e nove centavos) com contrapartida, de acordo com a seguinte informação:

I – CONCEDENTE

R\$ 100.000,00 (cem mil reais) à conta do Projeto/Atividade: **13.392.2027.20ZF.0035**, PTRES: **082158**, Elemento de Despesa **33.40.41**, Nota de Empenho Nº 2014NE8000027 de 24/10/2014, Fonte 0100.

II – CONVENIENTE

R\$ 1.032,90 (hum mil, trinta e dois reais e noventa e nove centavos), correspondente à contrapartida do conveniente por meio de recursos financeiros.¹²

Verifica-se, outrossim, consoante classificação da Portaria Interministerial n. 163, que o elemento de despesa indicado se refere à categoria de *Contribuições* (40), o que dificulta a sua identificação como repasse voluntário de recursos.

¹² BRASIL. Convênio entre o Município de São Paulo e o Ministério da Cultura n. 812001/2014, de 8 de dezembro de 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, 9 dez. 2014. Disponível em <<https://www.convenios.gov.br/siconv/ConsultarProposta/ResultadoDaConsultaDeConvenioSelecionarConvenio.do?sequencialConvenio=812001&Usr=guest&Pwd=guest>>. Acesso em 18/12/2015.

6.2.4 Outras constatações decorrentes da análise do Portal da Transparência

Não obstante as inconsistências apontadas, algumas conclusões puderam ser alcançadas mediante a análise dos dados inseridos no Portal da Transparência.

Em primeiro lugar, em Estados mais desenvolvidos, como São Paulo, o volume de recursos recebidos pelas entidades se mostra expressivo se comparado com as transferências diretas aos entes federados. Por outra via, os montantes de transferências diretas aos Estados e Municípios são muito maiores nos Estados mais carentes. A título de exemplo, no caso do Município de Acrelândia, verifica-se que a quase totalidade dos convênios celebrados com a União tem como conveniente o Município, sendo poucos os convênios celebrados com associações nele sediadas. Dos 132 convênios celebrados pela União com os beneficiários do Município, apenas 6 não foram ajustados diretamente com o próprio Município de Acrelândia, todos anteriores ao ano de 2002. Situação semelhante ocorre com o Município de São Pedro do Turvo, onde todos os convênios foram celebrados diretamente entre a União e o Município.

6.2.5 A transparência relativa às transferências voluntárias na esfera estadual

A ausência de precisão dos dados relativos às transferências voluntárias constitui uma realidade também na esfera estadual, ressaltando-se que a grande maioria dos Estados não disponibiliza informações específicas sobre os repasses de natureza voluntária. Além disso, grande parte deles direciona suas pesquisas relativas a transferências e convênios celebrados com a União ao Portal da Transparência dos Recursos Públicos Federais, não apresentando dados estatísticos específicos relacionados às transferências voluntárias. Ainda que alguns portais apresentem detalhamentos relativos às transferências de recursos recebidas e efetuadas, não se verifica uma caracterização específica dos repasses voluntários.

Por via de regra, os portais de transparência estaduais disponibilizam informações relacionadas aos repasses a Municípios decorrentes apenas de determinação constitucional ou legal. Observa-se também o detalhamento das receitas e dos repasses por convênios com a União, Estados, Municípios e com instituições privadas, mas não a contemplação das transferências voluntárias propriamente ditas. Dados relativos aos convênios celebrados pelos entes federados são bastante recorrentes, mas não há indicativos específicos quanto aos ajustes que veiculam transferências voluntárias na forma prevista no artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Não obstante esse cenário, destacam-se algumas experiências positivas que merecem ser aprimoradas, notadamente verificadas nos Estados do Rio de Janeiro, São Paulo, Ceará e Santa Catarina.

No primeiro caso, o Portal da Transparência do Estado do Rio de Janeiro dispõe de dados bastante claros acerca das transferências voluntárias, constituindo paradigma a ser seguido pelos demais entes federativos e pela própria União. Apon-ta informações relativas às transferências voluntárias correntes e de capital e, no âmbito de cada uma delas, referências relativas aos repasses direcionados ao SUS, a programas de educação, a programas de assistência social, além das demais transfe-rências da União. Destaca também os repasses e transferências, de caráter volun-tário ou não, direcionados aos Municípios do Estado. Além disso, inclui aquelas relacionadas ao Sistema Único de Saúde.

O Portal da Transparência do Estado de São Paulo também disponibiliza infor-mações relacionadas às transferências voluntárias efetuadas pelo Estado, por meio do acesso a informações de convênios. Contudo, as informações não estão classificadas de acordo com o conceito extraído do artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal, incluindo também as transferências efetuadas às entidades da sociedade civil. Nesse sentido, conforme informação disponibilizada na página eletrônica estadual:

No Portal da Transparência é possível acessar em primeiro plano as “Transferências Voluntárias” que são repasses de recursos estaduais a Municípios ou pessoas jurídicas da sociedade civil sem fins lucrativos (as chamadas entidades do Terceiro Setor) por meio de convênios firmados ou outro tipo de contrato, para que sejam aplicados na prestação de serviços públicos, na realização de obras e demais tipos de investimentos necessários à ampliação ou melhoria do atendimento à população. Por exemplo: repasse de recursos a um Município para a realização de obras de construção de rede de escoamento de águas pluviais ou repasse de recursos para uma organização social administrar um hospital público do Estado.¹³

No terceiro caso sob destaque, o Portal do Estado do Ceará apresenta **núme-ros** relativos aos “valores transferidos pelo Poder Executivo”. Os valores arrecada-dos por meio de transferências voluntárias pelo Estado são apresentados no *link* “Receitas do Estado – Recursos Recebidos em Transferências”. O Ceará é um dos únicos Estados que apresentam números. Apesar de ser o valor total, sem maiores especificações, trata-se de um avanço no comparativo das transferências. Não aponta outros dados relevantes, como, por exemplo, a origem dos recursos – ainda que grande parte seja proveniente da União –, assim como a finalidade deles.

¹³ SÃO PAULO (Estado). Transferências de receitas. *Portal da Transparência Estadual*, São Paulo. Dis-ponível em: <<http://www.transparencia.sp.gov.br/transferencias.html>>. Acesso em: 17 nov. 2015.

No último caso, o Portal da Transparência do Estado de Santa Catarina enumera as transferências obrigatórias e voluntárias recebidas da União, com detalhamento das receitas orçadas e arrecadadas. Permite a consulta das transferências mensais ou anual *per capita*, disponibilizando informações quantitativas relativas às receitas orçada e acumulada.

Em razão da ausência dessas informações nos *sites* dos demais Estados, foram encaminhados, com base na Lei de Acesso a Informações, requerimentos dirigidos a todas as unidades da federação, objetivando o fornecimento de dados consolidados relativos ao volume de transferências voluntárias recebidas e efetuadas por cada uma das unidades.¹⁴ A resposta ao questionamento não se afastou dos padrões das informações contidas nos respectivos Portais de Transparência Estaduais. A quase totalidade dos entes federados apresentou resposta remetendo as informações sobre o recebimento de transferências voluntárias da União ao Portal de Transparência dos Recursos Públicos federais e, no tocante às transferências efetuadas, apresentou dados relacionados aos convênios celebrados.

Assim, mesmo depois de provocados por um requerimento específico, os entes federados não efetuam uma distinção apropriada quanto às transferências voluntárias propriamente ditas. Inclusive os Estados que não se limitaram ao direcionamento aos respectivos portais, como o Estado de Tocantins, que apresentou planilha contendo todos os convênios celebrados com a União no período de 2010 a 2014, não estabeleceram distinção quanto às transferências voluntárias. Apenas o Estado do Rio Grande do Sul apresentou planilha com dados relativos às transferências pagas e recebidas pelo Estado, com referência expressa às transferências voluntárias, embora sem maiores especificações quanto à natureza.

Percebe-se, dessa forma, a ausência de dados estatísticos específicos sobre o volume das transferências e suas especificações. Não é suficiente, de outra sorte, a demonstração das transferências por meio da apresentação de dados relativos aos convênios, na medida em que os conceitos não se confundem, ainda que os convênios figurem como os principais instrumentos de veiculação das transferências voluntárias de recursos.¹⁵ Dessa forma, as informações relacionadas às transferências

¹⁴ O questionamento encaminhado com base na Lei de Acesso à Informação foi o seguinte: “Gostaria de saber acerca da existência de dados estatísticos específicos sobre as transferências voluntárias efetuadas pela União ou por outro ente federado ao Estado de (nome do Estado), assim como no tocante às transferências da mesma natureza efetuadas pelo Estado. Os dados se mostram relevantes para o incremento de estudo acerca das transferências voluntárias que desenvolvo em sede de tese de doutorado junto à Universidade de São Paulo. Grata desde já pela atenção.”

¹⁵ Em resposta ao questionamento efetuado, colacionamos as seguintes informações dos Estados-membros:

nos portais de transparência estaduais não contemplam especificamente a distinção entre transferências obrigatórias e voluntárias, mas apenas a distinção entre correntes e de capital, que não se mostra adequada para efeitos da caracterização das transferências voluntárias.

Ressalta-se, assim, à guisa de sugestão, a necessidade de padronização da classificação das receitas e das despesas para todas as unidades da federação, fazendo-se incluir no rol das classificações título específico destinado às transferências voluntárias.

Quadro 6.16 Respostas dos Estados aos questionamentos feitos com base na Lei de Acesso à Informação

ESTADO	INFORMAÇÃO RELATIVA ÀS TRANSFERÊNCIAS RECEBIDAS DA UNIÃO	INFORMAÇÃO RELATIVA ÀS TRANSFERÊNCIAS EFETUADAS PELO ESTADO
Piauí	Remete ao Portal da Transparência federal	Direciona ao Portal da Transparência do Estado, local onde dispõe de quadro dos convênios celebrados e suas informações essenciais, sem a distinção das transferências voluntárias propriamente ditas.
Espírito Santo	Remete ao Portal da Transparência federal.	Remete às informações disponibilizadas no site da transparência do Estado, dispondo de informações relacionadas aos convênios e transferências realizadas, sem a distinção das transferências voluntárias propriamente ditas.
Santa Catarina	Remete às informações disponibilizadas no Portal de Transparência estadual. Veicula os valores das transferências recebidas da União, mas não atrelada ao programa correspondente.	Remete às informações disponibilizadas no Portal de Transparência estadual. Veicula os gastos relacionados aos convênios e transferências, pontuando cada um dos ajustes celebrados.
Bahia	Apresenta tabela com os valores das transferências voluntárias recebidas da União, indicando o volume total de recursos recebidos.	
Maranhão	Remete ao Portal da Transparência Federal.	Remete ao Portal da Transparência estadual que congrega uma série de transferências sem conter, no entanto, uma classificação específica para as transferências voluntárias. Exige, assim, um conhecimento mínimo da matéria para a busca da transferência requerida no contexto de todas as despesas e receitas elencadas.
Pernambuco	Remete ao Portal da Transparência do Estado, contemplando informações sobre as receitas, divididas entre diversas categorias econômicas, sem especificação das transferências voluntárias. As informações obtidas são apenas numéricas.	Remete às informações disponibilizadas no Portal de Transparência estadual. Veicula os gastos relacionados aos convênios e transferências, pontuando cada um dos ajustes celebrados.
Pará	Remete ao Portal da Transparência federal.	Remete às informações disponibilizadas no site da transparência do Estado, dispondo de informações relacionadas aos convênios e transferências realizadas, sem a distinção das transferências voluntárias propriamente ditas.
Tocantins	Envio de planilha contendo informações sobre todos os convênios celebrados com a União no período de 2010 a 2014.	
Rio Grande do Sul	Envio de planilha com dados relativos às transferências pagas e recebidas pelo Estado. Referência às transferências voluntárias, sem especificação.	
Minas Gerais	Obtenção de relatório dos convênios de entrada de recursos.	

Fonte: elaboração própria.

6.2.6 A transparência em outros canais de comunicação

Outro importante canal de transparência relativo às transferências de recursos da União para os entes subnacionais é o Orçamento Brasil, disponibilizado no Portal da Câmara dos Deputados. Ao lado dos diversos dados relativos à execução orçamentária, o portal disponibiliza informações específicas relativas aos convênios decorrentes de emendas parlamentares, classificadas por autor, unidade da federação, partido e ano da Lei Orçamentária. Assim, especificamente no tocante a esses convênios, são fornecidas informações relacionadas ao número da emenda, valor do repasse, valor da contrapartida, valores empenhado e global, número do convênio e proponente. Da mesma maneira, são disponibilizadas informações relativas às transferências efetuadas aos Estados, Municípios e às entidades privadas, sem, no entanto, maior rigor quanto à classificação da natureza das despesas.

As informações relativas às transferências voluntárias também estão disponibilizadas no Portal da Secretaria do Tesouro Nacional. A partir do exercício de 2015, o *site* passou a apresentar dados consolidados das transferências voluntárias, especialmente no tocante às unidades da Federação e às regiões geográficas, em razão de proposta elaborada por Grupo de Estudo voltado à classificação das transferências da União. Tal inovação constituiu um grande avanço da Secretaria do Tesouro Nacional na implementação de uma classificação mais transparente e atenta às diversas nuances das transferências discricionárias, que têm, entre suas modalidades, as transferências voluntárias de recursos.

Assim, as informações disponibilizadas pelo Portal da Secretaria do Tesouro Nacional no momento, especificamente relacionadas ao exercício de 2015, mostraram-se mais próximas aos objetivos de transparência dos dados relativos aos repasses efetuados pela União. Observa-se que não se trata ainda do modelo ideal, visto que requer avanços especialmente na publicação de dados mais detalhados sobre as transferências efetuadas, mas sem dúvida permite uma visão mais acurada do perfil das transferências voluntárias entre os entes da federação, em razão do fornecimento dos dados consolidados envolvendo as unidades da Federação e as regiões geográficas.

6.3 DIFICULDADES ENFRENTADAS NA DELIMITAÇÃO DAS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

Consoante já apontado, enfrentou-se uma série de dificuldades para o acesso aos dados concernentes às transferências voluntárias de recursos. Com o fim de aprimorar o quadro de divulgação e consolidação dos dados relativos aos repasses intergovernamentais, passa-se a expor as principais dificuldades observadas na delimitação das transferências voluntárias de recursos, consistentes basicamente na ausência: a) de critérios objetivos de definição das transferências voluntárias; b) de

padronização e fornecimento de elementos que possam uniformizar os programas em todos os instrumentos de busca; c) de precisão dos dados representativos das transferências voluntárias; d) de informações relativas à origem das transferências voluntárias; e e) de dados específicos relativos às transferências voluntárias.

6.3.1 Conceito de transferências voluntárias: critério por exclusão

Uma primeira dificuldade enfrentada na delimitação das transferências voluntárias reside em sua própria definição legal. Com efeito, o conceito é construído a partir da exclusão das modalidades de transferências que não a integrariam. Daí a dificuldade prática de sua caracterização.

A definição legal de transferências voluntárias, contida no *caput* do artigo 25 da LRF, explicita tal caráter ao conceituá-las como “a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde”. Nesse sentido, conforme aponta José Antonio Meyer:

(...) depreende-se que as Transferências Voluntárias são todas as Transferências Intergovernamentais ocorridas a título de cooperação, auxílio ou assistência de recursos públicos que não decorrerem de determinação constitucional ou legal por repartição de receita tributária. Também as que não decorrerem de determinação constitucional ou legal para a provisão de bens e serviços públicos, inclusive os destinados ao SUS, independentemente de os recursos públicos serem classificados na categoria econômica da despesa como correntes ou de capital.¹⁶

Assim, sob o aspecto conceitual, merece destaque a classificação atinente ao órgão superior, cuja **exclusão** incide sobre o Ministério da Saúde, em razão do grande volume de recursos vinculados à pasta, e da clara exceção veiculada pelo artigo 25 da LRF. Especificamente quanto a esse aspecto, o autor pondera:

A exclusão do órgão superior referente ao Ministério da Saúde, quando filtrado conjuntamente com a seleção das modalidades 30 e 40, refere-se às transferências realizadas ao SUS. Se o montante de recursos públicos dotados na LOA Federal ao SUS, especificamente nas modalidades de aplicação – Transferências a estados/DF e a Municípios (códigos 30 e 40 respectivamente) fosse considerado como Transferências Voluntárias, o Ministério da Educação certamente perderia a primeira colocação de Ministério com a maior média de volume de recursos em Transferências Voluntárias.

Além de ser considerado para provisão de bens e serviços públicos de saúde, a significativa materialidade de recursos que era transferida para atender ao SUS fez com que os legisladores rapidamente o definissem, como uma espécie de transferência de natureza especial, excluindo-a da definição de Voluntárias na LRF.¹⁷

¹⁶ PIRES JÚNIOR, José Antônio Meyer. *Transferências voluntárias na caixa de Edgerworth* – Sob a égide da Lei de Responsabilidade Fiscal. Brasília: ESAF, 2003.

¹⁷ PIRES JÚNIOR, José Antônio Meyer, *cit.*, p. 17.

É importante observar que, sob o ponto de vista etimológico, os recursos destinados ao SUS poderiam ser considerados transferências voluntárias – assim consideradas a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, não decorrente de determinação constitucional ou legal. Contudo, diante do volume de recursos envolvidos e da complexa sistemática de financiamento do Sistema Único de Saúde, optou-se por afastar do conceito os repasses destinados ao SUS, independentemente de sua natureza obrigatória ou voluntária. Da mesma forma, estando as transferências voluntárias sujeitas a algumas condicionantes e vedações, não haveria como impor ao ente federado a sujeição a restrições de repasses relacionados à área da saúde, em virtude da essencialidade do serviço oferecido à população.

Contudo, a exclusão não se limita apenas ao conceito de transferências voluntárias, causando outras implicações. No tocante à **classificação das despesas**, o caráter de exclusão conferido ao conceito de transferências voluntárias reflete-se no processo de classificação contábil da despesa, que se opera por meio de “filtros”. À guisa de exemplo, consoante apontado ainda por Meyer, ao proceder-se à classificação do “grupo de despesa”, podem ser utilizados os diversos códigos, exceto o 1, relativo ao grupo “despesas com pagamento de pessoal e encargos”. O mesmo ocorre em relação ao programa, sendo possível a utilização de qualquer código, exceto o 903, relativo às “transferências constitucionais e legais”, entre outros critérios.¹⁸

Resulta daí a necessidade e relevância de se conferir uma uniformização aos critérios de classificação das despesas e receitas resultantes da realização de transferências voluntárias, não se restringindo simplesmente à utilização de codificação não aplicável a outras espécies.

6.3.2 Ausência de padronização e fornecimento de elementos que possam uniformizar os programas em todos os instrumentos de busca

Outra constatação refere-se às codificações utilizadas na divulgação dos programas com recursos disponibilizados para as transferências voluntárias. Existe uma aparente disparidade entre a codificação programática utilizada no plano plurianual com os códigos de programas no SICONV, o que gera dificuldades práticas de acesso aos dados. A ausência de padronização dos códigos utilizados e as dificuldades no acesso a elementos que permitam realizar uma efetiva busca demonstram a necessidade de fornecimento de elementos que possam uniformizar os programas em **todos os instrumentos de busca**.

¹⁸ PIRES JÚNIOR, José Antônio Meyer, *cit.*, p. 15.

Apenas a título exemplificativo, veja-se como paradigma o Programa 2013, constante do Plano Plurianual Federal 2012-2015, veiculado pela Lei Federal n. 12.593, de 18 de janeiro de 2012. Mencionado programa, integrante da relação dos Programas Temáticos inseridos no âmbito do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, tem como objeto a *Agricultura Irrigada*, contemplando, por sua vez, uma série de objetivos e iniciativas. Contudo, ao realizar-se busca dos convênios celebrados no âmbito do mencionado programa, incluindo-se o número do programa constante no PPA, a pesquisa não apresentou retorno. Por meio de consulta pelo nome do programa constante no PPA (Agricultura Irrigada) também não apareceram resultados. Apenas pela consulta efetuada no campo “Descrição do Programa”, inserindo-se a expressão “agricultura irrigada”, a pesquisa apresentou três retornos: 2200020150001; 2200020140016; e 2200020130037, representando 22000 o código do Ministério da Agricultura, seguido do respectivo exercício financeiro.

Observa-se, assim, que o código do programa no SICONV é diverso daquele constante no PPA. Torna-se prudente **o estabelecimento de um mecanismo de padronização da codificação que permita, ao menos, diminuir entraves ao acesso e à análise do complexo sistema de transferências e do próprio sistema orçamentário como um todo, constituindo meio facilitador de pesquisas junto ao SICONV.**

6.3.3 Ausência de precisão dos dados representativos das transferências voluntárias

Os dados fornecidos pela Administração sobre as transferências voluntárias não apresentam contornos precisos, conforme atesta a própria nota explicativa do Relatório sobre as Transferências Voluntárias aos Estados, Distrito Federal e Municípios, elaborado periodicamente pela Secretaria do Tesouro Nacional. O documento aponta para o processo de exclusão de parcelas das transferências constitucionais e legais como forma de se obter o montante das transferências voluntárias, daí advindo a possibilidade de ocorrência de falhas quanto à precisão do volume.

Observa-se que, a fim de se coadunar aos termos da definição legal, o cálculo exclui as transferências que, por sua natureza, seriam classificadas enquanto transferências voluntárias, mas não integram o conceito por exclusão legal, como é o caso das transferências adstritas ao Sistema Único de Saúde (art. 25, *caput*, da LRF). Nesse sentido, dispõe a nota explicativa:

As informações relativas às Transferências Voluntárias a Estados, Distrito Federal e Municípios resultam da consolidação de empenhos liquidados e registrados no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal – SIAFI, pelos órgãos e entidades da Administração Pública, nas modalidades 30 (transferências aos estados e

ao Distrito Federal), 31 (transferências fundo a fundo aos estados e ao Distrito Federal), 40 (transferências aos Municípios) e 41 (transferências fundo a fundo aos Municípios). Tal montante é obtido através da subtração das transferências constitucionais e legais (FPE, FPM, FUNDEB, ITR, IOF-ouro, FPEX, Lei Complementar 87/96, Cota-parte do Salário-Educação, Compensações Financeiras), Despesas com Pessoal e decorrentes do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC, do valor global das transferências. **A informação resultante assim obtida deve ser analisada com certa margem de reserva**, pois certos programas que a integram possuem características como legislação própria e um certo viés obrigatório, podendo ser interpretada também como não voluntária, mas seria necessário um estudo mais aprofundado que o ora proposto e talvez outro tipo de classificação das transferências para melhor caracterizá-las.

Para atender à definição de Transferências Voluntárias da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/00), a partir de 2000 os recursos do Sistema Único de Saúde também são retirados do cálculo. É importante ressaltar que as transferências para pagamento de pessoal nos Estados e DF não são alvo deste relatório, mesmo que efetuadas através de convênios. Os valores relativos à rubrica Restos a Pagar Não Processados estão discriminados a parte no final do demonstrativo, não foram somados aos quadros anteriores.¹⁹

Por outro lado, não fica claro se existe distinção entre as instâncias envolvidas nas transferências, isto é, se as informações ficam restritas aos entes da federação, em observância à definição de transferências voluntárias da Lei de Responsabilidade Fiscal, se abrangem outras entidades da Administração indireta do próprio ente ou até mesmo se englobam entidades de natureza privada. Apenas publicações oficiais esparsas consideram a distinção, como, por exemplo, as “Informações Gerenciais de Transferências Voluntárias da União”, de autoria da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, que aborda, em levantamentos separados, as “Informações Gerenciais de Transferências Voluntárias da União para Entidades Privadas Sem Fins Lucrativos”. Trata-se de uma prática que deveria ser implementada em outras publicações oficiais relativas ao tema.

Verifica-se, outrossim, que a denominação empregada nas mencionadas informações não realiza a distinção do artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal, sendo indistinto o emprego do termo *transferências voluntárias* tanto para as entidades privadas sem fins lucrativos, quanto para os entes da federação.

Resta, assim, comprometida a construção de um quadro representativo e efetivo das transferências voluntárias no Brasil, salientando-se que o próprio SICONV, não obstante se constitua em um instrumento de operacionalização de transferências voluntárias, congrega dados tanto da Administração direta dos entes federados, quanto da Administração indireta e das entidades da sociedade civil.

¹⁹ BRASIL. Secretaria do Tesouro Nacional; Coordenação-Geral de Análise e Informações das Transferências Financeiras Governamentais, *cit.*, p. 238, p. 2. Grifo nosso.

Dessa forma, faz-se mister a divulgação de dados específicos, por ente federado, relatando o volume de transferências realizadas e recebidas, distinguindo-as das transferências destinadas às entidades da administração indireta e às entidades privadas sem fins lucrativos.

6.3.4 Ausência de dados relativos à origem das transferências voluntárias

Outro ponto que chama a atenção diz respeito à ausência de dados sobre a proporção dos repasses por emendas parlamentares em relação à totalidade das transferências voluntárias e, especificamente quanto às emendas, a proporção entre aquelas que destinam recursos a entes da federação e aquelas destinadas às entidades da sociedade civil. Destaca-se, assim, a necessidade de divulgação do volume de transferências decorrentes de emendas parlamentares, até mesmo como forma de fornecimento de quadro geral de atuação parlamentar e das prioridades por eles destacadas.

6.3.5 Ausência de dados específicos relativos às transferências voluntárias

Sob o clamor da transparência que rege os atos da Administração Pública, foram desenvolvidos mecanismos relacionados à ampla divulgação dos atos de gestão pública, inclusive dos atos de gestão orçamentária e, por conseguinte, das transferências voluntárias. No entanto, para o conhecimento da real dimensão dos dados a elas relacionados, existem diversas dificuldades, sendo verdadeiramente uma batalha a sua obtenção, haja vista a já apontada ausência de estatísticas disponibilizadas neste sentido. Nessa medida, indaga-se: como calcular o volume de transferências voluntárias recebidas pelos entes federados, diante da indisponibilidade dos dados já filtrados nos respectivos portais de transparência dos entes federados?

A obtenção dos dados envolve um claro esforço por parte do interessado, que deverá proceder a cálculos como forma de aferir o volume, ou o montante aproximado, das transferências voluntárias realizadas. Ainda assim, deverá efetuar nova análise, a fim de aferir se a transferência em análise foi destinada a um ente federado, caracterizando-se assim, a transferência voluntária *stricto sensu*, nos termos do artigo 25 da LRF, ou a uma entidade de natureza privada situada na respectiva esfera federativa.

Na busca pelos dados relativos às transferências voluntárias efetuadas pela União aos Estados, parte-se do volume total de transferências, disponibilizado pelo Portal da Transparência, para, posteriormente, abaterem-se os dados relativos às

transferências constitucionais e legais.²⁰ Além disso, enquanto mecanismo auxiliar de aferição do volume de transferências voluntárias da União, merece destaque a classificação de parte das transferências obrigatórias enquanto ENCARGOS ESPECIAIS, na forma definida no glossário disponível no próprio endereço eletrônico do Portal da Transparência:

Encargos Especiais:

É uma das funções previstas na classificação funcional da despesa. A classificação funcional possui 5 dígitos (XX – FUNÇÃO e XXX – SUBFUNÇÃO). Conforme o Manual Técnico de Orçamento – MTO, a função **Encargos Especiais engloba as despesas em relação às quais não se pode associar um bem ou serviço a ser gerado no processo produtivo corrente, tais como: dívidas, ressarcimentos, indenizações e outras afins, representando, portanto, uma agregação neutra. O termo “Encargos Especiais” também poderá estar associado à subfunção 846 – Outros Encargos Especiais, assim como a Programas, tais como: 0901 – Operações Especiais: Cumprimento De Sentenças Judiciais; 0902 – Operações Especiais: Financiamentos com Retorno; e 0903 – Operações Especiais: Transferências Constitucionais e decorrentes de Legislação Específica. Fonte: CGU.²¹**

Com efeito, afere-se, do ponto de vista prático, que o valor obtido a partir da soma das transferências constitucionais e legais (FPE, FPM, FUNDEF, ITR, IOF-ouro, FPEX, Lei Complementar 87/96, Cota-parte do Salário-Educação, Compensações Financeiras e transferências decorrentes dos concursos de prognósticos) corresponde ao valor estipulado a título de Encargos Especiais. Contudo, tal não significa que todas as transferências legais estejam incluídas nesse cálculo. Outros diplomas esparsos e de menor incidência não podem ser descartados, devendo ainda ser considerada a natureza de transferências específicas, como as decorrentes do PAC, que dispõem de natureza obrigatória por força de lei.

²⁰ Conforme exposto no *site* do SIAFI: “As estatísticas sobre as Transferências Voluntárias são obtidas no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal (SIAFI) do valor global excluídas as transferências constitucionais e legais (FPE, FPM, FUNDEF, ITR, IOF-ouro, FPEX, Lei Complementar n. 87/96, Cota-parte do Salário-Educação, Compensações Financeiras e Despesas com Pessoal).

Não estão incluídos no cálculo os valores relativos à rubrica ‘Restos a Pagar Não Processados’ e os recursos do Sistema Único de Saúde (SUS).” (BRASIL. Secretaria do Tesouro Nacional. CAUC – Sistema Auxiliar de Informações para Transferências Voluntárias. *Portal do SIAFI*. Disponível em: <<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/-/cauc-sistema-auxiliar-de-informacoes-para-transferencias-voluntarias>>. Acesso em: 1º abr. 2014).

²¹ BRASIL. Controladoria-Geral da União. Verbete “Encargos Especiais”. *Portal da Transparência nos Recursos Públicos Federais*. Disponível em: <<http://www.portaldatransparencia.gov.br/glossario/DetalheGlossario.asp?letra=e>>. Acesso em: 26 abr. 2015. Grifo nosso.

6.3.6 Relatório de Atividades do Subgrupo de Trabalho Classificação das Transferências da União

Em razão das incongruências e dificuldades apontadas, com base na constituição do Grupo de Trabalho “Transferências da União”, da Casa Civil da Presidência da República, foi formado o Subgrupo de Trabalho “Classificação das Transferências da União”, com a finalidade de apresentação de proposta de classificação das transferências fiscais do governo federal. Conforme extraído do relatório apresentado pelo Subgrupo:

(...) considerou-se oportuno criar um quadro estruturado e sistematizado da execução das transferências fiscais no Brasil, a fim de proporcionar uma visão global do assunto e, dessa forma, auxiliar na compreensão do mesmo. A forma encontrada para isso foi elaborar uma classificação ordenada e sintetizada das transferências fiscais vigentes no país.²²

Como decorrência dos estudos realizados, a Comissão propôs uma classificação das transferências fiscais daquele ente em duas categorias principais: obrigatórias, de natureza constitucional ou legal, e discricionárias, condicionadas à celebração de instrumento jurídico próprio entre as partes.

As transferências discricionárias, que nos interessam mais de perto, comportariam as seguintes subdivisões:

[a] **Voluntárias**] São aquelas que efetuam a entrega de recursos para Entes Federativos a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorrem de determinação constitucional ou legal, nem sejam destinados ao Sistema Único de Saúde. Elas exigem a celebração de um instrumento jurídico entre as partes envolvidas e, regra geral, requerem contrapartida financeira do beneficiário.

[b] **Para organizações da sociedade civil**] São aquelas efetuadas pela administração pública para organizações da sociedade civil sem fins lucrativos a título de subvenção, auxílio e contribuição, visando a consecução de finalidades de interesse público. Elas exigem a celebração de um instrumento jurídico entre as partes envolvidas.

[c] **Por delegação**] São aquelas efetuadas entre Entes Federativos ou a consórcios públicos visando a execução descentralizada de projetos e ações públicas de responsabilidade exclusiva do concedente e exigem a celebração de um instrumento jurídico entre as partes envolvidas.

[d] **Específicas**] São aquelas cujo atendimento de requisitos fiscais pelo beneficiário é dispensado por lei, e normalmente estão relacionadas a programas essenciais de

²² BRASIL. Casa Civil; Subgrupo de Trabalho Classificação das Transferências da União. *Relatório de atividades*. Brasília: Subgrupo de Trabalho Classificação das Transferências da União, 2015. Disponível em: <http://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/333563/pge_relatorio_class_transf.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015, p. 3.

governo. Elas exigem a celebração de um instrumento jurídico entre as partes envolvidas, e a sua execução orçamentária tem caráter discricionário, apesar de algumas delas serem definidas como transferências obrigatórias ou automáticas por intermédio de leis específicas.²³

Verifica-se que a classificação proposta acaba por revelar um quadro mais próximo à realidade das transferências voluntárias propriamente ditas, como definidas pelo artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

As informações veiculadas pela Secretaria do Tesouro Nacional, anteriormente denominadas “Transferências Voluntárias e Estados, DF e Municípios”, passaram a denominar-se “Transferências Discricionárias a Estados, DF e Municípios” a partir de junho de 2015, já com a adoção da classificação proposta. Anteriormente, o próprio texto apontava para a falta de clareza dos dados nele constantes:

Este demonstrativo divulga o montante dos recursos financeiros transferidos pela União para os Estados, Distrito Federal e Municípios em decorrência da celebração de convênios, acordos, ajustes ou outros instrumentos similares.

As informações relativas às Transferências Voluntárias a Estados, Distrito Federal e Municípios resultam da consolidação de empenhos liquidados e registrados no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal – SIAFI, pelos órgãos e entidades da Administração Pública, nas modalidades 30 (transferências aos estados e ao Distrito Federal), 31 (transferências fundo a fundo aos estados e ao Distrito Federal), 40 (transferências aos Municípios) e 41 (transferências fundo a fundo aos Municípios). Tal montante é obtido através da subtração das transferências constitucionais e legais (FPE, FPM, FUNDEB, ITR, IOF-ouro, FPEx, Lei Complementar 87/96, Cota-parte do Salário-Educação, Compensações Financeiras), Despesas com Pessoal e decorrentes do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC, do valor global das transferências. **A informação resultante assim obtida deve ser analisada com certa margem de reserva, pois certos programas que a integram possuem características como legislação própria e um certo viés obrigatório, podendo ser interpretada também como não voluntária, mas seria necessário um estudo mais aprofundado que o ora proposto e talvez outro tipo de classificação das transferências para melhor caracterizá-las.**

Para atender à definição de Transferências Voluntárias da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/00), a partir de 2000 os recursos do Sistema Único de Saúde também são retirados do cálculo. É importante ressaltar que as transferências para pagamento de pessoal nos Estados e DF não são alvo deste relatório, mesmo que efetuadas através de convênios. Os valores relativos à rubrica Restos a Pagar Não Processados estão discriminados a parte no final do demonstrativo, não foram somados aos quadros anteriores.²⁴

²³ BRASIL. Casa Civil; Subgrupo de Trabalho Classificação das Transferências da União, *cit.*, p. 5.

²⁴ BRASIL. Secretaria do Tesouro Nacional; Coordenação-Geral de Análise e Informações das Transferências Financeiras Governamentais, *cit.*, p. 238, p. 1. Grifo nosso.

A proposta foi apresentada à Subsecretaria de Relações Financeiras Intergovernamentais da Secretaria do Tesouro Nacional pela Nota Técnica n. 14/2015/COINT/SURIN/STN/MF-DF, sugerindo “a publicação dos dados relativos às transferências discricionárias no site da Secretaria do Tesouro Nacional, juntamente com o relatório do grupo de trabalho, como consulta pública pelo período de 45 dias de forma a coletar contribuições dos usuários”, sendo que “ao final desse prazo, as propostas serão avaliadas e as acatadas serão inseridas nas estatísticas que devem continuar disponibilizadas no site”.²⁵ Foi sugerida, ainda, a consulta à “Coordenação-Geral de Normas de Contabilidade Aplicadas à Federação – CCONF – para que se avalie a possibilidade de inserção da tipologia desenvolvida pelo grupo de trabalho nos manuais de contabilidade aplicados ao setor público, assim como as medidas necessárias para isso”.²⁶

Buscou-se, assim, a correção de importante distorção verificada na transparência dos dados relativos às transferências de recursos por meio de uma precisa delimitação das transferências voluntárias propriamente ditas em relação às demais transferências cujo vínculo seja estabelecido por instrumento jurídico próprio, mas não sejam decorrentes de imposição constitucional ou legal. Embora se trate de proposta passível de ajustes e melhorias, o modelo fornece um panorama mais claro do perfil das transferências voluntárias celebradas entre os entes da federação, mediante o fornecimento de dados consolidados em consonância com a definição veiculada pelo artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal, podendo servir como importante referência para a implantação por outras unidades da federação. Requer, no entanto, avanços especialmente na publicação de dados mais detalhados sobre as transferências efetuadas, como, por exemplo, no tocante à origem e destinação específicas dos repasses.

6.4 FINALIDADES DAS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

Quanto às finalidades dos repasses, as transferências voluntárias estariam destinadas, em tese, à realização de despesas relacionadas ao desenvolvimento do ente federado,

²⁵ BRASIL. Ministério da Fazenda; Secretaria do Tesouro Nacional; Subsecretaria de Relações Financeiras Intergovernamentais; Coordenação-Geral de Análise e Informações das Transferências Financeiras Intergovernamentais. *Nota Técnica n. 14/2015/COINT/SURIN/STN/MF-DF*, de 7 de julho de 2015. Brasília: Subsecretaria de Relações Financeiras Intergovernamentais, p. 3.

²⁶ BRASIL. Ministério da Fazenda; Secretaria do Tesouro Nacional; Subsecretaria de Relações Financeiras Intergovernamentais; Coordenação-Geral de Análise e Informações das Transferências Financeiras Intergovernamentais. *Nota Técnica n. 14/2015/COINT/SURIN/STN/MF-DF*, de 7 de julho de 2015. Brasília: Subsecretaria de Relações Financeiras Intergovernamentais, p. 3.

ao contrário dos recursos próprios e dos decorrentes de transferências obrigatórias, destinados à realização das despesas correntes. No entanto, o que se observa na prática é o grande volume de repasses empregados para a consecução de obrigações ínsitas ao ente federado, e não despesas com investimentos ou mesmo inversões financeiras.

Observa-se, no entanto, um perfil diferenciado relativamente às finalidades dos repasses de acordo com o nível de desenvolvimento do ente destinatário das transferências voluntárias. Assim, os principais objetivos que norteiam os ajustes envolvendo os Municípios com IDH mais baixo estão relacionadas às condições básicas de infraestrutura social, especialmente construção de moradias, melhoria de condições de habitabilidade e sanitárias domiciliares, tratamento e destinação dos resíduos sólidos, construção de pontes, recuperação de estradas, contribuição suplementar para a manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental em escolas municipais, execução de sistema de abastecimento de água, construção de unidades de saúde, aprimoramento do ensino, pavimentação de ruas, aquisição de mobiliário para escolas. Verifica-se, ainda, alguns objetivos relacionados à aquisição de máquinas e equipamentos agrícolas, aquisição de veículos, construção e reforma de prédios públicos, quadras de esportes e ginásios.

A análise das finalidades das transferências voluntárias destinadas aos Municípios com IDH mais elevado, por seu turno, evidencia um quadro com algumas alterações, sendo que as principais finalidades encontradas, além do grande número de ações voltadas à construção e melhorias de unidades especializadas e centros de saúde, são voltadas a ações de infraestrutura urbana, programas de inclusão social, cursos de capacitação, programas de incremento ao turismo, apoio à realização de seminários e exposições, revitalização de museus, serviços de proteção sócio-assistencial, reabilitação e reforma de parques públicos, programas de formação e qualificação profissional, incentivo às práticas desportivas, construção e reformas de ginásios poliesportivos, recapeamento de vias, oferecimento de cursos de pós-graduação, fomento ao desenvolvimento de pesquisas tecnológicas e na área da saúde, prevenção e combate a doenças endêmicas ou não, realização de eventos esportivos, desenvolvimento de programas de apoio tecnológico, aquisição de veículos para transporte escolar, especialmente para estudantes com necessidades especiais ou residentes na zona rural.

Nesse sentido, ao analisar os dados fornecidos pela Controladoria-Geral da União, relativos aos convênios celebrados pela União com os Municípios no período compreendido entre 1996 e 2008, Fabrício Gallo constata:

(...) se nos atentarmos para os convênios firmados pelos Ministérios da Ciência e Tecnologia e o das Comunicações, percebemos que somente 863 e 283 Municípios

firmaram convênios com os referidos ministérios, respectivamente. Partindo dessa observação podemos inferir que os investimentos que visam a implementação de infra-estruturas de modernização do território brasileiro destinam-se majoritariamente a Municípios que são parte da *Região Concentrada* (SANTOS, 1996) do país (e a alguns poucos das demais regiões) e que possuem, em sua maioria, uma elevada *densidade técnica e informacional* (SANTOS, 2002). Se somarmos os valores de recursos destinados aos Municípios dos estados de SP, RJ, ES, MG, PR, SC e RS o resultado é de aproximadamente R\$ 4,7 bilhões, enquanto que somados recursos destinados aos Municípios de todos os outros estados (BA, SE, AL, PE, PB, RN, CE, PI, MA, AM, PA, TO, RO, RR, AC e MT) seria R\$ 1,4 bilhões.²⁷

Em síntese, a diferença essencial entre ambas as realidades reside na destinação de recursos para finalidades básicas da população como moradia, alimentação, transporte e saneamento básico, nos Municípios mais pobres, ao passo que nos Municípios mais desenvolvidos também são privilegiados programas relacionados à infraestrutura urbana, ações culturais, aperfeiçoamento profissional, desenvolvimento tecnológico, fomento aos esportes, entre outros aspectos.

Feitas as considerações relacionadas às finalidades dos convênios e aos contratos de repasse, seria de extrema utilidade, na publicação dos dados relativos às transferências voluntárias, a realização e divulgação de estatísticas, por ente federado, relativas à destinação e ao emprego dos recursos objeto de transferência, com vistas ao efetivo conhecimento da realidade de cada ente federativo. Isso também evidenciaria a capacidade ou incapacidade desses entes para arcar com os custos essenciais de um membro da federação e com o atendimento das necessidades básicas de sua população, o que, como visto, tem reflexos diretos no modelo de federalismo existente em nosso país, haja vista a correlação da abordagem com a questão da autonomia dos entes federados. Tal medida se mostra relevante para o aprimoramento do modelo de federalismo existente em nosso país e para a busca de medidas que tornem mais efetivos os gastos públicos com vistas ao bem-estar da população e ao desenvolvimento social e econômico do país.

Observa-se, ainda, em muitos casos, que o convênio ou o contrato de repasse não se encontra disponibilizado para consulta, havendo apenas a divulgação de extratos contendo os dados básicos da celebração sem a integralidade de seus termos. Isso dificulta sobremaneira a realização de um efetivo controle dos atos administrativos, assim como a própria aferição do objeto conveniado por meio de seus

²⁷ GALLO, Fabrício. Território nacional e pacto federativo brasileiro: uma análise geográfica das transferências de recursos entre os entes federados. In: XII EGAL – ENCUESTRO DE GEÓGRAFOS DE AMÉRICA LATINA, 2009, Montevideo. *Anais do XII EGAL – Encuentro de geógrafos de América Latina*, 2009.

contornos precisos. No tocante aos contratos de repasse, observa-se a dificuldade de acesso aos termos integrais dos ajustes celebrados com intermediação financeira da Caixa Econômica Federal (CEF), na medida em que, ao se efetivar a pesquisa junto ao Portal dos Convênios, o usuário é direcionado ao endereço eletrônico da CEF para obter essas informações. Contudo, ao se proceder à pesquisa junto ao portal da instituição, o resultado reverte apenas o extrato do contrato de repasse, não os seus efetivos termos, em contrariedade aos princípios elementares da Administração Pública, especialmente os princípios da publicidade e transparência.

Ainda, a própria página do Portal da Transparência federal, em alguns casos, orienta o interessado na busca de informações sobre a gestão do convênio a recorrer ao órgão concedente para a obtenção de informações, nos seguintes termos:

Perguntas Frequentes – Convênios

Conheço o Portal da Transparência, fiz download da planilha de convênios, mas gostaria de obter mais detalhes sobre um convênio, como detalhamento do objeto ou prestação de contas?

Para informações sobre a gestão deste convênio, entre em contato com o Órgão Concedente, ou seja, com o órgão da administração pública federal direta, autárquica ou fundacional, empresa pública ou sociedade de economia mista, responsável pela transferência dos recursos financeiros ou pela descentralização dos créditos orçamentários destinados à execução do objeto do convênio.

Nessa medida, buscando dar efetividade ao princípio da transparência, sobressai a obrigatoriedade da divulgação dos termos integrais dos ajustes celebrados, assim como a disponibilidade de meios facilitadores do acesso à integralidade das informações.

6.4.1 As transferências destinadas ao Sistema Único de Saúde

No âmbito da União, o Ministério da Saúde figura como o órgão com o maior volume de recursos disponibilizados em transferências a outros entes da federação e entidades de natureza privada. Contudo, as transferências efetuadas pelo Ministério da Saúde não podem ser classificadas enquanto transferências voluntárias, em virtude de expressa restrição contida no artigo 25, *caput*, da Lei de Responsabilidade Fiscal.²⁸ Assim, as transferências destinadas ao Sistema Único de Saúde (SUS) são classificadas separadamente por conta da relevância do assunto. Tais operações são realizadas por meio da celebração de convênios, de contratos de

²⁸ Dispõe o **art. 25** da LRF: Para efeito desta Lei Complementar, entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde.

repasses e, principalmente, das chamadas transferências fundo a fundo, onde os valores são transferidos diretamente do Fundo Nacional de Saúde aos fundos de saúde estaduais, municipais e do Distrito Federal. Os depósitos são feitos em contas individualizadas, isto é, específicas dos fundos.

O Sistema Único de Saúde, com assento constitucional, é regulado pela Lei Federal n. 8.080, de 19 de setembro de 1990, que, ao dispor sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde e a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes, define o sistema enquanto “o conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público” (art. 4º, *caput*). Sem embargo, o artigo 199 da Constituição Federal prevê a possibilidade de participação das instituições privadas, preferencialmente as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos, em caráter complementar do Sistema Único de Saúde.²⁹

Os recursos destinados ao Sistema Único de Saúde dispõem de normatização e gestão próprias, contando, inclusive, com um orçamento em apartado do Orçamento Fiscal, na esteira do disposto nos artigos 165, § 5º e 198, § 1º da CF:

Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

I – o plano plurianual;

II – as diretrizes orçamentárias;

III – os orçamentos anuais.

(...)

§ 5º A lei orçamentária anual compreenderá:

I – o orçamento fiscal referente aos Poderes da União, seus fundos, órgãos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público;

²⁹ Dispõem o *caput* e os parágrafos do art. 199: **Art. 199.** A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1º As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

§ 2º É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos.

§ 3º É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previstos em lei.

§ 4º A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

II – o orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto;

III – **o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público.**

(...)

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

(...)

§ 1º **O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.** (Grifo nosso)

No nível infraconstitucional, a gestão dos recursos financeiros do Sistema Único de Saúde é objeto de disciplina específica, constante do artigo 33 da Lei Federal n. 8.080/1990.³⁰

³⁰ Dispõem os arts. 33 a 35 da lei: **Art. 33.** Os recursos financeiros do Sistema Único de Saúde (SUS) serão depositados em conta especial, em cada esfera de sua atuação, e movimentados sob fiscalização dos respectivos Conselhos de Saúde.

§ 1º Na esfera federal, os recursos financeiros, originários do Orçamento da Seguridade Social, de outros Orçamentos da União, além de outras fontes, serão administrados pelo Ministério da Saúde, através do Fundo Nacional de Saúde;

§ 2º (Vetado);

§ 3º (Vetado);

§ 4º O Ministério da Saúde acompanhará, através de seu sistema de auditoria, a conformidade à programação aprovada da aplicação dos recursos repassados a Estados e Municípios. Constatada a malversação, desvio ou não aplicação dos recursos, caberá ao Ministério da Saúde aplicar as medidas previstas em lei.

Art. 34. As autoridades responsáveis pela distribuição da receita efetivamente arrecadada transferirão automaticamente ao Fundo Nacional de Saúde (FNS), observado o critério do parágrafo único deste artigo, os recursos financeiros correspondentes às dotações consignadas no Orçamento da Seguridade Social, a projetos e atividades a serem executados no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS).

Parágrafo único. Na distribuição dos recursos financeiros da Seguridade Social será observada a mesma proporção da despesa prevista de cada área, no Orçamento da Seguridade Social.

Art. 35. Para o estabelecimento de valores a serem transferidos a Estados, Distrito Federal e Municípios, será utilizada a combinação dos seguintes critérios, segundo análise técnica de programas e projetos:

I – perfil demográfico da região;

Não obstante as transferências intergovernamentais destinadas ao Sistema Único de Saúde ocupem posição de destaque em quase todos os entes federados, sendo a saúde, em regra, a área que recebe o maior volume de recursos por essa via, tais transferências não são, por força legal, classificadas como transferências voluntárias, mesmo que sua realização não seja decorrente de determinação constitucional ou legal. Assim, embora disponham de características semelhantes às transferências voluntárias efetuadas nas demais áreas, como educação, infraestrutura e segurança pública, elas apresentam *status* jurídico diferenciado.

O principal efeito dessa diferenciação é o afastamento das transferências destinadas ao Sistema Único de Saúde das restrições e condicionantes legais impostos às transferências voluntárias, analisados em tópico específico. Nessa medida, o legislador optou por blindá-las e não as deixar à mercê de contingências políticas, sociais e econômicas, elevando a saúde a um patamar acima dos demais direitos e das garantias fundamentais albergados pelo texto constitucional.

Importa também mencionar o afastamento da obrigação dos Municípios em apresentar Certidão Negativa de Débito (CND) para o recebimento de recursos, exigida nas contratações com o Poder Público ou no recebimento de benefícios fiscais ou creditícios, quando os valores se destinarem a ações de saúde, assistência social e educação ou em caso de calamidade pública, consoante dispõe o artigo 47, § 6º, *d* da Lei Federal n. 8.212/91. Nota-se, ainda, a exceção contemplada pela Portaria Interministerial n. 507/2011, no sentido de que “para fins da aplicação das sanções de suspensão de transferências voluntárias constantes da Lei Complementar n. 101, de 2000, excetuam-se aquelas relativas a ações de educação, saúde e assistência social” (art. 38, § 8º).

II – perfil epidemiológico da população a ser coberta;

III – características quantitativas e qualitativas da rede de saúde na área;

IV – desempenho técnico, econômico e financeiro no período anterior;

V – níveis de participação do setor saúde nos orçamentos estaduais e municipais;

VI – previsão do plano quinquenal de investimentos da rede;

VII – ressarcimento do atendimento a serviços prestados para outras esferas de governo.

§ 2º Nos casos de Estados e Municípios sujeitos a notório processo de migração, os critérios demográficos mencionados nesta lei serão ponderados por outros indicadores de crescimento populacional, em especial o número de eleitores registrados;

§ 3º (Vetado);

§ 4º (Vetado);

§ 5º (Vetado);

§ 6º O disposto no parágrafo anterior não prejudica a atuação dos órgãos de controle interno e externo e nem a aplicação de penalidades previstas em lei, em caso de irregularidades verificadas na gestão dos recursos transferidos.

6.5 CPI DAS AMBULÂNCIAS: SUGESTÕES APLICÁVEIS ÀS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

A Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) das Ambulâncias, do ano de 2006, trouxe à tona uma série de vicissitudes do sistema das transferências voluntárias, especialmente aquelas decorrentes de emendas parlamentares que tenham por objeto a destinação de recursos a entidades da sociedade civil.

Trata-se de Comissão Parlamentar Mista de Inquérito, integrada tanto por membros da Câmara dos Deputados como do Senado Federal, também conhecida por CPMI das Sanguessugas, que teve por objeto a apuração de denúncias envolvendo a “Operação Sanguessuga”, realizada pela Polícia Federal, para investigar quadrilha que atuava na aquisição fraudulenta de insumos estratégicos para a saúde.

Embora o cerne do problema abordado pela CPI das Ambulâncias dissesse respeito às fraudes constatadas em transferências voluntárias inseridas por meio de emendas parlamentares destinadas a entidades da sociedade civil, as conclusões e sugestões finais ali alcançadas apresentam pontos de convergência com as transferências de recursos efetuadas entre os entes da federação, razão pela qual se torna pertinente a sua análise.

O relatório final aprovado pela Comissão concluiu que o cenário político, eleitoral e partidário nacional contribui para a existência de distorções e práticas lesivas, consoante se verifica da leitura do seguinte trecho destacado:

Numa situação em que o orçamento tem o caráter de uma autorização de gasto para o Poder Executivo, Deputados e Senadores acrescentam uma série de emendas à lei orçamentária. Por quê algumas dessas emendas são aceitas e incorporadas e outras não? Sabemos todos que a liberação de emendas é um dos mecanismos de manutenção e promoção da maioria de que o governo necessita, numa situação de partidos fracos, no sentido da capacidade pequena de assegurar o voto de suas bancadas.³¹

6.5.1 Critérios de escolha das emendas

O relatório ressalta a discussão relativa aos **critérios de escolha das emendas parlamentares com vistas à execução dos repasses** por elas autorizados. Embora a discussão tenha sido prejudicada com a instituição das emendas de execução obrigatória, ainda assim persiste a indagação acerca de quais os critérios que devem ser empregados para a liberação e acolhimento de algumas **demandas** por recursos em detrimento de outras.

³¹ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”. Relatório dos Trabalhos da CPMI “das Ambulâncias” (criada por meio do Requerimento n. 77/2006-CN), v. 2. Brasília: Congresso Nacional, 2006, p. 407.

Nessa medida, caso considerada a mera discricionariedade, caracterizada pelo alinhamento das opções do administrador com o seu plano de governo, fica clara a legitimidade, ao menos aparente, de suas escolhas, não havendo campo para contestações. Mas e se os critérios forem eminentemente de cunho político-partidário ou eleitoral? A opção permaneceria legítima? A resposta nos parece ser negativa.

A atuação administrativa, ainda que sob a ótica da discricionariedade, deve ser pautada por uma série de princípios que visam a legitimar as opções decorrentes do exercício da discricionariedade. Dessa maneira, restando nítido o caráter meramente político-eleitoral da execução de determinada despesa orçamentária, deve responder o administrador pela má-gestão dos recursos públicos e pelo uso do aparelhamento estatal para benefício próprio. Trata-se de hipótese de desvio de poder, que consiste no uso de um meio legítimo para a obtenção de finalidades diversas ao interesse público.

Em certas situações, a comprovação de eventual desvio de poder é tarefa bastante dificultosa, principalmente quando os objetivos pretendidos coadunam-se com o interesse público, mas em situações em que o descompasso pode ser aferido objetivamente, medidas devem ser adotadas visando coibir a prática. Com efeito, ainda que tenha sido conferida margem de discricionariedade ao administrador, especialmente sob o regime anterior ao das emendas de execução obrigatória, permitindo-se que seja efetuada determinada despesa em detrimento de outra, não se pode permitir que o móvel das escolhas seja prioritariamente destinado a finalidades diversas ao atendimento do interesse público.

6.5.2 Ausência de critérios de diferenciação quanto à origem das transferências

Outro ponto importante destacado pela Comissão refere-se à **ausência de critérios de diferenciação nos registros das transferências voluntárias**. Aponta o relatório que, não obstante as transferências voluntárias de recursos pudessem decorrer a) da apresentação de emendas orçamentárias pelos parlamentares, b) de propostas ou projetos pelos entes interessados, ou c) de iniciativa governamental, ao ser detectada a existência de necessidades ou ao se chegar ao fim da implementação dos programas, os registros das transferências eram realizados sem um padrão adequado, ante a ausência de uma definição contábil de transferência voluntária.

Embora já se tenham passado diversos anos da realização da CPI, algumas constatações e conclusões permanecem atuais. Com efeito, não há uniformidade de critérios objetivos de classificação das diversas modalidades de transferências voluntárias. Não há tampouco uma definição contábil que permita o registro de suas ocorrências de

forma mais próxima à realidade, de modo a tornar mais claros os dados relativos aos repasses de recursos e facilitar o acesso a tais informações pelos interessados, em prejuízo, ainda, do controle das transferências realizadas. A iniciativa da Secretaria do Tesouro Nacional de implantar um novo modelo de classificação das transferências discricionárias é bastante recente, e as respectivas informações ainda carecem do detalhamento apropriado. Os repositórios disponibilizados também não apresentam claramente a origem das transferências efetuadas, não havendo dados objetivos nem tampouco critérios de busca que permitam identificar se as transferências decorrem de emendas, de iniciativa do concedente ou de apresentação de proposta pelo conveniente.

Nesse sentido, posicionou-se o relatório da CPI das ambulâncias:

(...) Assim, o primeiro desafio a ser superado passa pela necessidade de definição conceitual de transferências voluntárias e consequentes adaptações na sistemática de registro contábil. Nesse sentido, esta questão deverá ser objeto de análise conjunta da Secretaria do Tesouro Nacional, Ministério do Planejamento e Orçamento e Tribunal de Contas da União, com o propósito de que se estabeleçam critérios e procedimentos que possibilitem a conceituação e a totalização dos dados relativos a transferências voluntárias, por modalidade, e, adicionalmente, sua vinculação a emendas parlamentares. (...).³²

Observa-se, dessa forma, que, embora se tenha avançado na publicidade dos dados concernentes às transferências voluntárias, particularmente em virtude dos reclamos da transparência, e no aprimoramento dos registros por conta da instituição do SICONV, a conclusão alcançada pela CPI ainda se aplica na identificação de barreiras a serem superadas para a plena definição dos contornos dessas operações no quadro das finanças públicas. O relatório também salienta a questão da efetividade do controle e acompanhamento das emendas. Nesse sentido, aponta:

Existem alguns óbices à totalização dos quantitativos de emendas parlamentares e convênios a elas vinculados. Na verdade, o SIAFI, sistema que gerencia a execução orçamentária, não estabelece com clareza a vinculação entre determinado gasto e sua origem em emenda parlamentar. Assim, todo o esforço para se realizar a quantificação dos valores envolvidos na destinação de emendas parlamentares fica comprometido pela ausência de controles adequados para tal. A despeito desse fato, alguns dados trazem-nos informações relevantes para o trabalho que ora se faz.³³

E prossegue na análise das dificuldades relacionadas ao tema:

Relativamente às emendas parlamentares, há outros obstáculos que dificultam a sua quantificação mais precisa. Em primeiro lugar, porque, como já se disse, não existe

³² BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 418.

³³ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 419.

vinculação entre a emenda e a sua execução, no SIAFI. Em segundo lugar, porque a definição genérica do objeto da emenda permite que na sua execução, os recursos sejam destinados a objeto não especificado originalmente no texto da emenda, não havendo registro posterior dessa mudança.³⁴

Essa situação propicia o desenvolvimento de sistemas paralelos e privados de controle, que acabam sendo oferecidos à aquisição pelas diversas esferas da Administração Pública. A título ilustrativo, segue portfólio de uma das soluções desenvolvidas no campo empresarial:

Controle de Emendas Parlamentares

O controle de emendas Parlamentares permite ao Gestor Público efetuar o controle das emendas que afetam o orçamento da instituição. Esta solução opera desde a chegada das emendas da Câmara dos Deputados até a liberação do empenho pela SPOA e envio das informações para execução, seja pelo próprio órgão executor, ou por terceiros (como a CEF, por exemplo). Após esse envio, os saldos no SIAFI são avaliados para avaliar se o empenho da emenda foi realizado. O sistema irá importar os dados que vêm da Câmara para o órgão executor, registrando todas as ocorrências e permitindo cadastrar as emendas parlamentares restantes, cadastrar os Municípios beneficiários, cadastrar os autores de emendas genéricas e de bancadas, avisar da liberação pela Casa Civil das verbas, liberar o empenho da verba e efetuar todo o fluxo de trabalho no ciclo orçamentário-financeiro do órgão. Com o acompanhamento das emendas parlamentares o gestor não irá se preocupar com os saldos restantes a serem enviados para os Municípios beneficiários, nem com o cadastro das emendas uma vez que tais operações são efetuadas de forma totalmente automatizada, garantindo o perfeito equilíbrio no orçamento da instituição.³⁵

Resta, contudo, esclarecer que os dados relacionados às emendas parlamentares têm uma divulgação mais acentuada nas páginas eletrônicas do Poder Legislativo, como Orçamento Brasil, da Câmara dos Deputados, e Siga Brasil, do Senado, que se propõem a uma maior transparência, e não propriamente nos portais de transparência dos recursos públicos.

6.5.3 Complexidade do atendimento aos requisitos

Outro ponto de relevância apontado pelo relatório concerne à complexidade dos requisitos para o acesso aos recursos governamentais disponibilizados para a realização

³⁴ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 419.

³⁵ PADRÃO IX SISTEMAS ABERTOS S/A. Controle de Emendas Parlamentares. *Portal Padrão IX Sistemas Abertos S/A*. Disponível em: http://www.pix.com.br/?page_id=175. Acesso em: 21 set. 2015.

de transferências voluntárias entre os entes da federação, o que representa uma dificuldade especialmente aos pequenos Municípios, que carecem de estrutura adequada para o acompanhamento das iniciativas. Nesse sentido, aponta o relatório:

Para que um ente público ou privado consiga celebrar convênio com a União, é necessário:

- Conhecer os programas de Governo disponíveis.
- Ter acesso às informações sobre o processo de habilitação.
- Preparar a documentação necessária para a formalização do convênio.
- Receber a aprovação do órgão concedente.³⁶

A respeito das dificuldades enfrentadas, prossegue o relatório:

A preparação do Plano de Trabalho, com a conseqüente formalização do convênio, é um processo de grande complexidade e inúmeros detalhes. Em particular, para prefeituras de Municípios de pequeno porte, apresenta-se como barreira quase intransponível, diante da necessidade de se obterem recursos para atender às necessidades da comunidade. Vale dizer que, já no ano de 1996, como se verá mais adiante nesse trabalho, auditoria de natureza operacional realizada pelo TCU detectava tal dificuldade para os convenientes. Isso, num momento em que as exigências para se firmarem convênios eram menores do que hoje. Essa realidade, por si, já cria ambiente propício para a “venda de facilidades” no âmbito da Administração.

Ao longo dos anos, diversos atores que começaram a participar do processo de elaboração de emendas parlamentares e posterior formalização e execução de convênios, tornaram-se profundos conhecedores desses trâmites e exigências, passando a atuar na assessoria de parlamentares exclusivamente nessa área, tornando-se, por sua qualificação, profissionais valorizados.

Na outra perspectiva, as emendas parlamentares individuais foram tendo seus valores aumentados de exercício a exercício, chegando hoje a R\$ 5 milhões por deputado por ano (no momento de redação desse relatório está sendo votado o aumento dessa verba para R\$ 6 milhões por deputado por ano). Ao longo de diversos Governos, sua aprovação estabeleceu-se como elemento de mediação na relação entre o Poder Executivo e o Poder Legislativo, e são inúmeras as denúncias veiculadas na imprensa, nos últimos anos, de liberação de valores altíssimos a título de emendas parlamentares em datas próximas às votações de matérias do interesse do Poder Executivo, ou em anos eleitorais.

Nesse contexto, proliferaram, portanto, a ocorrência de ilícitos, mediante a participação de atores como o Grupo Planam, que representa a dimensão empresarial de um esquema que conta com servidores do Poder Executivo que facilitam a tramitação dos processos em seus respectivos órgãos, e com os agentes especializados que atuam

³⁶ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 431.

como assessores parlamentares ou mesmo na qualidade de consultores para elaboração de projetos, e parlamentares.³⁷

Assim, não obstante a grande relevância ostentada pelo SICONV, sobressai no contexto analisado a vulnerabilidade de certos Municípios diante do sistema, tendo em vista a necessidade de que tenham iniciativa para pleitear recursos junto aos projetos desenvolvidos na esfera federal. Exige-se, assim, um aparato técnico com treinamento suficiente para interagir com o sistema, o que nem sempre pode representar uma tarefa fácil a alguns deles, principalmente quando detêm estrutura precária de assessoramento e tecnologia para a imersão. Com efeito, na medida em que “O acesso aos recursos se dá por meio de proposta ou projeto formulado pelo próprio interessado, diretamente ao Ministério/Secretaria ou à entidade que disponha de recursos aplicáveis ao objeto pretendido, ou quando se deseja implementar programas federais”,³⁸ torna-se necessária a existência de uma estrutura capaz de participar efetivamente de todas as etapas operacionalizadas via SICONV, desde a captação dos recursos até a efetiva prestação de contas.

As dificuldades apontadas acabam por criar vicissitudes do sistema, na medida em que propiciam o desenvolvimento de todo um aparelhamento paralelo externo, e, às vezes, até mesmo dentro dos entes federados envolvidos. Conforme explicado no Relatório da CPI:

O quadro de irregularidades verificadas pelo TCU, acima, diz respeito às impropriedades verificadas nos 2º e 3º itens acima. Nesse contexto surgem as ações de grupos como a Planam, que dispõem de informações a respeito da elaboração do orçamento da União, das emendas aprovadas, dos planos de Governo, que contratam serviço especializado para a preparação do processo de habilitação, e, ao final dessa fase inicial, mantêm sua rede de interesses funcionando no interior do órgão concedente, com o objetivo de facilitar a aprovação dos processos, inclusive com o saneamento da proposta, ou até mesmo a sua aprovação à revelia dos requisitos legais mencionados anteriormente.

Além disso, os órgãos concedentes não dispõem de estrutura adequada para fiscalização e controle do atendimento aos requisitos necessários para a aprovação dos convênios, e, em alguns casos, há servidores dessa área também envolvidos com os esquemas articulados.³⁹

Vê-se, assim, que a clareza e transparência dos dados que envolvem as transferências voluntárias, especialmente por meio de emendas, constituem instrumentos importantes para inibir determinadas práticas abusivas perpetradas por agentes públicos.

³⁷ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 426.

³⁸ CIRIBELI, João Paulo; MIQUELITO, Samuel; MASSARDI, Wellington de Oliveira, *cit.*, p. 75.

³⁹ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 431.

6.5.4 Divisão do elenco das falhas apuradas em cada uma das fases do convênio

O relatório da CPI levantou diversos aspectos envolvendo irregularidades e falhas frequentes na fase de formalização dos convênios, verificadas pelo Tribunal de Contas da União. Contudo, para efeitos do presente trabalho, serão apontados apenas os aspectos que tenham pertinência direta às transferências entre os entes federados, deixando de lado as conclusões relativas às organizações da sociedade civil, salvo aquelas que possam ter algum reflexo no estudo das transferências voluntárias.

6.5.4.1 Irregularidades na fase de celebração dos convênios

No tocante à **fase de celebração dos convênios**, destacam-se, por sua pertinência com o âmbito das transferências voluntárias, as seguintes irregularidades apontadas pelo relatório:

a) desvio de finalidade na celebração do ajuste:

Aponta o relatório para a existência de:

proposições de caráter muito abrangente, sem especificação detalhada, objetiva, clara e precisa do que se pretendia obter ou realizar. Chega-se a ter dois projetos técnicos e dois planos de trabalho para um só convênio, resultando em extrapolação do objetivo do programa e da finalidade da ação orçamentária, bem como do público-alvo beneficiário previsto na ação. Inobservância de sua forma de implementação.

A consequência da falha apontada seria o “desvio de recursos de programas orçamentários para aplicação em finalidades diversas das aprovadas no Orçamento Geral da União”.

Especificamente no tocante às transferências de recursos entre os entes federados operadas via SICONV, observa-se o estabelecimento de contornos mais nítidos, salientando-se que a instituição do sistema serviu para precisar – ao menos em parte – a dimensão dos projetos, tendo em vista a necessidade de apontar, de forma minuciosa, os objetivos e ações dos programas cadastrados.

Contudo, persiste a amplitude em algumas emendas parlamentares. Conforme informações extraídas da página do Senado Federal, as emendas às despesas podem ser de remanejamento, de apropriação ou de cancelamento, sendo que:

(...) as emendas de remanejamento são as que acrescentam ou incluem dotações e, simultaneamente, como fonte exclusiva de recursos, anulam dotações equivalentes, excetuando as reservas de contingência. Tais emendas só podem ser aprovadas com a anulação das dotações indicadas, observada a compatibilidade das fontes de recursos.

Já as emendas de apropriação são que acrescentam ou incluem dotações e, simultaneamente, como fonte de recursos, anulam valor equivalente proveniente de outras

dotações e de verbas da chamada Reserva de Recursos. As emendas de cancelamento propõem, exclusivamente, a redução de dotações orçamentárias.⁴⁰

Assim, especialmente na esfera estadual, verifica-se que grande parte das emendas parlamentares cuidam de remanejamento de recursos de uma rubrica orçamentária para outra, em consonância ao disposto no artigo 166, § 3º da CF:

Art. 166. Os projetos de lei relativos ao plano plurianual, às diretrizes orçamentárias, ao orçamento anual e aos créditos adicionais serão apreciados pelas duas Casas do Congresso Nacional, na forma do regimento comum.

(...)

§ 3º As emendas ao projeto de lei do orçamento anual ou aos projetos que o modifiquem somente podem ser aprovadas caso:

I – sejam compatíveis com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias;

II – indiquem os recursos necessários, admitidos apenas os provenientes de anulação de despesa, excluídas as que incidam sobre:

a) dotações para pessoal e seus encargos;

b) serviço da dívida;

c) transferências tributárias constitucionais para Estados, Municípios e o Distrito Federal; ou

III – sejam relacionadas:

a) com a correção de erros ou omissões; ou

b) com os dispositivos do texto do projeto de lei.

Assim, ao promoverem o remanejamento, algumas emendas acabam sendo bastante abrangentes, sem contornos precisos, o que permite sua destinação a finalidades diversas daquelas inicialmente concebidas. Seguem, por exemplo, algumas emendas apresentadas ao Projeto de Lei Estadual n. 1.291, de 2014 (proposta orçamentária do Estado de São Paulo para 2015):

EMENDA N. 326, AO PROJETO DE LEI N. 1.291/2014

Remanejamento de recursos orçamentários da Casa Civil para a Secretaria da Saúde, destinados para as Santas Casas.

EMENDA N. 4.457, AO PROJETO DE LEI N. 1.291/2014

Remaneja recursos da Secretaria de Saúde ao Município de Arujá.

⁴⁰ PONTUAL, Helena Daltro. Emendas ao Orçamento. *Portal Senado Notícias*. Disponível em: <<http://www12.senado.leg.br/noticias/glossario-legislativo/emendas-ao-orcamento>> Acesso em: 26 ago. 2015.

EMENDA N. 4.475, AO PROJETO DE LEI N. 1.291/2014

Remaneja recursos da Secretaria de Saúde ao Município de Mogi Guaçu, para custeios hospitalares.

Já outras emendas dispõem de uma maior precisão, apresentando-se de forma mais específica e com finalidade mais delimitada, consoante demonstram os exemplos abaixo:

EMENDA N. 336, AO PROJETO DE LEI N. 1.291/2014

Remanejamento de recursos orçamentários da Casa Civil para a Secretaria de Esporte, Lazer e Juventude visando a construção de arquibancada no estádio municipal, bem como a reforma do campo de futebol da Vila Bandeirantes, no Município de Ibaté.

EMENDA N. 337, AO PROJETO DE LEI N. 1.291/2014

Remanejamento de recursos orçamentários da Casa Civil para a Secretaria da Saúde visando a aquisição de um aparelho radiológico para o Município de Ibaté.

Em abono às emendas de caráter mais abrangente, argumenta-se que as transferências sem finalidade específica acabam por se constituir em importante instrumento de autonomia do gestor, em detrimento à efetividade do controle finalístico das transferências voluntárias.

b) falhas nas justificativas dos planos de trabalho e objeto impreciso:

O relatório também apontou a questão da deficiência da fundamentação dos planos de trabalho apresentados pelos interessados na formalização de convênios:

A justificativa da proposição constante dos planos de trabalho não relaciona objetivamente a realidade dos fatos abordados aos objetivos das proposições, não comprovam a necessidade de celebração do convênio e nem demonstram em que ponto existe a coincidência de interesses entre a instituição conveniente e o ente estatal concedente, em benefício da finalidade pública.⁴¹

Tal prática traz como consequência a “celebração de convênios sem a adequada análise da situação de carência, da realidade dos fatos e da veracidade da proposição. Investimentos realizados em ações que podem não ser de interesse público”.⁴²

Da mesma maneira, constatou-se a falta de precisão do objeto conveniado:

Descrição do objeto faltando especificação completa de seus elementos característicos de forma detalhada, objetiva, clara e precisa, de modo a permitir a identificação exata

⁴¹ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 428.

⁴² BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 428.

do que se pretende realizar ou obter [trazendo como consequência a] dificuldade para verificação do desvio de finalidade na aplicação recursos, impossibilidade de acompanhamento posterior da execução e de avaliação objetiva da prestação de contas.⁴³

Contudo, com a implantação do SICONV, houve um maior rigor formal quanto às exigências a serem observadas por ocasião da apresentação do plano de trabalho, inclusive a delimitação do objeto, salientando-se que o artigo 25 da Portaria Interministerial n. 507/2011, ao dispor sobre os requisitos a serem observados na apresentação do Plano de Trabalho, engloba, em seus incisos I e II, respectivamente, a justificativa para a celebração do instrumento e a descrição completa do objeto a ser executado.⁴⁴

6.5.4.2 Irregularidades na fase de execução dos convênios

Ao lado das irregularidades no processo de celebração, o documento aponta ainda as irregularidades e falhas mais frequentes na **fase de execução** dos convênios, aplicáveis também às transferências entre os entes federados, verificadas pelo TCU. São elas:

- a) fiscalização da execução do objeto do convênio insatisfatória ou não realizada;
- b) incompatibilidade entre as etapas/fases de execução efetiva e aquelas pactuadas no Plano de Trabalho;
- c) incompatibilidade entre as especificações ajustadas no Plano de Trabalho e o que foi efetivamente realizado;
- d) inexecução ou execução parcial do objeto pactuado;
- e) movimentação dos recursos em conta não específica ou banco não autorizado;
- f) movimentação irregular da conta específica do convênio;
- g) liberação de recursos em desacordo com o cronograma de desembolso, elaborado com base na execução física do objeto;

⁴³ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 428.

⁴⁴ Dispõe o artigo 25 da Portaria: **Art. 25.** O Plano de Trabalho, que será avaliado após a efetivação do cadastro do proponente, conterà, no mínimo:
 I – justificativa para a celebração do instrumento;
 II – descrição completa do objeto a ser executado;
 III – descrição das metas a serem atingidas;
 IV – definição das etapas ou fases da execução;
 V – cronograma de execução do objeto e cronograma de desembolso; e
 VI – plano de aplicação dos recursos a serem desembolsados pelo concedente e da contrapartida financeira do proponente, se for o caso.

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

- h) liberação de recursos estando a conveniente pendente de prestação de contas parcial referente às parcelas anteriores;
- i) não aplicação dos recursos no mercado financeiro enquanto não empregados na sua finalidade;
- j) rendimentos das aplicações financeiras não aplicados no objeto do convênio ou computados como contrapartida devida pela convenente;
- k) indícios de fraude nos pagamentos e documentos comprobatórios;
- l) comprovação de despesas com documentos não fiscais ou ilegítimos: “comprovação de despesas mediante simples recibos, emitidos por pessoas jurídicas que estavam obrigadas à emissão de notas fiscais de serviços, e por pessoas físicas sem a competente retenção de ISS e INSS”;
- m) ocorrência de saques sem comprovação de despesa;
- n) saques não compatíveis com a execução do serviço/entrega de materiais;
- o) contrapartida financeira não executada conforme regulamentada ou pactuada;
- p) indício de comprovação de despesas mediante notas fiscais “frias” ou “geladas”;
- q) indício de comprovação de despesas mediante notas fiscais “calçadas”.⁴⁵

A instituição do SICONV em muito contribuiu para a diminuição, e até mesmo para o afastamento, de algumas das irregularidades apontadas, tornando a fiscalização das transferências e a própria execução dos convênios mais efetivas, permitindo, ainda, um controle maior exercido não apenas pelos órgãos de controle como também pela própria sociedade como um todo.

Nessa medida, a título ilustrativo, observa-se o saneamento de forma genérica das irregularidades apontadas nos itens *a*, *b*, *c* e *d* pelo SICONV, ao permitir uma fiscalização muito mais efetiva, proporcionando a confrontação entre o plano de trabalho apresentado e sua execução. Já a questão relativa à movimentação dos recursos financeiros, disposta nos itens *e*, *f*, *i* e *j*, foi suprida com a disciplina veiculada pelo artigo 64 da Portaria Interministerial n. 507/2011,⁴⁶ que regulou a obrigatoriedade de depósito dos recursos em conta bancária específica, em cumprimento à previsão já anteriormente veiculada pelo § 4º do artigo 116 da Lei de Licitações (Lei Federal n. 8.666/93), bem como do artigo 10, §§ 4º e 5º do Decreto n. 6.170/2007.⁴⁷ O mesmo também se pode

⁴⁵ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 439.

⁴⁶ Dispõe o artigo 64: Os recursos deverão ser mantidos na conta bancária específica do convênio e somente poderão ser utilizados para pagamento de despesas constantes do Plano de Trabalho ou para aplicação no mercado financeiro, nas hipóteses previstas em lei ou nesta Portaria. (...)

⁴⁷ Vejam-se os artigos 116, §§ 4º e 5º, da Lei n. 8.666/93 e 10, §§ 4º e 5º do Decreto Federal n. 6.207/2007:

apontar no tocante às irregularidades apontadas nos itens *g* e *h*, em relação ao levantamento dos recursos, somente admitidos diante da regularidade da execução e da prestação de contas de recursos já recebida.

Em suma, todos os atos relacionados ao pagamento deverão ser inseridos no sistema, proporcionando um controle efetivo de forma a abarcar as irregularidades apontadas.

6.6 SUGESTÃO DA CPI QUANTO AO TÉRMINO DAS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

Ao término dos seus trabalhos, a chamada CPI das Ambulâncias sugeriu o término das transferências voluntárias. Em razão da grande quantidade de ilícitos apurados pela Comissão, os parlamentares entenderam que essa medida seria hábil para contornar o problema, haja vista que a instituição de novos critérios para a sua realização iria apenas fomentar a prática das irregularidades verificadas nos processos analisados. Isso não significaria, contudo, a apropriação dos valores pela União, nem tampouco a privação dos entes federados do recebimento dos recursos, que seriam objeto de remanejamento orçamentário. Nesse sentido:

Art. 116 (...)

§ 4º Os saldos de convênio, enquanto não utilizados, serão obrigatoriamente aplicados em cadernetas de poupança de instituição financeira oficial se a previsão de seu uso for igual ou superior a um mês, ou em fundo de aplicação financeira de curto prazo ou operação de mercado aberto lastreada em títulos da dívida pública, quando a utilização dos mesmos verificar-se em prazos menores que um mês.

§ 5º As receitas financeiras auferidas na forma do parágrafo anterior serão obrigatoriamente computadas a crédito do convênio e aplicadas, exclusivamente, no objeto de sua finalidade, devendo constar de demonstrativo específico que integrará as prestações de contas do ajuste.

Decreto Federal n. 6.207/2007:

Art. 10. As transferências financeiras para órgãos públicos e entidades públicas e privadas, decorrentes da celebração de convênios e contratos de repasse, serão feitas exclusivamente por intermédio de instituição financeira oficial, federal ou estadual, que poderá atuar como mandatária da União para execução e fiscalização.

(...)

§ 4º Os recursos de convênio, enquanto não utilizados, serão obrigatoriamente aplicados em cadernetas de poupança de instituição financeira pública federal se a previsão de seu uso for igual ou superior a um mês, ou em fundo de aplicação financeira de curto prazo ou operação de mercado aberto lastreada em títulos da dívida pública, quando a utilização desses recursos verificar-se em prazos menores que um mês.

§ 5º As receitas financeiras auferidas na forma do § 4º serão obrigatoriamente computadas a crédito do convênio e aplicadas, exclusivamente, no objeto de sua finalidade, observado o parágrafo único do art. 12.

Não é de se esperar que, uma vez extintas essas transferências, a União venha a apropriar-se desses valores, bem como não é de se supor haver qualquer interesse por parte de estados e Municípios de não mais receberem esses recursos. Assim, como consequência lógica da extinção da modalidade de transferência utilizada, e tendo em vista sua motivação, tais recursos deverão ser repassados aos mesmos destinatários, devendo-se, para tanto, definir a forma de sua efetivação, partindo-se do princípio de que os recursos deverão ser distribuídos de maneira uniforme, à semelhança das repartições efetuadas para as transferências constitucionais, quais sejam, o Fundo de Participação dos Estados e o Fundo de Participação dos Municípios.⁴⁸

O relatório aponta, assim, os benefícios de eventual supressão das transferências voluntárias, com base nas apontadas vicissitudes do sistema:

- Distribuição equânime dos recursos, alcançando a totalidade dos Municípios e estados, sem predominância do interesse político partidário;
- Restrição à possibilidade de utilização do poder de liberação de verbas por parte do Poder Executivo em sua relação com o Poder Legislativo;
- Restrição ao estabelecimento de relações indevidas entre membros do Poder Legislativo e a iniciativa privada;
- Restrição à criação de relações políticas marcadas por favorecimento e fraudes entre membros do Poder Legislativo e Prefeitos municipais;
- Diminuição das atribuições dos Ministérios;
- Restrição ao surgimento de esquemas articulados dentro dos Ministérios cujo objetivo seja o desvio de recursos públicos relativos às transferências voluntárias;
- Concentração do esforço de controle e prestação de contas apenas nas instâncias estadual e municipal com consequente diminuição das atribuições dos órgãos de controle federais.

Quanto ao último item acima descrito, é necessário fazer alguns esclarecimentos. Ainda que a temática desta CPMI seja de grande repercussão quanto a seus efeitos para as instituições do Estado e pelas consequências que gera na mídia e em todo o universo da nação brasileira, o montante dos recursos envolvidos nessas operações é percentualmente pequeno em relação às grandes rubricas do orçamento da União.

O esforço despendido para a realização de fiscalizações sobre a execução dos convênios e ajustes similares, que muitas vezes referem-se a valores que não ultrapassam R\$ 100 mil, iguala-se ou é próximo ao esforço realizado para a fiscalização de valores que alcançam R\$ 100 milhões.⁴⁹

⁴⁸ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 654.

⁴⁹ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 655.

Entendemos, porém, que a supressão das transferências voluntárias não seria a medida mais adequada para saneamento dessas irregularidades, porque, além de efetivamente constituir apenas o pano de fundo para uma questão muito mais complexa envolvendo as vicissitudes do pacto federativo, implicariam na drástica redução de um importante instrumento de autonomia dos entes federados, engessando ainda mais a já limitada esfera de discricionariedade do gestor na aplicação dos recursos públicos.

6.7 PROPOSTAS EM FACE DAS DISTORÇÕES APRESENTADAS

De tudo o que foi exposto, verifica-se que a constatação de irregularidades, desvios e mau emprego dos recursos tende a macular a sistemática das transferências voluntárias de recursos que, por seu turno, são extremamente importantes a diversos entes federados, visto que muitas vezes representam a única forma de concretização de novos investimentos. Mas não é só. Em alguns casos, como já salientado, os recursos advindos das transferências voluntárias são essenciais à própria realização de despesas de custeio, desde que não resvalam no pagamento de despesas com pessoal, hipótese em que a vedação é expressa.

A constatação veiculada ressalta importante aspecto federativo que merece ser melhor examinado, particularmente no tocante à análise da viabilidade de manutenção de um ente federado que apresente alto grau de dependência de outras instâncias federativas para a consecução de suas próprias despesas de custeio.

Nesse aspecto, enquanto medida inserida na esfera do federalismo, a título de sugestão, sobressai a conveniência da realização de estudos voltados ao acompanhamento dos Municípios nessa situação, inclusive por meio do “assessoramento” do Estado-membro a que pertença, objetivando o auxílio ao saneamento de suas contas. Após determinado período, constatada a insuficiência financeira dos Municípios para a manutenção de sua própria autonomia, poderiam ser abertas oportunidades de composição federativa dos mencionados entes, especialmente por meio dos instrumentos de fusão ou incorporação, tendo em vista a previsão contida no artigo 18 da Constituição Federal.⁵⁰

⁵⁰ Dispõem o artigo 18 da Constituição e seus parágrafos: **Art. 18.** A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.

§ 1º Brasília é a Capital Federal.

§ 2º Os Territórios Federais integram a União, e sua criação, transformação em Estado ou reintegração ao Estado de origem serão reguladas em lei complementar.

§ 3º Os Estados podem incorporar-se entre si, subdividir-se ou desmembrar-se para se anexarem a outros, ou formarem novos Estados ou Territórios Federais, mediante aprovação da

Outra sugestão interessante, extraída do relatório da CPI, refere-se à criação de critérios mais claros acerca da liberação ou não de emendas. Nessa medida, restou consignado no documento, enquanto sugestão de José Carlos Aleluia:

Mais importante do que a criação do novo sistema mencionado seria a decisão clara, explícita e transparente quanto à liberação ou não das emendas, o que impediria de pronto a venda de facilidades. Seria o caso de se definir quais emendas não seriam liberadas, tornando pública a decisão. O fato é que quem não se submete ao rito corrupto, ou pelo menos viciado de dar preferência para determinada empresa, não consegue liberar suas emendas.⁵¹

Com efeito, a criação de critérios objetivos acerca da liberação ou não de emendas tende a propiciar a diminuição das barganhas políticas estabelecidas entre os atores do orçamento, que resultam no atendimento a demandas nem sempre prioritárias à sociedade.

Além da padronização dos critérios de liberação de emendas, o que de certa forma acabou sendo implementado com a **instituição do orçamento impositivo para as emendas parlamentares**, também se mostra adequado o condicionamento dessas operações a critérios preestabelecidos e objetivos, como, por exemplo, o IDH do ente federado,⁵² o histórico de recebimento de transferências voluntárias, o nível de eficiência no emprego dos recursos auferidos, entre outros.

6.8 FISCALIZAÇÃO E CONTROLE DAS TRANSFERÊNCIAS

Sem prejuízo da publicação de todos os atos relativos às transferências no SICONV, inclusive a prestação de contas dos recursos recebidos, de forma a permitir

população diretamente interessada, através de plebiscito, e do Congresso Nacional, por lei complementar.

§ 4º A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, far-se-ão por lei estadual, dentro do período determinado por Lei Complementar Federal, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei. (Grifo nosso)

⁵¹ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 650.

⁵² Nesse contexto, o parlamentar Raul Jungmann apresentou sugestão interessante referente ao **uso dos indicadores de desenvolvimento social**: “Pontualmente, poderiam ser definidos critérios de elegibilidade para as transferências voluntárias, que se orientassem por matrizes de aplicação de recursos que levassem em conta, por exemplo, o IDH do Municípios, entre outros indicadores objetivos” (BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 651).

o controle e o acesso por qualquer interessado, a fiscalização das transferências voluntárias efetuadas na esfera federal insere-se no espectro de competências do Tribunal de Contas da União (TCU), conforme o disposto nos artigos 5º, inciso VII, e 41, inciso IV, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União (Lei Federal n. 8.443, de 16 de julho de 1992), nos seguintes termos:

Art. 5º. A jurisdição do Tribunal abrange:

(...)

VII – os responsáveis pela aplicação de quaisquer recursos repassados pela União, mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município;

(...)

Art. 41. Para assegurar a eficácia do controle e para instruir o julgamento das contas, o Tribunal efetuará a fiscalização dos atos de que resulte receita ou despesa, praticados pelos responsáveis sujeitos à sua jurisdição, competindo-lhe, para tanto, em especial:

(...)

IV – fiscalizar, na forma estabelecida no Regimento Interno, a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município.

Assim, todas as fases do convênio, desde sua celebração até a prestação de contas, constituem objeto de controle do TCU, sem prejuízo, ainda, do controle exercido pelos próprios órgãos integrantes do Poder Executivo, como a Controladoria-Geral da União (CGU), que o exerce por meio da Secretaria Federal de Controle Interno (SFC). No entanto, é cediço o reconhecimento da falta de recursos e de estrutura hábil ao efetivo acompanhamento e à fiscalização da execução dos convênios celebrados. Nesse sentido, restou consignado no Acórdão 788/2006, do Tribunal de Contas da União, a verificação rotineira de falhas apontadas em seus julgados:

A recorrência dessas falhas na transferência de recursos federais por convênios e contratos de repasse aponta para deficiências estruturais dos órgãos repassadores, controles inexistentes ou ineficientes e falta de servidores habilitados a analisar e fiscalizar a descentralização de recursos em número compatível com o volume de instrumentos celebrados. Essa situação tem-se mantido ao longo do tempo, não obstante as decisões desta Corte e as recomendações da CGU.⁵³

O relatório da CPI das Ambulâncias apontou para um estudo realizado pela CGU acerca da eficácia da fiscalização feita pelos órgãos de controle interno, corroborando a conclusão no sentido de ausência de recursos para a realização dessa tarefa. Nesse sentido, concluiu o documento:

⁵³ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 788/2006-Plenário. Relator: Ministro Augusto Cherman. Brasília, 24 mai. 2006. *Diário Oficial da União*, 26 maio 2006.

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

A CGU realizou trabalho no qual intentava conhecer a realidade dos mecanismos de controle dos órgãos repassadores de recursos federais por meio de transferências voluntárias. O resultado foi a constatação de que esses órgãos estão completamente desestruturados para a realização das ações de controle relativamente ao resultado alcançado mediante a aplicação desses recursos.

A Nota Técnica n. 600/2002 GSGAB/SFC/CGU-PR ‘evidencia a situação dos controles internos dos órgãos/entidades que mais operacionalizam transferências de recursos públicos, em especial à Prestação de Contas de convênios e contratos de repasse (...)’. Recentemente, a CGU fez a atualização dos dados, que podem ser visualizados nos demonstrativos abaixo. O trabalho registrou a evolução da situação das prestações de contas no período ao longo dos exercícios de 2002 a 2006, fazendo levantamento comparativo dos convênios que encontram-se nas situações “a comprovar” e “a aprovar” nos registros efetuados no SIAFI.⁵⁴

Em continuidade acerca do estudo, revela o relatório:

O que se vê portanto, nesse levantamento, é a escalada do problema. O fato é que os órgãos repassadores não dispõem de estrutura adequada para o controle e a fiscalização dos convênios. Assim, chega-se a números assombrosos como esses, revelando que em relação a 23.847 convênios não foi feita a aprovação das prestações de contas, em valor que alcança R\$ 7 bilhões.⁵⁵⁻⁵⁶

Quanto a esse aspecto, a Portaria Interministerial n. 507/2011 exige que o concedente dê efetividade às atividades de acompanhamento do objeto, comprovando a existência de estrutura que permita a sua realização e a fiscalização das obras:

Art. 66. O concedente deverá prover as condições necessárias à realização das atividades de acompanhamento do objeto pactuado, conforme o Plano de Trabalho e a metodologia estabelecida no instrumento, programando visitas ao local da execução com tal finalidade que, caso não ocorram, deverão ser devidamente justificadas.

Parágrafo único. No caso de realização de obras por convênio, o concedente deverá comprovar que dispõe de estrutura que permita acompanhar e fiscalizar a execução do objeto, de forma a garantir a regularidade dos atos praticados e a plena execução do objeto, nos termos desta Portaria, em especial o cumprimento dos prazos de análise da respectiva prestação de contas.

Com base em estudo elaborado pela Controladoria-Geral da União, o relatório da CPI fez um apanhado das falhas detectadas:

⁵⁴ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 457.

⁵⁵ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 459.

⁵⁶ A conclusão diz respeito a dados de 2006.

c) A Coordenação Geral de Normas e Orientações para o Sistema de Controle Interno da CGU preparou relatório no qual evidenciou os problemas detectados nas transferências voluntárias.

Para efeitos didáticos, fez a divisão da operação em três etapas:

Etapa 1: Análise técnica da proposta apresentada pelo proponente, identificando se há viabilidade técnica, econômica e social que fundamente o repasse.

Etapa 2: Execução do objeto, pelo proponente, e fiscalização da execução por parte do concedente.

Etapa 3: Apresentação da Prestação de Contas pelo conveniente e sua posterior análise pelo concedente.

Problemas detectados na Etapa 1:

- Falta de especificações técnicas pré-definidas para análise das propostas;
- Falta de parâmetros de custos pré-estabelecidos;
- Corpo funcional insuficiente em quantidade e qualidade para a execução de uma análise acurada das propostas;
- Propostas apresentadas no encerramento do exercício (pressão para aprovação com vistas à liberação dos recursos ou inscrição em restos a pagar);
- Liberação dos recursos sem a aprovação prévia das propostas.

Problemas detectados na Etapa 2:

- Ausência de fiscalização nos convênios;
- Fiscalizações tecnicamente deficientes;
- Contratação da CEF para execução das fiscalizações, exclusivamente.

Problemas detectados na Etapa 3:

- Análises superficiais das Prestações de Contas, haja vista que as propostas não foram adequadamente formuladas e não houve fiscalização;
- Prestações de Contas aprovadas pela CEF nos Contratos de Repasse.

Relativamente a estas questões, serão apresentadas propostas no item próprio, mais adiante.⁵⁷

Ao final, concluiu que o problema não se refere à falta de normatização, mas sim ao seu efetivo cumprimento:

Vêm-se, aqui, diversas determinações feitas pelo TCU, com vistas à implantação de sistemas de controle da execução de convênios, bem como em relação a demais

⁵⁷ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 463.

informações relativas à matéria. Além disso, também foram feitas recomendações à STN que serão transcritas ao final.

Ressalta-se, mais uma vez, a enorme quantidade de determinações feitas aos órgãos com o objetivo único de impor-lhes a observação dos procedimentos legais. O que se afigura com clareza, é que já existem normatização suficiente para direcionar a adequada utilização dos recursos públicos. O que impede que isso aconteça, portanto, não é a deficiência de normativas, é, apenas a sua inobservância. Portanto, desde já não se vislumbra que a implementação de mais uma série de procedimentos e exigências venha a surtir efeito. Pelo contrário, não é errado afirmar que há grande possibilidade de que serão apenas mais dispositivos a serem ignorados.⁵⁸

A par das ponderações extraídas do relatório, a instituição do SICONV veio atender a uma série de expectativas em relação ao controle passo-a-passo de todas as fases de execução de convênios, mostrando-se um instrumento de extrema relevância para o acompanhamento dos ajustes celebrados pelos entes da administração pública que envolvam a transferência de recursos. Não se trata de uma mera norma a ser observada pelos entes federados e convenientes, mas sim de um sistema que se pretende ser amplamente acessível a todos os interessados. Em suma, ele deve funcionar como um **espelho dos documentos**, refletindo todas as etapas da operação, desde a apresentação da proposta até a aprovação das contas.

Outro ponto lembrado diz respeito ao custo da fiscalização, conforme extraído do relatório da CPI:

Segundo a avaliação do ministro, um dos problemas iniciais para a implementação de toda essa nova sistemática é o evidente aumento dos gastos com o funcionamento e controle de todo o sistema.

A respeito disso, inclusive, foi tratado tema interessante, inicialmente pelo ministro Paulo Bernardo, relativamente ao custo da fiscalização de convênios. Segundo ele, tal ação alcança pelo menos R\$ 40 mil. Ainda segundo o ministro, o Tribunal de Contas da União estimou este custo em R\$ 23 mil. Portanto, ao firmar um convênio de, por exemplo, R\$ 15 mil, seria mais caro fazer o trabalho de acompanhamento, verificação, fiscalização, do que o valor do convênio, o que torna praticamente inviável o controle, ou a contratação.⁵⁹

Desse modo, apesar da ausência de dados estatísticos sobre os custos após a implantação do SICONV, soa até mesmo intuitivo presumir a sensível diminuição não apenas dos custos operacionais, mas também dos custos financeiros da fiscalização,

⁵⁸ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 596.

⁵⁹ BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”, *cit.*, p. 635.

em razão da ampliação do acesso aos documentos e dados pertinentes, disponibilizados na mesma base de busca. A recomendação para a instituição do sistema foi expressamente prevista no Acórdão TCU 2066/2006-Plenário, especialmente por meio de seu item 9.1:

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

9.1. determinar ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que, para possibilitar a transparência que deve ser dada às ações públicas, como forma de viabilizar o controle social e a bem do princípio da publicidade insculpido no art. 37 da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 5º, inciso XXXIII, da mesma Carta Magna, no prazo de 180 (cento e oitenta dias), apresente a este Tribunal estudo técnico para implementação de sistema de informática em plataforma web que permita o acompanhamento on-line de todos os convênios e outros instrumentos jurídicos utilizados para transferir recursos federais a outros órgãos/entidades, entes federados e entidades do setor privado, que possa ser acessado por qualquer cidadão via rede mundial de computadores, **contendo informações relativas aos instrumentos celebrados, especialmente os dados da entidade conveniente, o parlamentar e a emenda orçamentária que alocaram os recursos, se houver, o objeto pactuado, o plano de trabalho detalhado, inclusive custos previstos em nível de item/etapa/fase, as licitações realizadas com dados e lances de todos os licitantes, o status do cronograma de execução física com indicação dos bens adquiridos, serviços ou obras executados, o nome, CPF e dados de localização dos beneficiários diretos, quando houver, os recursos transferidos e a transferir, a execução financeira com as despesas executadas discriminadas analiticamente por fornecedor e formulário destinado à coleta de denúncias; (...)**⁶⁰

Nessa medida, sem dúvida a instituição do SICONV representa um passo significativo não apenas na amplitude de acesso aos recursos disponibilizados pelos programas governamentais, mas também como instrumento de ampla fiscalização e de controle dos atos inseridos no sistema.

6.9 AS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS ENQUANTO INSTRUMENTO DE NEGOCIAÇÃO POLÍTICA E AS CONDICIONANTES DE SUA REALIZAÇÃO

Em razão da discricionariedade que as caracteriza e as diferencia das transferências constitucionais e legais, cujo caráter é obrigatório, as transferências voluntárias destacam-se enquanto mecanismo de negociação política tanto no plano

⁶⁰ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2066/2006-Plenário. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 8 nov. 2006. *Diário Oficial da União*, 13 nov. 2006. Grifo nosso.

horizontal, no tocante às relações estabelecidas entre os Poderes, como também no plano vertical, entre as diferentes esferas federativas.

No **plano horizontal**, constituem as transferências voluntárias mecanismo utilizado pelo Chefe do Poder Executivo para a constituição de uma base de coalizão de governo, especialmente no âmbito do Poder Legislativo, como forma de obter sustentação parlamentar. Historicamente, essa movimentação tem nas negociações para liberações de emendas parlamentares o seu principal instrumento. A esse propósito, é importante ressaltar as substanciais alterações sofridas pela sistemática das emendas parlamentares, introduzidas pela Emenda Constitucional n. 86, de 2015, que afastou a discricionariedade na sua execução, tornando-as de cumprimento obrigatório.

Ainda no campo horizontal, a importância das transferências se destaca na nomeação para a ocupação de cargos na esfera administrativa, sendo a disputa dos cargos proporcional ao volume de recursos disponibilizados por meio de repasses. Nesse sentido, aponta Márcia Miranda Soares:

Nas negociações horizontais, a formação de uma coalizão de governo, composta por partidos que detêm a maioria dos deputados e senadores no Congresso Nacional, passa pela distribuição de cargos em órgãos e entidades do Poder Executivo, e estes serão tanto mais disputados quanto maior for o volume de recursos que dispuserem e, tanto melhor, se forem recursos discricionários, o que aumenta o poder dos ocupantes de privilegiar destinatários e políticas.⁶¹

De outra sorte, ressalta-se a importância da utilização das transferências voluntárias no **plano vertical** de negociações, isto é, nas relações que se estabelecem com os entes federados. Nesse sentido, a autora aponta que as relações são afetadas por três condicionantes: de natureza **político-partidária**, de natureza **redistributiva** e de **natureza técnica**. Em suas palavras:

O condicionante **político-partidário** envolveria a busca da União no fortalecimento de suas bases eleitorais e partidárias, privilegiando no recebimento de TVU os entes que deram maior apoio eleitoral ao presidente em exercício, ou beneficiar os governadores e prefeitos dos partidos do presidente ou de sua base aliada. A condicionante **redistributiva** implica em privilegiar, em uma perspectiva similar às transferências constitucionais e legais, estados ou Municípios mais pobres, com menor capacidade de gasto público. Por fim, podemos supor que as exigências para celebrar um convênio requerem uma estrutura de captação de recursos que envolve apresentação de projetos, negociações técnicas e gestão de convênios, o que pode favorecer os mais **capacitados tecnicamente**, e os mais ricos podem ser mais eficientes neste quesito.⁶²

⁶¹ SOARES, Márcia Miranda, *cit.*, p. 4.

⁶² SOARES, Márcia Miranda, *cit.*, p. 4-5. Grifo nosso.

6.9.1 Condicionantes de natureza político-partidária

Inicialmente, no tocante à condicionante **político-partidária**, a mais relevante das que incidem sobre as transferências voluntárias, a influência se opera basicamente durante o processo de elaboração e execução orçamentárias. O Poder Executivo, por ocasião da elaboração da proposta orçamentária, elege algumas políticas a serem contempladas com o repasse de recursos orçamentários. Nesse momento, os diversos atores políticos buscam exercer seu poder para a inclusão de demandas de seu interesse no projeto de lei orçamentária a ser encaminhado ao Poder Legislativo. Posteriormente, dando continuidade ao processo político, novas demandas são eleitas por meio das emendas parlamentares, onde a atuação dos atores políticos também se faz presente.

Mesmo depois de superada a fase de elaboração e aprovação da lei orçamentária, momento a partir do qual as previsões assumem caráter autorizativo, as negociações continuam a produzir seus efeitos, e os atores agem visando a efetivar as previsões orçamentárias que atendam às suas demandas. Outro campo passível de negociações de caráter político reside na especificação das despesas com transferências voluntárias que, muito embora previstas, não apresentam destinação específica na lei. Nesse aspecto, surge a possibilidade da influência de fatores políticos, como, por exemplo, o favorecimento de prefeitos do mesmo partido do governo federal ou estadual ou de sua base aliada, por iniciativa não apenas do Chefe do Executivo, como também dos titulares dos ministérios ou secretarias de governo estaduais.

6.9.2 Condicionantes de natureza social-redistributiva

Por seu turno, a **condicionante social-redistributiva** busca atender à finalidade última das transferências intergovernamentais, consistente na equalização fiscal entre os entes federados, isto é, no funcionamento enquanto mecanismo de compensação dos diferentes potenciais arrecadatórios. Em outras palavras, a condicionante equalizadora visa a conferir que, por meio das transferências voluntárias, os entes mais pobres tenham uma compensação pelo volume inferior de arrecadação registrado, em comparação aos demais entes federados de igual natureza.

Essa condição social-redistributiva foi expressamente considerada por ocasião da definição dos percentuais relativos às contrapartidas financeiras dos Municípios nos convênios e contratos de repasses celebrados para o recebimento de transferências voluntárias. Conforme aponta Márcia Miranda Soares, “(...) a contrapartida diferenciada é apenas um incentivo para que os Municípios menos populosos e situados nas regiões mais pobres recebam TVU, continuando o governo federal com discricionariedade para definir seu destino”.⁶³

⁶³ SOARES, Márcia Miranda, *cit.*, p. 21.

6.9.3 Condicionantes técnicas

Por fim, ressaltam-se as **condicionantes técnicas**, concernentes à potencialidade de capacidade técnica dos entes locais para o atendimento das exigências a serem cumpridas para o recebimento dos repasses voluntários de recursos.

A imposição de uma série de requisitos para o recebimento de transferências voluntárias, especialmente os enumerados pelo Decreto n. 6.170/2007 e pela Portaria Interministerial n. 507/2011, além das regras e exigências próprias de ministérios e entidades, revelam uma grande complexidade. Por via reflexa, essa sistemática acaba afastando Municípios menos estruturados do processo de captação dos mencionados recursos, tendo em vista a necessidade de combinação de recursos financeiros, humanos e técnicos para a consecução das obrigações decorrentes do recebimento de transferências voluntárias.

6.10 LEVANTAMENTOS E CONCLUSÕES ALCANÇADAS QUANTO AO ALCANCE DAS CONDICIONANTES

Não constitui objetivo do presente trabalho o aprofundamento da abordagem das condicionantes político-partidárias, socioeconômicas ou técnicas que possam vir a influenciar as transferências voluntárias, mas não há como passar ao largo de tais aspectos em um estudo que se propõe a abordar o instituto. Por essa razão, buscar-se-á apenas conferir um breve panorama com base em estudos e levantamentos já efetuados, sem, no entanto, a pretensão de se realizar uma análise crítica acerca dos resultados alcançados.

Diversos estudos apontam para a influência dos aspectos político-partidários sobre o volume de transferências voluntárias destinadas aos entes da federação. João Paulo Ciribelli, Samuel Miquelito e Wellington de Oliveira Massardi buscaram demonstrar a efetiva influência dos partidos políticos no processo de alocação dos recursos. Eles analisaram o montante de transferências federais e estaduais para os Municípios do Estado de Minas Gerais administrados pelo Partido dos Trabalhadores (PT) e pelo Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB), no período de 2009 a 2012, a fim de verificar se os Municípios administrados pelo PT recebiam mais verbas do governo federal, administrado pelo mesmo partido. Buscou-se também a correlação em nível estadual, administrado pelo PSDB, com relação aos Municípios administrados pelo mesmo partido. Os resultados alcançados corroboraram a tese da efetiva influência político-partidária:

(...) os Municípios cujo prefeito pertencia ao PT obtiveram maiores valores *per capita* de transferências voluntárias de origem da União (...)

O mesmo ocorre em relação às transferências voluntárias de origem do governo estadual. Os Municípios do PSDB possuíam maiores receitas provenientes das transferências estaduais do que os Municípios do PT. (...)⁶⁴

⁶⁴ CIRIBELLI, João Paulo; MIQUELITO, Samuel; MASSARDI, Wellington de Oliveira, *cit.*, p. 78.

Em seguida, aduzem:

Os resultados obtidos corroboram com o fato de que parlamentares e deputados usam do direito das emendas parlamentares como fonte de conseguir apoio político e usam das transferências voluntárias em benefício comum de seu partido ou coligação. Dessa maneira, o sistema político se entrelaça de forma a proteger direta ou indiretamente os que detêm o poder, dificultando o entrante de novos partidos de oposição.⁶⁵

Citando outros estudiosos do assunto, concluem os autores:

As transferências voluntárias se caracterizam por beneficiar os Municípios com obras para o bem comum da população, acelerando o crescimento e melhorando a qualidade de vida. Pelo seu caráter voluntário, governantes as usam como fonte política de agregação, tal como assinalam Ferreira e Bugarin (2007, p. 271): “(...) as transferências voluntárias intergovernamentais no Brasil são significativamente influenciadas por motivações político-partidárias.”

Torres (2004, p. 63) complementa ao afirmar que as transferências voluntárias são usadas para manter, melhorar e controlar a base de sustentação política no congresso, o executivo as utiliza de forma a garantir apoio político dentro do sistema presidencialismo de coalizão.⁶⁶

O trabalho ainda apresentou o percentual de liberação de recursos de transferências voluntárias, com base em dados fornecidos pelas bancadas partidárias da Câmara dos Deputados, demonstrando que os partidos da base aliada, mais especificamente PT, PTB e PMDB, obtiveram, no período de janeiro a agosto de 2013, um volume percentual de emendas parlamentares muito superior aos partidos da oposição (PSDB e DEM), conforme demonstra a Tabela 6.15:

Tabela 6.15 Percentual de emendas parlamentares liberadas, em Minas Gerais, entre janeiro e agosto de 2013, por partido político

PARTIDO	PERCENTUAL DE EMENDAS PARLAMENTARES LIBERADAS
PTB	29,61%
PT	28,33%
PMDB	26,21%
DEM	0,20%
PSDB	0,03%

Fonte: elaboração própria a partir de CIRIBELI, João Paulo; MIQUELITO, Samuel; MASSARDI, Wellington de Oliveira, *cit.*, p. 78.

⁶⁵ CIRIBELI, João Paulo; MIQUELITO, Samuel; MASSARDI, Wellington de Oliveira, *cit.*, p. 80.

⁶⁶ CIRIBELI, João Paulo; MIQUELITO, Samuel; MASSARDI, Wellington de Oliveira, *cit.*, p. 75.

No mesmo sentido, Márcia Miranda Soares realizou uma análise sobre as transferências voluntárias realizadas entre os anos de 1995 a 2010, tendo por objetivo verificar a influência exercida pelas três variáveis anteriormente mencionadas, as quais denominou de “**dimensões explicativas: a político-partidária, a redistributiva e a da eficiência**”.⁶⁷ O levantamento apontou que “receberam mais recursos de TVU os Municípios em que os prefeitos eram do mesmo partido que o presidente, que proporcionaram maior votação ao presidente em sua eleição ou que tem partidários à frente de ministérios que concentram TVU” (**dimensão político-partidária**).⁶⁸ Assim, Municípios governados por prefeitos do mesmo partido do presidente receberam um volume maior de recursos, fenômeno verificado tanto no período sob governo do PSDB como do PT.

Ao contrário, como regra, não restaram demonstrados: a) a captação de volume maior de recursos pelos Municípios onde o Presidente obteve melhores resultados eleitorais; b) o recebimento de volume maior de recursos em ano eleitoral; c) o recebimento de volume maior de recursos pelos Municípios que têm o partido do prefeito à frente do Ministério responsável pela transferência.

De qualquer forma, independentemente da influência da questão partidária ou não, tendo em vista a ausência de uma padronização comportamental das transferências voluntárias com base na condicionante político-partidária, esses repasses são inevitavelmente uma forma de se implementarem benefícios à população dos Municípios envolvidos. O que se contesta é apenas o **critério de escolha de prioridades**, porque muitas vezes não é considerada a efetiva necessidade das populações envolvidas, mas sim o interesse político-partidário que a permeia. Os efetivos propósitos das transferências voluntárias, de redução das desigualdades sociais e melhoria dos índices de qualidade de vida, são distorcidos em prol dos interesses partidários.

Assim, ressalta-se a necessidade do desenvolvimento de mecanismos que inibam a escolha por critérios exclusivamente políticos. Isso pode ser obtido por meio da vinculação a necessidades efetivas da população, que poderá se efetuar pelo estabelecimento de critérios de natureza objetiva, levando-se em conta variáveis como população, Produto Interno Bruto (PIB), Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), entre outros aspectos conjugados.

Em continuidade, quanto à segunda condicionante, Márcia Miranda Soares concluiu que “há também caráter redistributivo nos repasses da União, privilegiando os Municípios mais pobres” (**dimensão redistributiva**), e, sob outra perspectiva,

⁶⁷ SOARES, Márcia Miranda, *cit.*, 307.

⁶⁸ SOARES, Márcia Miranda, *cit.*, p. 2.

que “Municípios mais ricos, dotados de maior capacidade técnica, também foram beneficiados com estas transferências” (**dimensão da eficiência**).⁶⁹ Dessa forma, os Municípios mais contemplados com o recebimento de transferências voluntárias foram, de um lado, aqueles com maior arrecadação tributária e, de outro lado, também os mais pobres, em uma clara manifestação conjunta das condicionantes técnica e redistributiva.

No aspecto técnico, os Municípios mais ricos estariam estruturalmente melhor preparados para a adoção dos procedimentos necessários ao recebimento dos recursos, inclusive porque esses mesmos Municípios são também os principais destinatários de investimentos em obras públicas. Ao contrário, sob o aspecto distributivo, soa lógico o maior benefício concedido aos Municípios mais carentes.

6.11 MANOBRAS POLÍTICAS QUE ENVOLVEM A LIBERAÇÃO DE TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

Consoante já salientado, as transferências voluntárias apresentam forte conteúdo discricionário, sujeitando-se a acordos e articulações de cunho político para a sua consecução. Nesse ponto, distanciam-se das transferências obrigatórias, dada a ausência de maleabilidade conferida ao gestor para o implemento das últimas, assim como de condições para a sua realização, tendo em vista a necessidade de observância aos expressos termos legais ou constitucionais a que se encontram submetidas. Dessa forma, fica evidenciada certa “manipulação do orçamento” como forma de obter o apoio necessário para a adoção de medidas pelo Chefe do Poder Executivo, que muitas vezes necessita do apoio parlamentar para a garantia da própria governabilidade. Nesse sentido, destaca André Regis:

Desde a redemocratização de 1985, presidentes souberam manipular o orçamento federal para formar uma base de apoio na Câmara dos Deputados (Alston et al., 2004). Para isso, o Governo Federal contingencia parte dos recursos destinados a obras de interesse municipal, como hospitais, escolas e estradas, enquanto aguarda a aprovação de matérias de seu interesse no Congresso. Dada a fragmentação e fragilidade do sistema partidário nacional, não há outra maneira de proceder (Mainwaring, 1999; Desposato, 2002).⁷⁰

Aponta, ainda, o autor, para as críticas daí advindas:

Esse tipo de relação entre o Presidente e o Congresso é severamente criticado pela imprensa e por analistas. Eles clamam por um verdadeiro orçamento, o que evitaria – ou ao menos reduziria – o favorecimento de deputados fiéis. Só que os presidentes

⁶⁹ SOARES, Márcia Miranda, *cit.*, p. 2.

⁷⁰ REGIS, André. *O novo federalismo brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 75.

consideram que, sem esse mecanismo, sua governabilidade ficaria ameaçada. Além disso, como foi visto, as emendas de parlamentares respondem por cerca de 1% do orçamento. E, no final das contas, as obras pedidas são sempre necessárias, embora possa ser argumentado que sua prioridade é medida em termos dos votos para projetos tramitando no Congresso que elas possam trazer.⁷¹

Consoante tal raciocínio, a grande crítica sofrida pelas transferências voluntárias, no sentido da prevalência de critérios políticos para sua realização, acaba por revelar a real necessidade das obras e dos projetos por elas custeados. Com efeito, em uma escala de prioridades, é inevitável que o critério subjetivo do administrador, no âmbito da esfera de sua discricionariedade, determine quais serão as medidas a serem priorizadas. Trata-se, assim, de “crítica” aplicável a toda a atividade administrativa, não restrita apenas ao âmbito das transferências voluntárias. Nesse sentido, a objeção seria equivalente a questionar-se o administrador sobre a razão pela qual ele escolheu construir na região um hospital ou uma creche, ou então por que construiu um hospital no Município X e não no Município Y, quando ambos necessitavam dos mencionados estabelecimentos. Ambas as situações resvalam na discricionariedade da gestão administrativa, reforçada, no caso das transferências voluntárias, pela escassez dos recursos financeiros.

De outra sorte, enquanto argumento contrário ao manejo político do orçamento, observa-se que o ente federado, em especial os Municípios, que não disponha de força política suficiente para as manobras político-orçamentárias pode ficar alijado do processo de transferências de recursos. Essa situação revela claramente a falha no sistema, sendo justificáveis as críticas por ele sofridas quanto a esse aspecto.

Aponta ainda o autor que as manobras orçamentárias acabam inclusive delegando importância secundária à atividade legislativa propriamente dita:

Nesse caso, a cooperação dos líderes dos partidos da base aliada é fundamental. Eles são os responsáveis pela negociação entre os deputados e a Secretaria Geral da Presidência, órgão que busca apoio ao governo em troca de verba para obras públicas. No tempo de FHC, essa secretaria tinha uma lista de deputados e suas demandas, o que facilitava as negociações. Ivan Valente, deputado do PSOL, disse uma vez que essas negociações eram cruciais para as carreiras dos deputados. Isso explicaria porque eles têm menos interesse em legislar do que em obter recursos para as prefeituras que controlam, o que persiste até hoje.⁷²

André Regis apresenta, ainda, um interessante quadro que retrata as relações entre os Poderes Executivo e Legislativo no processo de transferências voluntárias, e o momento em que se manifestariam de forma mais intensa os chamados “processos de barganha”.

⁷¹ REGIS, André, *cit.*, p. 75.

⁷² REGIS, André, *cit.*, p. 75.

Quadro 6.7 Relações entre os Poderes Executivo e Legislativo no processo de transferências voluntárias, segundo momentos de barganha

ETAPA	DETALHES	PROCESSOS DE BARGANHA
1ª	Proposta de orçamento (encaminhada pelo Presidente ao Congresso)	
2ª	Análise da proposta pela Comissão de Orçamento	
3ª	Inclusão de emendas parlamentares	Influência de prefeitos e lobistas
4ª	Aprovação pelo Congresso	
5ª	Retenção de recursos para emendas parlamentares (transferências voluntárias)	
6ª	Execução	Liberação parcial de emendas parlamentares, sujeita à aprovação de projetos e emendas propostas pelo Executivo

Fonte: REGIS, André, *cit.*, p. 76.

Verifica-se, assim, que as fases em que a influência político-partidária mais se manifesta nas relações estabelecidas entre os Poderes Legislativo e Executivo ocorrem tanto no curso do processo legislativo, mais especificamente na fase de inclusão de emendas, quanto no momento da execução orçamentária, especialmente na fase de liberação parcial das emendas.

Nesse ponto, é relevante a inovação das emendas ao orçamento de execução obrigatória, instituídas pela Emenda Constitucional n. 86/2015, que acabou por coibir a utilização de mecanismos de barganha com o Poder Executivo para a implementação das emendas de autoria parlamentar, impondo a obrigatoriedade de sua efetivação. Nessa medida, resta indubitável que a concretização das transferências voluntárias decorrentes de emendas parlamentares sofreu substancial alteração, exigindo a realização de uma análise mais acurada acerca da alteração de seu regime jurídico.

6.12 INOVAÇÕES INTRODUZIDAS PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 86/2015: ORÇAMENTO IMPOSITIVO DAS EMENDAS INDIVIDUAIS

A Emenda Constitucional n. 86/2015 introduziu relevantes alterações na sistemática orçamentária brasileira, com influência direta na operacionalização das transferências voluntárias de recursos veiculadas por emendas parlamentares. Essas mudanças foram motivadas, essencialmente, pelo descontentamento parlamentar com os baixos níveis de execução orçamentária e financeira das emendas individuais.⁷³

⁷³ BRASIL. Congresso Nacional, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Senado Federal, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Câmara dos Deputados. *Estudo Técnico Conjunto n. 1, de 2015: O regime do orçamento impositivo das emendas individuais*

Assim, a alteração no texto constitucional foi aprovada com o fim de conferir efetividade às emendas parlamentares individuais aprovadas pelo Poder Legislativo e inseridas na lei orçamentária. Visava a retirar da esfera do Poder Executivo o poder decisório sobre a execução de determinadas políticas públicas e suas correspondentes despesas autorizadas no orçamento, que não mais estariam sujeitas ao crivo da discricionariedade do Chefe do Poder Executivo.

Conforme salientado, a medida acaba produzindo reflexos diretos na sistemática das transferências voluntárias, que têm como um dos pilares justamente os repasses de recursos previstos e autorizados pelas emendas parlamentares. Ao se conferir o caráter obrigatório à execução das medidas previstas nas emendas, o poder de negociação e troca de apoio político restaram altamente comprometidos.

Embora seja inovação introduzida na esfera constitucional, porém, já contava com previsão no ordenamento jurídico nacional, especialmente trazida pelas Leis de Diretrizes Orçamentárias da União para os exercícios de 2014 e 2015. A Emenda Constitucional n. 86 atuou para conferir nova redação aos artigos 165, 166 e 198 da Constituição Federal, interessando-nos mais de perto as alterações efetuadas nos artigos 165, § 9º, inciso III, e 166, §§ 9º a 18, acrescentados ao texto constitucional, com a seguinte redação:

Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

(...)

§ 9º Cabe à lei complementar:

I – dispor sobre o exercício financeiro, a vigência, os prazos, a elaboração e a organização do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e da lei orçamentária anual;

II – estabelecer normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos.

III – dispor sobre critérios para a execução equitativa, além de procedimentos que serão adotados quando houver impedimentos legais e técnicos, cumprimento de restos a pagar e limitação das programações de caráter obrigatório, para a realização do disposto no § 11 do art. 166.

Art. 166. (...)

(...)

§ 9º As emendas individuais ao projeto de lei orçamentária serão **aprovadas no limite de 1,2%** (um inteiro e dois décimos por cento) **da receita corrente líquida pre-**

– disposições da Emenda Constitucional n. 86, de 2015, e da LDO 2015. Brasília: Congresso Nacional, 2015, p. 4.

vista no projeto encaminhado pelo Poder Executivo, sendo que a metade deste percentual será destinada a ações e serviços públicos de saúde.

§ 10. A execução do montante destinado a ações e serviços públicos de saúde previsto no § 9º, inclusive custeio, **será computada para fins do cumprimento do inciso I do § 2º do art. 198**, vedada a destinação para pagamento de pessoal ou encargos sociais.

§ 11. É obrigatória a **execução orçamentária e financeira** das programações a que se refere o § 9º deste artigo, em **montante correspondente a 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da receita corrente líquida realizada no exercício anterior**, conforme os critérios para a execução equitativa da programação definidos na lei complementar prevista no § 9º do art. 165.

§ 12. As programações orçamentárias previstas no § 9º deste artigo não serão de execução obrigatória nos casos dos **impedimentos de ordem técnica**.

§ 13. Quando a transferência obrigatória da União, para a execução da programação prevista no § 11 deste artigo, for destinada a Estados, ao Distrito Federal e a Municípios, **independentemente da adimplência do ente federativo destinatário** e não integrará a base de cálculo da receita corrente líquida para fins de aplicação dos limites de despesa de pessoal de que trata o *caput* do art. 169.

§ 14. No caso de **impedimento de ordem técnica**, no empenho de despesa que integre a programação, na forma do § 11 deste artigo, serão adotadas as **seguintes medidas**:

I – **até 120 (cento e vinte) dias** após a publicação da lei orçamentária, o Poder Executivo, o Poder Legislativo, o Poder Judiciário, o Ministério Público e a Defensoria Pública enviarão ao Poder Legislativo as **justificativas do impedimento**;

II – **até 30 (trinta) dias** após o término do prazo previsto no inciso I, o Poder Legislativo indicará ao Poder Executivo o **reanejamento da programação** cujo impedimento seja insuperável;

III – **até 30 de setembro ou até 30 (trinta) dias** após o prazo previsto no inciso II, o Poder Executivo encaminhará **projeto de lei sobre o reanejamento da programação** cujo impedimento seja insuperável;

IV – se, até 20 de novembro ou até 30 (trinta) dias após o término do prazo previsto no inciso III, **o Congresso Nacional não deliberar sobre o projeto, o reanejamento será implementado por ato do Poder Executivo**, nos termos previstos na lei orçamentária.

§ 15. Após o prazo previsto no inciso IV do § 14, as programações orçamentárias previstas no § 11 **não serão de execução obrigatória** nos casos dos impedimentos justificados na notificação prevista no inciso I do § 14.

§ 16. Os **restos a pagar** poderão ser considerados para fins de cumprimento da execução financeira prevista no § 11 deste artigo, **até o limite de 0,6% (seis décimos por cento)** da receita corrente líquida realizada no exercício anterior.

§ 17. Se for verificado que a reestimativa da receita e da despesa poderá resultar no não cumprimento da meta de resultado fiscal estabelecida na lei de diretrizes orçamentárias,

o montante previsto no § 11 deste artigo **poderá ser reduzido em até a mesma proporção** da limitação incidente sobre o conjunto das despesas discricionárias.

§ 18. Considera-se equitativa a execução das programações de caráter obrigatório que atenda de **forma igualitária e impessoal** às emendas apresentadas, independentemente da autoria. (Grifo nosso)

Assim, a execução das programações incluídas ou acrescidas por meio de emendas parlamentares individuais passaram a dispor de **caráter compulsório**, que somente pode ser afastado em decorrência de **impedimentos técnicos ou legais**.

Se, por um lado, é patente o fortalecimento das prerrogativas parlamentares, no sentido da garantia de execução das emendas de autoria parlamentar, por outro lado ressalta-se a criação de um limite à própria atuação parlamentar, mediante a inserção constitucional de um teto à aprovação de emendas individuais, fixado no percentual de 1,2% da receita corrente líquida prevista no projeto encaminhado pelo Poder Executivo. Trata-se indubitavelmente de uma restrição à prerrogativa conferida aos parlamentares de apresentação e aprovação de emendas ao projeto de lei orçamentária.

Nesse sentido, ressaltam Eugênio Greggiani e José de Ribamar Pereira da Silva, em estudo técnico elaborado no âmbito do Congresso Nacional acerca do regime impositivo das emendas individuais:

A inclusão no texto constitucional de parâmetro financeiro à aprovação de emendas individuais visou evitar que, em decorrência da aprovação do orçamento impositivo, houvesse o aumento descontrolado das programações aprovadas por emendas individuais. Tal limite era, até então, fixado apenas no parecer preliminar da LOA, em atendimento ao art. 49 da Resolução n. 1, de 2006 – CN (CONGRESSO NACIONAL, 2006), e poderia haver estímulo ao aumento desse limite por mera deliberação da CMO, uma vez que a execução das emendas se tornou obrigatória.

Por outro lado, trata-se de renúncia de prerrogativa pública, uma vez que impede a ação individual do parlamentar de propor alterações estruturantes e de maior repercussão financeira na peça orçamentária, as quais serão previamente inadmitidas, independentemente de seu mérito.⁷⁴ (Grifo nosso)

Dentro do limite fixado, 50% do valor das emendas deverão ser destinados a ações e serviços públicos de saúde, computando-se este valor para o cálculo da aplicação mínima de recursos na área da saúde pelo ente federado. Nesse sentido, os mesmos autores pontuam:

Observa-se que o objeto das programações incluídas por emendas individuais na área de saúde é constituído, em geral, por demandas eletivas, específicas e localizadas

⁷⁴ BRASIL. Congresso Nacional, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Senado Federal, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Câmara dos Deputados, *cit.*, p. 7-8. Grifo nosso.

(transferências voluntárias), que nem sempre possuem o atributo de universalidade e generalidade exigido das programações destinadas ao atendimento do sistema de saúde pública.⁷⁵

Da análise do texto constitucional, sobressai, ainda, a diferenciação contida na redação dos §§ 9º e 11 do artigo 166 quanto aos parâmetros adotados para a **aprovação** e para a **execução** das emendas parlamentares. Enquanto o § 9º estabelece como limite de aprovação das emendas o percentual de 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da **receita corrente líquida prevista no projeto encaminhado pelo Poder Executivo**, o § 11 torna obrigatória a **execução** orçamentária e financeira das programações a que se refere o § 9º do mesmo artigo, em montante correspondente a 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da **receita corrente líquida realizada no exercício anterior**. Quanto a esse aspecto, alertam Eugênio Greggianin e José de Ribamar Pereira da Silva para as consequências da fixação de diferentes parâmetros de aprovação e execução das emendas:

O uso de diferentes bases de cálculo para a aprovação das emendas e para a execução, inspirado inicialmente em uma espécie de seguro contra a frustração da receita prevista na LOA, revelou-se inapropriado. Havendo acréscimo da RCL no exercício seguinte, o mesmo não é aproveitado pelas emendas, em função do limite de aprovação; e, havendo decréscimo da RCL no exercício em curso, a parcela frustrada implicará contingenciamento de emendas.⁷⁶

O percentual de 1,2% da receita corrente líquida realizada no exercício anterior poderá ser integrado parcialmente por restos a pagar inscritos em exercícios anteriores, conforme a dicção do § 16 do artigo 166. A possibilidade é justificada pela grande quantidade de recursos empenhados e não pagos no exercício financeiro respectivo. A esse propósito, aludem os autores:

Os restos a pagar existem porque grande parte dos empreendimentos tem execução prolongada no tempo. Além disso, durante a execução física das programações, interferências e adiamentos podem afetar a gestão e o cumprimento do cronograma original, atrasando-se o recebimento de bens e serviços, o que, por consequência, atrasa os pagamentos.⁷⁷

Como contraponto às emendas de execução obrigatória, a nova sistemática previu a possibilidade de afastamento da compulsoriedade diante da ocorrência de **impedimentos de ordem técnica**. A previsão legítima de forma expressa a não

⁷⁵ BRASIL. Congresso Nacional, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Senado Federal, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Câmara dos Deputados, *cit.*, p. 8.

⁷⁶ BRASIL. Congresso Nacional, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Senado Federal, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Câmara dos Deputados, *cit.*, p. 11.

⁷⁷ BRASIL. Congresso Nacional, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Senado Federal, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Câmara dos Deputados, *cit.*, p. 16.

observância das emendas diante da ocorrência de ilegalidade ou vícios de naturezas diversas. A título de exemplo, a Portaria Interministerial n. 40/14, que “disciplina a utilização do Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse – SICONV para a celebração de convênios e contratos de repasse objetivando a execução obrigatória das emendas parlamentares individuais de que trata o art. 52 da Lei n. 12.919, de 2013” contém, em seu artigo 2º, elenco exemplificativo de possíveis impedimentos de ordem técnica obstativos da execução obrigatória das emendas:

Art. 2º Os órgãos e entidades da Administração Pública Federal integrantes do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União deverão analisar a proposta e o plano de trabalho apresentados, conforme o disposto nos arts. 25 e 26 da Portaria Interministerial n. 507, de 24 de novembro de 2011, de modo a verificar a existência de impedimento de ordem técnica no prazo previsto no inciso I do § 2º do art. 52 da Lei n. 12.919, de 2013.

§ 1º Serão considerados impedimentos de ordem técnica:

I – a não indicação do beneficiário e do valor da emenda nos prazos estabelecidos nesta Portaria;

II – a não apresentação do plano de trabalho no prazo previsto no inciso IV do art. 4º ou não realização da complementação e dos ajustes solicitados no plano de trabalho no prazo previsto no inciso VI do art. 4º;

III – a desistência da proposta por parte do proponente;

IV – a incompatibilidade do objeto proposto com a finalidade da ação orçamentária;

V – a incompatibilidade do objeto proposto com o programa do órgão ou entidade executora;

VI – a falta de razoabilidade do valor proposto, a incompatibilidade do valor proposto com o cronograma de execução do projeto ou proposta de valor que impeça a conclusão de uma etapa útil do projeto;

VII – a não aprovação do plano de trabalho; e

VIII – outras razões de ordem técnica, devidamente justificadas.

Diante da constatação de uma das hipóteses de impedimento, a própria emenda estabelece o procedimento a ser adotado com o objetivo de suprimir o vício ou remanejar a despesa. Nessa medida, os Poderes responsáveis pela execução da despesa enviarão as justificativas do impedimento, no prazo de 120 dias, ao Poder Legislativo, que dispõe do prazo de 30 dias para indicar ao Poder Executivo o remanejamento da programação. Deve o último, por sua vez, encaminhar, no prazo de 30 dias ou até o dia 30 de setembro, projeto de lei sobre o remanejamento. Dispõe o inciso IV que, se o Poder Legislativo não deliberar sobre o projeto no prazo previsto, o remanejamento será implementado pelo Poder Executivo.

Assim, caracterizando-se o impedimento como insuperável, deve-se proceder ao remanejamento da despesa, na forma prevista no § 14 do artigo 166 da Constituição Federal. Nesse aspecto, aponta Fernando Facury Scaff para a caracterização de um paradoxo, na medida em que, não obstante o contexto da legalidade que rege o sistema orçamentário, o remanejamento deve se operar independentemente da existência de lei. O autor destaca, nesse contexto, outra hipótese de exceção ao caráter impositivo das emendas:

Supondo que o Congresso não delibere acerca desse tema em 30 dias, ou até a data de 20 de novembro, o remanejamento proposto pelo Legislativo deverá ser implementado por ato do Poder Executivo, nos termos previstos na lei orçamentária. Aparentemente se tem uma situação paradoxal, pois a norma menciona que se deve implementar o remanejamento, mesmo que não haja lei nesse sentido, o que subverte todo o sentido de respeito ao sistema de legalidade existente no âmbito orçamentário pela Carta de 1988 e se trata de uma inovação dessa Emenda Constitucional (artigo 166, § 14, IV). A forma de compreensão desse aparente paradoxo é explicitada pelo artigo 166, § 15, que menciona que essa verba deixa de ser *obrigatória*, findo o prazo estabelecido para a deliberação do Parlamento. Ou seja, o que era uma despesa *obrigatória* tornou-se despesa *discricionária* findo o prazo referido.⁷⁸

Os **impedimentos técnicos** não se confundem com o **contingenciamento**, que apenas suspende a exequibilidade da despesa, sendo aplicado de forma genérica. A diferenciação também foi objeto de análise no estudo técnico anteriormente mencionado:

Não existe, do ponto de vista formal, contingenciamento de dotações específicas no âmbito dos orçamentos da União, nos termos dos decretos de contingenciamento até hoje aprovados. Os contingenciamentos são estabelecidos e geridos na forma de limites globais de empenho, por órgão. Cada órgão define em seu âmbito a incidência do contingenciamento por programação.

De forma diversa, os impedimentos são específicos e caracterizados para cada programação. Neste sentido, o inciso I acima distingue os institutos, sendo que os contingenciamentos apenas suspendem, mas não impedem a execução posterior. Os impedimentos devem ser verificados independentemente da existência de limites que permitam o empenho.⁷⁹

O § 17 do artigo 166 inseriu expressamente a possibilidade de contingenciamento das emendas individuais, não obstante o caráter obrigatório atribuído pela Emenda Constitucional n. 86/15. Essa ação, no entanto, deve ser efetuada de forma proporcional à limitação incidente sobre as demais despesas de caráter discricionário.

⁷⁸ SCAFF, Fernando Facury. Surge o orçamento impositivo à brasileira pela Emenda Constitucional 86. *Consultor Jurídico*, 24 março 2015.

⁷⁹ BRASIL. Congresso Nacional, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Senado Federal, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Câmara dos Deputados, *cit.*, p. 28.

Ao discorrermos sobre os mecanismos de flexibilidade orçamentária à disposição do Chefe do Poder Executivo, assim nos manifestamos acerca do contingenciamento em trabalho anterior:

Também conhecido por *limitação de empenho*, constitui o contingenciamento mecanismo de flexibilidade orçamentária que permite ao Poder Executivo deixar de realizar certas despesas em virtude da ausência de recursos voltados à sua consecução, decorrente essencialmente da arrecadação de receitas em montante inferior àquele inicialmente previsto na lei orçamentária anual.

Não apenas a arrecadação de receitas a menor, mas também outros fatores podem levar à necessidade de alteração da programação orçamentária, tais como problemas econômicos, erros de planejamento, ausência de uma disponibilidade financeira que não se confirmou, constatação de que determinada despesa prevista no orçamento não atendia ao princípio da economicidade e até mesmo a mudança de prioridades, desde que também inseridas no plano de governo.

Algumas despesas não são passíveis de limitação, tal como excepcionado pelo § 2º do artigo 9º da LRF, que afasta de sua incidência as despesas que constituam obrigações constitucionais ou legais do ente, inclusive aquelas destinadas ao pagamento do serviço da dívida, as que disponham de natureza obrigatória e as ressalvadas pela lei de diretrizes orçamentárias.⁸⁰

Dessa forma, ainda que as emendas parlamentares disponham da natureza impositiva conferida pela emenda constitucional, as despesas nelas contidas sujeitam-se ao contingenciamento, nos moldes dispostos no § 17, contrariamente ao regime das despesas obrigatórias, que não se sujeitam à limitação analisada. Observa Fernando Scaff que essa possibilidade de contingenciamento busca preservar, em última análise, os interesses dos credores públicos:

Esta vinculação de 1,2% poderá ser contingenciada, na forma do artigo 9º da Lei de Responsabilidade Fiscal, caso haja ameaça do descumprimento da meta de *superavit primário* estabelecido no anexo de metas fiscais da Lei de Diretrizes Orçamentárias, o que demonstra que até mesmo os interesses eleitorais cessam quando entra em questão o pagamento dos credores públicos (artigo 166, § 17).⁸¹

Assim, não obstante o reconhecimento expresso do caráter obrigatório quanto à execução das emendas parlamentares, prevalece o critério proporcional de contingenciamento característico das despesas de caráter discricionário. Com efeito, especificamente no tocante às emendas parlamentares destinadas aos Estados e Municípios, tradicionalmente veiculadoras das transferências voluntárias de recursos financeiros entre os entes da federação, a nova previsão constitucional foi categórica

⁸⁰ DALLAVERDE, Alexsandra Katia, *cit.*, p. 135-136.

⁸¹ SCAFF, Fernando Facury, *cit.*

ao defini-las enquanto **transferências obrigatórias**, afastando-as da exigência de comprovação da regularidade quanto às obrigações fiscais do beneficiário, na medida em que o próprio § 13 estabelece que a transferência “independerá da adimplência do ente federativo destinatário e não integrará a base de cálculo da receita corrente líquida para fins de aplicação dos limites de despesa de pessoal de que trata o *caput* do art. 169”.

Assim, os requisitos formais a serem observados pelos entes federados para o recebimento das transferências voluntárias foram dispensados na hipótese de emenda de execução obrigatória. O dispositivo esclarece, no entanto, que a transferência **não** integrará a base de cálculo da receita corrente líquida para fins de cálculo dos limites de despesas com pessoal, na forma do disposto no *caput* do artigo 169, segundo o qual “a despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar”.

No caso, a lei complementar referida no dispositivo é a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar n. 101/2000), que fixa os limites de gasto com pessoal com base na receita corrente líquida, conforme disposto no *caput* do artigo 19:

Art. 19. Para os fins do disposto no *caput* do art. 169 da Constituição, a despesa total com pessoal, em cada período de apuração e em cada ente da Federação, não poderá exceder os percentuais da receita corrente líquida, a seguir discriminados:

I – União: 50% (cinquenta por cento);

II – Estados: 60% (sessenta por cento);

III – Municípios: 60% (sessenta por cento).

Trata-se, assim, de **figura híbrida** que se sujeita ao regime das transferências obrigatórias, mas com ressalvas pontuais, como a possibilidade de contingenciamento nos limites das demais despesas discricionárias e de remanejamento das despesas em observância ao § 14 do artigo 166.

Outro ponto importante introduzido pela Emenda Constitucional n. 86/15 refere-se ao **critério de execução equitativa** das programações incluídas pelas emendas, assim entendida aquela “que atenda de forma igualitária e impessoal às emendas apresentadas, independentemente da autoria”, atentando-se, para tais fins, à interpretação conjunta do disposto nos §§ 11 e 18 do artigo 166:

§ 11 É obrigatória a execução orçamentária e financeira das programações a que se refere o § 9º deste artigo, em montante correspondente a 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da receita corrente líquida realizada no exercício anterior, conforme os critérios para a execução equitativa da programação definidos na lei complementar prevista no § 9º do art. 165.

(...)

§ 18 Considera-se equitativa a execução das programações de caráter obrigatório que atenda de forma igualitária e impessoal às emendas apresentadas, independentemente da autoria.

Os critérios para a execução equitativa deverão ser veiculados por lei complementar, conforme previsão do artigo 165, § 9º, que já indica uma série de questões a serem abordadas pelo referido instrumento, devendo-se acrescentar ao rol do mencionado parágrafo a definição dos critérios reclamados pelo § 11 do artigo 166.

A grande influência da alteração da sistemática das emendas parlamentares sobre a realização de transferências voluntárias decorre essencialmente do fato de que as emendas deixarão de constituir moeda de troca entre os Poderes Legislativo e Executivo, em razão da garantia jurídica da execução das emendas, independentemente de uma atuação parlamentar condizente ou não aos interesses do Poder Executivo. Contudo, consoante aponta Fernando Facury Scaff, a impositividade conferida às emendas não terá o condão de afastar o domínio que o Poder Executivo exerce sobre o orçamento. Nesse sentido, pontua o eminente professor:

O fato é que foi criada pela EC 86 – além dessa vinculação para a saúde – um modelo de *Orçamento impositivo à brasileira*, onde apenas as dotações orçamentárias para emendas parlamentares se tornaram impositivas, mas o restante permanece ao bel prazer de quem tem *tinta na caneta*, ou seja, o Poder Executivo, o que bem demonstra a permanência do modelo de *presidencialismo imperial* vigente no Brasil.⁸²

O eventual afastamento das emendas enquanto moeda de troca também gera preocupação em alguns estudiosos, como Vander Gontijo, especialmente em relação ao desenvolvimento de outros mecanismos de negociação entre os Poderes:

O argumento de que isso é necessário para evitar negociação com a Casa Civil é controverso. Negociar é elemento intrínseco à função política. Ora, se a emenda não for o referencial para a negociação, outra moeda de troca haverá. Talvez até com menor transparência. Aliás, a negociação que se encontrava restrita à Casa Civil ocupará novos espaços. Ampliar-se-á o campo de barganha do parlamentar que agora pode exibir a governadores e prefeitos uma garantia constitucional no cheque emitido pelo Tesouro Nacional!⁸³

De qualquer forma, sendo certo que a instituição das emendas de execução impositiva irá ocasionar mudanças no relacionamento entre os Poderes, a verificação quanto às consequências práticas e alterações no quadro de negociações políticas que envolvem os instrumentos de flexibilidade orçamentárias do Poder Executivo demandará grande atenção por parte dos estudiosos do tema.

⁸² SCAFF, Fernando Facury, *cit.*

⁸³ GONTIJO, Vander. Um tiro no pé dos congressistas. *Gazeta do Povo*, 31 maio 2014.

6.13 AS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS EM UMA PERSPECTIVA ELEITORAL – A TEORIA DA CONEXÃO ELEITORAL

Quando se aborda o aspecto político das transferências voluntárias, merece menção a chamada “Teoria da Conexão Eleitoral”, desenvolvida por David Mayhew, segundo a qual toda a atividade desenvolvida pelos parlamentares busca, em última instância, a reeleição. A respeito da conexão entre a atuação parlamentar e o objetivo eleitoral pontua o autor:

Whether they are safe or marginal, cautious or audacious, congressmen must constantly engage in activities related to reelection. There will be differences in emphasis, but all members share the root need to do things – indeed, to do things day in and day out during their terms. The next step here is to present a typology, a short list of the *kinds* of activities congressmen find it electorally useful to engage in.⁸⁴

Apoiada na doutrina de Mayhew, Ivanete de Araújo Costa chama atenção para algumas ações que seriam imprescindíveis ao alcance do objetivo traçado, com especial destaque para: a) a publicidade das ações parlamentares; b) a busca do crédito, de recursos para a consecução das necessidades da comunidade, que se faz essencialmente por meio da apresentação de emendas parlamentares; e c) a tomada de posição, no sentido da necessidade do parlamentar manifestar-se publicamente sobre assuntos de interesse público, seja por meio da própria atuação parlamentar – discursos em plenário ou comissões –, seja por meio de depoimentos divulgados pela mídia.⁸⁵

Assim, a primeira das ações voltadas para o alcance do objetivo é denominada por David Mayhew de *advertising* (propaganda), caracterizada pela publicidade da figura do parlamentar focada em suas qualidades pessoais e desvinculada de posicionamentos ideológicos ou partidários. Nessa medida, estatui o autor:

One activity is *advertising*, defined here as any effort to disseminate one’s name among constituents in such a fashion as to create a favorable image but in messages

⁸⁴ MAYHEW, David R. *Congress – the electoral connection*. New Haven; London: Yale University Press, 1974, p. 49. Tradução nossa: “Se elas são seguras ou marginais, cuidadosas ou audaciosas, congressistas devem constantemente se engajar em atividades relacionadas à reeleição. Haverá diferenças na ênfase, mas todos os membros compartilham a necessidade básica de fazer coisas – de fato, fazer coisas dia vai, dia vem, durante seus mandatos. O próximo passo aqui é apresentar uma tipologia, uma pequena lista de tipos de atividades que os congressistas acham eleitoralmente úteis para se engajar”.

⁸⁵ COSTA, Ivanete de Araújo. *Conexão eleitoral: a reeleição na Câmara dos Deputados e o perfil político dos parlamentares com oito ou mais mandatos consecutivos*. 47f. Monografia (especialização) – Centro de Formação, Treinamento e Aperfeiçoamento (Cefor), Câmara dos Deputados, 2007.

having little or no issue content. A successful congressman builds what amounts to a brand name, which may have a generalized electoral value for other politicians in the same family. The personal qualities to emphasize are experience, knowledge, responsiveness, concern, sincerity, independence, and the like. Just getting one's name across is difficult enough; only about half of electorate, if asked, can supply their House members' names. It helps a congressman to be known (...).⁸⁶

A segunda forma de obtenção de sucesso do parlamentar em novo certame eleitoral consiste no chamado *credit claiming* (reivindicação de crédito), método segundo o qual o parlamentar busca transmitir ao seu eleitorado a expectativa da defesa de seus interesses, sejam individuais, sejam relativos ao grupo a que pertencem, gerando nos eleitores o desejo de manter o político no exercício do encargo para a defesa desses interesses. Nesse sentido, define o autor:

A second activity may be called *credit claiming*, defined here as acting so as to generate a belief in a relevant political actor (or actors) that one is personally responsible for causing the government, or some unit thereof, to do something that the actor (or actors) considers desirable. The political logic of this, from the congressman's point of view, is that an actor who believes that a member can make pleasing things happen will no doubt wish to keep him in office so that he can make pleasing things happen in the future. The emphasis here is on individual accomplishment (rather than, say, party or governmental accomplishment) and on the congressman as doer (rather than as, say, expounder of constituency views). Credit claiming is highly important to congressmen, with the consequence that much of congressional life is a relentless search for opportunities to engage in it.⁸⁷

⁸⁶ MAYHEW, David R., *cit.*, p. 49. Tradução nossa: “Uma atividade é a propaganda, definida aqui como qualquer esforço para disseminar o nome de alguém dentre os representados de tal maneira que crie uma imagem favorável, mas em mensagens que tenham pouca ou nenhuma questão de conteúdo. Um congressista bem-sucedido constrói o que conta para um nome distintivo, que possa ter um valor eleitoral generalizado para outros políticos na mesma família. As qualidades pessoais a serem enfatizadas são experiência, conhecimento, responsividade, preocupação, sinceridade, independência e coisas assim. Apenas fazer o nome compreensível já é difícil o suficiente; somente cerca de metade do eleitorado, se questionado, pode fornecer os nomes de seus membros da Câmara. Isso ajuda o congressista a ser conhecido (...).”

⁸⁷ MAYHEW, David R., *cit.*, p. 52. Tradução nossa: “Uma segunda atividade pode ser chamada reivindicação do crédito, definida aqui como agir de forma tal a gerar uma crença num ator (ou atores) político relevante que alguém é pessoalmente responsável por dar causa ao governo, ou alguma unidade disso, por fazer algo que o ator (ou atores) considera desejável. A lógica política disso, do ponto de vista do congressista, é que um ator que acredita que um membro pode fazer coisas felizes acontecerem irá, sem dúvidas, desejar mantê-lo no cargo para que assim ele possa fazer coisas felizes acontecerem no futuro. A ênfase aqui recai sobre o êxito individual (ao invés de, diga-se, êxito do governo ou do partido) e sobre o congressistas como alguém que faz (ao invés de, diga-se, expressar as perspectivas dos representados). Reivindicação do crédito é enormemente importante para congressistas, com a consequência de que grande parte da vida no congresso é uma busca desenfreada por oportunidades para atuar nisso”.

É justamente no âmbito do *credit claiming* que se situam as emendas parlamentares e outros mecanismos voltados à obtenção de recursos destinados aos distritos eleitorais dos parlamentares. Constitui característica da atividade parlamentar uma atuação voltada – ainda que não exclusivamente – ao atendimento dos interesses de seus redutos eleitorais. Acerca da mencionada constatação, prossegue David Mayhew: “In recent years awards given under grant-in-aid programs have become more useful as they have become more numerous”.⁸⁸

Em continuidade, a terceira forma de ação focada no intuito de reeleição consiste na tomada de posicionamento formal quanto a matéria de interesse público, seja de ordem social, seja de ordem política ou econômica, manifestação esta que pode se dar no exercício da atuação parlamentar propriamente dita ou fora dela. Nesse sentido, David Mayhew descreve a terceira forma de atuação voltada à reeleição: “The third activity congressmen engage in may be called *position taking*, defined here as the public enunciation of a judgmental statement on anything likely to be of interest to political actors”.⁸⁹

Sem a pretensão de aprofundar a discussão acerca da aplicação da teoria da conexão eleitoral no Brasil, haja vista constituir objeto de profunda discussão político-sociológica, trazemos apenas alguns posicionamentos levantados por Ivanete de Araújo Costa:

O cientista político Nelson Rojas de Carvalho avalia que a teoria da conexão eleitoral formulada por Mayhew encontra similitudes no Brasil e pode ajudar a compreender o funcionamento do Legislativo:

(...) identificamos tanto por meio de evidências atitudinais, como comportamentais, o impacto da origem geográfica dos deputados sobre o que passa no interior do Legislativo. Mostramos que os incentivos oriundos da arena eleitoral adentram os corredores do Congresso e validamos, assim, a adoção também entre nós da perspectiva da conexão eleitoral como uma das chaves para o entendimento do *modus operandi* do Legislativo Brasileiro.⁹⁰

Em outra passagem, relata a autora:

Carlos Pereira e Lúcio Rennó (*op. cit.*, 1998) não descartam a possibilidade de reeleição dos parlamentares que adotam estratégias nacionais, porém avaliam que suas

⁸⁸ MAYHEW, David R., *cit.*, p. 56. Tradução nossa: “Nos últimos anos, recompensas concedidas sob programas de subsídios tornaram-se mais úteis, ao se tornarem mais numerosas”.

⁸⁹ MAYHEW, David R., *cit.*, p. 61. Tradução nossa: “A terceira atividade em que congressistas se engajam pode ser chamada *tomada de posição*, definida aqui como a enunciação pública de uma declaração avaliativa sobre qualquer coisa que possa ser do interesse dos atores políticos”.

⁹⁰ COSTA, Ivanete de Araújo, *cit.*, p. 15.

chances são menores. Entretanto, para terem sucesso deverão buscar um meio de estar sempre na mídia, com a necessidade de criar fatos que agucem o interesse, levando em conta que tais fatos têm de estar ligados com sua base eleitoral. Do contrário, não surtirão efeito. Estar na mídia, simplesmente, pode não trazer ganhos.

Quanto à questão da busca de crédito pela ação junto ao Executivo, os autores sugerem que não basta ao parlamentar incluir emendas de sua autoria no Orçamento, até porque inclusão, tão somente, não assegura liberação. A apresentação de emenda ao Orçamento depende da vontade do parlamentar, obviamente, seguindo as regras, até mesmo com impedimento de apresentá-las, ou limites quanto a valores e quantidades.

Mais importante do que a apresentação de emendas é a liberação de recursos, tarefa muito difícil até mesmo para quem trabalha na base de apoio ao governo. Nesse sentido, a liberação dos recursos e a execução de projetos locais se tornam fundamentais para o sucesso eleitoral do candidato.⁹¹

Analisando o conteúdo das leis aprovadas pelo Legislativo, Paolo Ricci retorna ao conceito de políticas *pork barrel*, voltadas ao objetivo de reeleição dos parlamentares que visam à obtenção de benefícios para os respectivos distritos eleitorais através do exercício da atividade legislativa. A propósito do tema, elucida o autor:

Geralmente referenciados nos estudos sobre o Congresso americano, e portanto baseados na premissa de que o objetivo primário dos políticos é se reeleger, muitos autores argumentam que a estratégia legislativa conducente ao alcance de um objetivo desse tipo se restringe à adoção de políticas de *pork barrel* (Mayhew, 1974), isto é, políticas distributivas que buscam dispensar benefícios concentrados no distrito de eleição de cada deputado – benefícios estes cujos custos recaem, de forma imperceptível, sobre a sociedade como um todo. Essa estratégia dependeria crucialmente do incentivo presente na estrutura da competição eleitoral norte-americana, na qual a escolha dos representantes ocorre em colégios uninominais e com voto uninominal em turno único.⁹²

Ressalte-se que, de acordo com a perspectiva analisada, as transferências voluntárias poderão ou não estar inseridas nesse contexto. A conclusão parece ser casuística, visto que determinada transferência pode ser efetivada levando-se em conta critérios objetivos de melhor distribuição de recursos públicos, com foco no desenvolvimento de regiões menos favorecidas, e, paralelamente, acarretar benefícios eleitorais. Esse não constitui, porém, o foco de análise das transferências *Pork Barrel*⁹³ americanas, adstritas efetivamente aos resultados eleitorais. Como aponta

⁹¹ COSTA, Ivanete de Araújo, *cit.*, p. 17.

⁹² RICCI, Paolo. O conteúdo da produção legislativa brasileira: leis nacionais ou políticas paroquiais? *DADOS – Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 46, n. 4, p. 699-734, 2003.

⁹³ Conforme definição trazida por José Antonio Meyer, citando McCain, “Pork barrel’ is a term used to describe government sponsored (funded) projects that provide benefits for a particular congressional district or state and that have the added effect of helping an elected official win

Paolo Ricci, sobre a ausência de uniformidade de entendimento doutrinário acerca da adoção da teoria no Brasil:

Ao se examinar os estudos realizados sobre o desempenho das instituições brasileiras, verifica-se que são muitos os autores que importam o modelo americano (...). Dessa forma, várias análises argumentam que a prática legislativa dos deputados brasileiros é voltada para a adoção de políticas com efeito circunscrito e limitado ao reduto eleitoral do legislador (...).

Sobretudo a partir de meados dos anos 90, observa-se uma certa relutância do mundo acadêmico brasileiro em aceitar integralmente essa orientação analítica. Duas questões emergiram. A primeira, referente a um problema conceitual; a segunda, a um problema empírico. A questão conceitual é relativa à identificação do tipo de vínculo que se estabelece em torno dos incentivos presentes na área parlamentar, em contraposição àqueles presentes na arena eleitoral. De modo que, contrapondo-se à primeira abordagem, vários estudos começaram a resgatar o papel dos partidos políticos, o desempenho das lideranças e o peso relativo das regras decisórias internas do Congresso como variáveis a serem levadas em conta no exame do processo decisório (...).⁹⁴

Assim, embora não haja consenso doutrinário acerca da adoção de políticas de tal natureza pelo legislador brasileiro, resta claro que a atuação parlamentar, especialmente em matéria orçamentária, procura efetivamente beneficiar Municípios da base eleitoral do parlamentar. A prática não é vedada pela legislação. Ao contrário, ante a ausência de definição de critérios para a alocação de recursos voltados às transferências voluntárias, a lacuna legislativa abre espaço aos projetos desta natureza. A quase totalidade das emendas parlamentares tenta garantir a destinação de recursos para as bases territoriais dos próprios políticos, propiciando, em tese, retornos eleitorais. No entanto, é possível entender também que o direcionamento se justifica pelo maior conhecimento da realidade das próprias bases eleitorais e suas respectivas necessidades.

Resta salientar que não obstante alguns autores façam referência às políticas *pork barrel* em seu aspecto negativo,⁹⁵ enquanto medida voltada unicamente ao

votes, earn the backing of local interests, and gain financial support for reelection.” (MCCAIN, John. McCain 4, 2003 *apud* PIRES JÚNIOR, José Antônio Meyer. Emendas orçamentárias individuais: “Pork Barrel” brasileiros?. *Revista da CGU*, Brasília, ano 1, n. 1, p. 86-102, 2006, p. 87). Em tradução nossa: “‘Pork barrel’ é um termo utilizado para descrever projetos patrocinados (financiados) pelo governo que fornecem benefícios para um distrito congressista ou um estado particulares e que tem o efeito adicional de ajudar um oficial eleito a ganhar votos, angariar a cobertura dos interesses locais e ganhar suporte financeiro para reeleição”.

⁹⁴ RICCI, Paolo, *cit.*, p. 2.

⁹⁵ Nesse sentido, mencione-se trecho mencionado por Celina Souza: “Na literatura derivada da escolha racional, as emendas dos parlamentares recebem o rótulo de *pork barrel*, que é definido

objetivo de retorno eleitoral, tal não significa que os objetivos visados não estejam também em consonância com o interesse público.

6.14 POSICIONAMENTOS RELACIONADOS ÀS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS EXTRAÍDOS DE DECISÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

No estudo das transferências voluntárias, algumas recomendações do Tribunal de Contas da União efetuadas a órgãos do governo que visam, em última análise, ao aprimoramento do mecanismo envolvendo a realização de transferências voluntárias assumem grande importância. Tais posicionamentos são relevantes como forma de complementar a disciplina da matéria, bastante escassa em termos de regulamentação legal e infralegal.

Os enunciados aqui elencados foram elaborados pela Diretoria de Jurisprudência do Tribunal, não constituindo resumos oficiais dos julgados.⁹⁶ Nesse passo, destacam-se as orientações apontadas nas seções seguintes.

por Shepsle e Bonchek (1997:2004) como ‘a apropriação de recursos federais para projetos ineficientes que beneficiam os distritos específicos dos congressistas mas que pouco favorecem a nação como um todo.’ Os autores afirmam que o incentivo para um parlamentar operar uma política de *pork barrel* está na oportunidade que ele passa a ter para cobrar votos na próxima eleição. Na lógica da teoria da escolha racional, o *pork barrel* gera o paradoxo da cooperação, já que provê unicamente a área ou região que recebe esses recursos, a expensas de todos os contribuintes.” Em continuidade, prossegue a autora:

No entanto, essa visão sobre as conseqüências “perversas” do pork não é unânime na literatura. Muitos cientistas políticos, a exemplo de Elwood e Patashnik (1993), ressaltam o “outro lado” do pork, mostrando seu papel de facilitador das negociações entre Executivo e Legislativo nos EUA e suas vantagens para o próprio orçamento público por não criar despesas que geram direitos e se transformam em atividades permanentes (entitlements). Outros trabalhos mostram ainda que, nos EUA, a eficácia do pork para a reeleição dos congressistas é mais modesta do que interpretado pela mídia (Bickers e Stein, 1996). Ademais, no caso brasileiro, emendas individuais foram, ao longo do tempo, sendo substituídas por coletivas, como se verá adiante” (SOUZA, Celina. *Federalismo e Conflitos Distributivos: Disputa dos Estados por Recursos Orçamentários Federais. DADOS – Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 46, n. 2, p. 345-384, 2003, p. 353).

⁹⁶ Nesse sentido, informação extraída do próprio Portal do TCU na internet: “Essa pesquisa se dá em enunciados elaborados pela Diretoria de Jurisprudência da Secretaria das Sessões do TCU a partir de deliberações selecionadas sob o critério de relevância jurisprudencial, não constituindo resumos oficiais das decisões proferidas neste Tribunal”.

6.14.1 Submissão das transferências voluntárias operacionalizadas por meio de emendas parlamentares aos mesmos procedimentos relativos às transferências voluntárias, inclusive mediante a celebração de convênios e análise prévia dos planos de trabalho

Nesse sentido, destaca-se o seguinte enunciado:

Monitoramento. Convênio e congêneres. Os convênios e ajustes congêneres vinculados a emendas parlamentares sujeitam-se às mesmas regras exigidas para as transferências voluntárias ordinárias, razão pela qual não prescindem de prévia e necessária aprovação dos respectivos projetos ou planos de trabalho pelo órgão responsável pela execução orçamentária e financeira da emenda parlamentar. Determinação.⁹⁷

Trata o julgado de determinação ao Ministério da Saúde para que se abstenha de “firmar convênios ou instrumentos congêneres e de repassar recursos sem a prévia e necessária aprovação dos respectivos planos de trabalho ou projetos (...)”.

Nas razões de voto do Ministro relator, restou consignado que as emendas parlamentares:

(...) constituem-se em instrumentos inerentes ao regime democrático e são, em muitos casos, o único meio de se fazer com que o Estado supra os anseios e as necessidades da população com pouco ou mesmo nenhum acesso aos braços dos Governos Federal e Locais, população esta, via de regra, instalada em comunidades carentes, de difícil acesso e, não raramente, prejudicadas pela falta de hospitais equipados e de profissionais de saúde especializados (...).

Em conclusão, aduziu o Relator:

Para tanto, julgo pertinente e oportuno incluir à proposta formulada pela unidade técnica determinação dirigida ao Ministério da Saúde para que, no âmbito dos convênios e demais ajustes vinculados a emendas parlamentares, mantenha os mesmos requisitos exigidos das demais transferências voluntárias previamente à liberação dos valores pactuados e por ocasião da prestação de contas, abstendo-se, por exemplo, de firmar convênios ou instrumentos similares e de repassar recursos sem a prévia e necessária aprovação dos respectivos planos de trabalho ou projetos.

Ainda no tocante às **emendas parlamentares**, outros enunciados relacionados ao tema das transferências voluntárias podem ser destacados:

Ainda que os recursos sejam provenientes de emendas parlamentares, o órgão concedente **deve proceder a análises pormenorizadas da viabilidade técnica e econômica**

⁹⁷ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2754-40/14-Plenário. Processo n. 012.075/2014-0. Relator: Ministro Aroldo Cedraz. Brasília, 15 out. 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, 5 nov. 2014.

dos projetos propostos e efetuar o exame da capacidade técnica e operacional da entidade conveniente para executar o objeto a ser pactuado, de modo a **assegurar a alocação eficiente e efetiva dos recursos orçamentários**.⁹⁸

Em se tratando de Planos Setoriais de Qualificação decorrentes de **emendas parlamentares**, embora já venham com a indicação do conveniente, deve o órgão concedente efetuar o **exame da capacidade técnica e operacional da entidade executora**.⁹⁹

A expressa indicação, em emenda parlamentar, da entidade com quem deve ser firmado o convênio, **não afasta a obrigação de o gestor verificar a sua qualificação técnica e operacional, bem como os demais requisitos previstos nas normas que regem a matéria**, em especial o Decreto 6.170/2007 e a Portaria Interministerial MPOG/MF/CGU 507/2011.¹⁰⁰

Dessa forma, ainda que as transferências decorram da execução de emendas parlamentares, com expressa previsão da entidade beneficiária, não se dispensa a aferição da qualificação técnica do ente nem dos aspectos relacionados ao plano de trabalho. Nesse sentido, o posicionamento vai de encontro à disciplina veiculada pela Emenda Constitucional n. 86/2015, no que prevê entre as hipóteses de exceção à execução obrigatória das emendas parlamentares a existência de impedimentos de ordem técnica.

6.14.2 Observância da necessidade de aprovação dos planos de trabalho previamente à assinatura dos respectivos contratos de repasse: o controle preventivo pelos órgãos repassadores

Em sentido semelhante, mencione-se acórdão relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, no qual restou determinado à Caixa Econômica Federal que se abstinhasse de firmar contratos de repasse antes da análise e aprovação dos planos de trabalho pelo órgão repassador, a fim de cumprir o estabelecido pelo artigo 2º da Instrução Normativa n. 1/97. A decisão se deu nos seguintes termos: “Auditoria. Convênio e congêneres. Os contratos de repasse somente devem ser firmados após análise e aprovação dos planos de trabalho. Determinação”.¹⁰¹

⁹⁸ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 591-10/15-Plenário. Processo n. 005.313/2011-2. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 25 mar. 2015. *Diário Oficial da União*, Brasília, 30 mar. 2015. Grifo nosso.

⁹⁹ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Grifo nosso.

¹⁰⁰ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2.871-42/14-Plenário. Processo n. 005.361/2011-7. Relator: Ministro José Jorge. Brasília, 29 out. 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, 6 nov. 2014. Grifo nosso.

¹⁰¹ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 219-07/07-Plenário. Processo n. 025.175/2006-6. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Brasília, 28 fev. 2007. *Diário Oficial da União*, Brasília, [2007?].

A determinação resultou da constatação, efetuada em auditoria pelo TCU, da ocorrência de vários casos em que o contrato de repasse foi assinado antes da aprovação do plano de trabalho, tendo-se concluído que:

(...) a apresentação **prévia** do Plano de Trabalho é condição *sine qua non* para que o convênio (contrato de repasse) venha a ser celebrado, haja vista que nele (PT) deverão estar, obrigatoriamente, demonstrados os custos e as quantidades necessários para atingimento do(s) objeto(s) pactuado(s).

A esse propósito, observa-se que a Portaria Interministerial n. 507/2011 foi expressa ao prever a aprovação do plano de trabalho como condição prévia à celebração do convênio:

Art. 39. Sem prejuízo do disposto nos art. 38 desta Portaria, são condições para a celebração de convênios:

I – cadastro do conveniente atualizado no SICONV – Portal de Convênios no momento da celebração, nos termos dos arts. 19 a 21 desta Portaria;

II – Plano de Trabalho aprovado;

III – licença ambiental prévia, quando o convênio envolver obras, instalações ou serviços que exijam estudos ambientais, na forma disciplinada pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA; e

IV – comprovação do exercício pleno dos poderes inerentes à propriedade do imóvel, mediante certidão emitida pelo cartório de registro de imóveis competente, quando o convênio tiver por objeto a execução de obras ou benfeitorias no imóvel; (...) (Grifo nosso)

Outro enunciado que revela a responsabilidade do órgão repassador não apenas no tocante à apreciação jurídica dos planos de trabalho e termos de convênios, mas também na avaliação técnica diretamente relacionada ao projeto, ressalta a necessidade de um **controle preventivo pelos órgãos repassadores dos recursos: “É responsabilidade do órgão repassador dos recursos a realização de análises detalhadas de custo dos objetos propostos e da capacidade operacional das entidades proponentes para execução do objeto”**.¹⁰²

Percebe-se, assim, pela dicção dos enunciados, a preocupação com o papel de controle a ser exercido pelo órgão arrecadador, especialmente sob o aspecto preventivo, competindo-lhe a verificação quanto ao custo do objeto proposto e à capacidade operacional do proponente, além de minuciosa análise dos planos de trabalho.

¹⁰² BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 1933-39/07-Plenário. Processo n. 025.376/2006-4. Relator: Ministro Valmir Campelo. Brasília, 19 set. 2007. *Diário Oficial da União*, Brasília, 21 set. 2007. Grifo nosso.

6.14.3 Exceções à sanção de suspensão das transferências voluntárias: a área de atuação do meio ambiente

Sob esse tópico, analisa-se o seguinte enunciado:

As exceções à sanção de suspensão de transferências voluntárias para entes federados inadimplentes (art. 25, § 3º, da LRF) não abrangem, em regra, as áreas de atuação do Ministério do Meio Ambiente no âmbito do saneamento básico. Contudo, podem enquadrar-se naquelas exceções as ações desenvolvidas no âmbito da gestão de recursos hídricos e do manejo de resíduos sólidos, desde que tais ações estejam expressamente descritas nos planos de saúde destinados à aplicação de recursos mínimos com ações e serviços públicos de saúde pelos entes federados (LC 141/2012). As disposições do art. 26 da Lei n. 10.522/2002 (Cadin) não podem prevalecer ante ao que dispõe a Lei de Responsabilidade Fiscal, pois incumbe a esta dispor sobre finanças públicas. Assim, consoante o art. 25, § 3º, da LRF c/c o art. 26 da Lei n. 10.522/2002, há autorização excepcional de transferência de recursos federais destinados à execução de ações sociais e ações em faixa de fronteira para entes com registro no Cadin, inadimplentes em relação a transferências voluntárias, no que se refere, exclusivamente, à implementação de ações de educação, saúde e assistência social.¹⁰³

Assim estabelece o mencionado artigo 26 da Lei Federal n. 10.522, de 19 de julho de 2002, que dispõe sobre o Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de Órgãos e Entidades Federais e dá outras providências:

Art. 26. Fica suspensa a restrição para transferência de recursos federais a Estados, Distrito Federal e Municípios destinados à execução de ações sociais ou ações em faixa de fronteira, em decorrência de inadimplementos objetos de registro no Cadin e no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal – SIAFI.

Por seu turno, o artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal não excepciona, ao dispor sobre a suspensão das transferências voluntárias, outras ações, senão aquelas relativas à educação, saúde e assistência social, consoante dispõe seu § 3º:

Art. 25. Para efeito desta Lei Complementar, entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde.

(...)

¹⁰³ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2329-34/14-Plenário. Processo n. 018.498/2013-2. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 3 set. 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, 9 set. 2014.

§ 3º Para fins da aplicação das sanções de suspensão de transferências voluntárias constantes desta Lei Complementar, excetuam-se aquelas relativas a ações de educação, saúde e assistência social. (Grifo nosso)

Assim, a medida encontrada pelo TCU decorre da interpretação sistemática dos dispositivos, abrangendo as ações relacionadas ao meio ambiente, desde que voltadas às finalidades protegidas pelo disposto na Lei de Responsabilidade Fiscal, isto é, relativas a ações de educação, saúde e assistência social.

6.14.4 Necessidade de aparato e estrutura administrativa mínima para a celebração de ajustes envolvendo transferências voluntárias

Nesse sentido, mencione-se o seguinte enunciado do TCU:

Entre as condições para celebração de transferências voluntárias deve constar a existência de setor específico com atribuições definidas para gestão (celebração, execução e prestação de contas) dos ajustes celebrados com a União, com lotação, ao menos, de um servidor efetivo.¹⁰⁴

Mencionado enunciado resultou de levantamento efetuado pelo TCU, no qual restou demonstrado o elevado índice de inexecuções do volume de recursos transferidos, em virtude da inaptidão administrativa para a consecução do ajuste. Nesse sentido, transcreve-se excerto do voto do Ministro relator:

Conforme identificado pela Secex/RR, a União repassou, via transferências voluntárias, entre 2003 e 2012, recursos na ordem de R\$ 1.265.297.012,25, que, comparativamente, correspondem a mais da metade do total de recursos próprios geridos pelos Municípios roraimenses. Todavia, do montante disponibilizado, 30,71% não foram efetivamente utilizados, por motivos diversos, dentre os quais a ausência de estrutura administrativa capaz de efetivar o ajuste estabelecido e a fragilidade dos sistemas de controles internos administrativos municipais.

Nesse ponto, ainda, é oportuno apresentar, a título de **sugestão**, a inclusão de tópico específico a ser demonstrado pelos entes federados no tocante ao **índice de inexecução dos recursos recebidos**, visando a conferir ampla transparência ao referido número. A medida se mostra relevante e viria em boa hora, como uma forma de reconhecer eventuais entraves ao uso dos recursos, propiciando uma melhor distribuição e efetividade em sua aplicação.

¹⁰⁴ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 568-07/14-Plenário. Processo n. 018.571/2013-1. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 12 mar. 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, [mar. 2014?].

6.14.5 Elementos para a caracterização da transferência como obrigatória ou voluntária

Consoante já apontado, a simples previsão da transferência em lei não a torna automaticamente uma transferência obrigatória. Assim, ainda que esteja prevista em lei, se houver a previsão de atendimento a requisitos exigidos pelo órgão concedente, a transferência passa a dispor de natureza voluntária. Nesse sentido, destaca-se o seguinte enunciado:

Os aportes federais de recursos para educação por meio do Programa Nacional de Alimentação Escolar (Pnae) consistem em transferências voluntárias, pois são recursos transferidos a título de cooperação e mediante o atendimento de **requisitos impostos pelo ente concedente**. São recursos federais e não se tornam receita própria do ente beneficiário. Cabe à União a definição das regras gerais de aplicação dos recursos do Programa. Os estados e Municípios ditam apenas normas específicas.¹⁰⁵ (Grifo nosso)

Desponta, nesse aspecto, outra **sugestão** para a divulgação transparente dos dados relacionados à publicidade desses repasses de recursos, consistente na definição de transferências voluntárias como aquelas que exigem o atendimento de requisitos por parte do convenente.

6.14.6 Necessidade de aplicação dos recursos repassados por meio de transferências voluntárias enquanto não utilizados, ainda que o repasse seja feito automaticamente

Sob esse tópico, analisa-se o seguinte enunciado: “Enquanto não utilizados, os recursos do PNAE devem ser aplicados no mercado financeiro”.¹⁰⁶ No mesmo sentido, em atenção à necessidade de aplicação dos recursos financeiros em decorrência do reconhecimento da natureza de transferência voluntária dos recursos transferidos para a execução do mencionado programa, veja-se o enunciado a seguir:

Os recursos financeiros transferidos para a execução do PNAE, enquanto não empregados em sua finalidade, devem ser aplicados em cadernetas de poupança, em fundos

¹⁰⁵ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2368-34/13-Plenário. Processo n. 035.358/2012-2. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Brasília, 4 set. 2013. *Diário Oficial da União*, Brasília, 13 set. 2013.

¹⁰⁶ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 5593-26/12-Segunda Câmara. Processo n. 037.018/2011-6. Relator: Ministro Raimundo Carreiro. Brasília, 31 jul. 2012. *Diário Oficial da União*, Brasília, 7 ago. 2012.

de aplicação financeira de curto prazo ou em operação de mercado aberto, conforme disposições regulamentares da matéria.¹⁰⁷

Salienta-se a importância dos enunciados, haja vista que os recursos do PNAE, conforme acima mencionado, têm sua transferência operacionalizada automaticamente, o que por si só não o descaracteriza enquanto espécie de transferência voluntária. Nessa medida, devem obedecer às mesmas regras incidentes sobre as demais modalidades, como os recursos repassados por meio de convênios ou contratos de repasse, entre as quais a aplicação dos recursos enquanto não empregados em sua finalidade última.

6.14.7 Necessidade de verificação da titularidade dos imóveis em que se desenvolverá o objeto relativo às transferências voluntárias

Sob esse tópico, analisa-se o seguinte enunciado: “Em transferências voluntárias, a Administração Federal deve verificar a titularidade dos terrenos necessários à consecução do objeto sendo a confirmação da regularidade dessa questão condição indispensável para a assinatura do instrumento.”¹⁰⁸

O enunciado evidencia a responsabilidade imposta ao concedente relativamente à verificação da regularidade do ente conveniente. Além de todos os requisitos relacionados à regularidade fiscal e financeira, a ele cabe, inclusive, a constatação da titularidade dos terrenos onde serão realizadas obras de engenharia com o emprego dos recursos transferidos. Ainda sobre a questão, destacam-se os enunciados a seguir:

A Administração somente deve emitir autorização para início das obras após a efetiva comprovação da titularidade das respectivas áreas, não admitindo para esse fim documentos diversos daqueles constantes em normas específicas.¹⁰⁹

¹⁰⁷ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 5292-32/10-Segunda Câmara. Processo n. 029.115/2007-4. Relator: Ministro Raimundo Carreiro. Brasília, 14 set. 2010. *Diário Oficial da União*, Brasília, 21 set. 2010.

¹⁰⁸ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 3273-49/12-Plenário. Processo n. 006.250/2002-7. Relator: Ministro Augusto Sherman. Brasília, 28 nov. 2012. *Diário Oficial da União*, Brasília, [dez. 2012?].

¹⁰⁹ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 1681-23/14-Plenário. Processo n. 000.278/2010-6. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 25 jun. 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, 3 jul. 2014.

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

O conveniente deve comprovar a propriedade do imóvel em que o objeto será executado, cabendo ao concedente verificar o cumprimento dessa obrigação antes de assinar convênio, sob pena de responsabilização e multa.¹¹⁰

A apresentação de escritura pública de doação de imóvel pode suprir a comprovação da sua titularidade, exigível quando da celebração de convênio.¹¹¹

Para a realização de serviços de reforma e ampliação de imóveis, são necessárias a obtenção de alvará de construção e a comprovação de propriedade dos imóveis onde serão realizadas as obras objeto da contratação.¹¹²

Nesse sentido, a exigência passou a ser incorporada pela Portaria Interministerial n. 507/2011, que impôs ao conveniente a necessidade de comprovação da titularidade do imóvel onde será executado o objeto do ajuste, consoante dispõem especialmente os artigos 6º, inciso III, e 13 da mencionada Portaria, *in verbis*:

Art. 6º Ao conveniente compete:

(...)

III – elaborar os projetos técnicos relacionados ao objeto pactuado, reunir toda documentação jurídica e institucional necessária à celebração do convênio, de acordo com os normativos do programa, **bem como apresentar documentos de titularidade dominial da área de intervenção**, licenças e aprovações de projetos emitidos pelo órgão ambiental competente, órgão ou entidade da esfera municipal, estadual, do Distrito Federal ou federal e concessionárias de serviços públicos, conforme o caso, e nos termos da legislação aplicável; (...)

Art. 39. Sem prejuízo do disposto nos art. 38 desta Portaria, são condições para a celebração de convênios:

(...)

IV – comprovação do exercício pleno dos poderes inerentes à propriedade do imóvel, mediante certidão emitida pelo cartório de registro de imóveis competente, quando o convênio tiver por objeto a execução de obras ou benfeitorias no imóvel. (Grifo nosso)

¹¹⁰ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 6073-36/10-Segunda Câmara. Processo n. 030.802/2007-7. Relator: Ministro Augusto Sherman. Brasília, 19 out. 2010. *Diário Oficial da União*, Brasília, [out. 2010?].

¹¹¹ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 414-03/10-Segunda Câmara. Processo n. 010.897/2007-3. Relator: Ministro Augusto Sherman. Brasília, 9 fev. 2010. *Diário Oficial da União*, Brasília, [fev. 2010?].

¹¹² BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 1.726-33/08-Plenário. Processo n. 007.831/2005-3. Relator: Ministro Augusto Sherman. Brasília, 20 ago. 2008. *Diário Oficial da União*, Brasília, [set. 2008?].

6.14.8 Possibilidade de suspensão da inadimplência do ente federado, viabilizando o recebimento de recursos por meio de transferências voluntárias da União, desde que o ente esteja sendo administrado por outro gestor e tenham sido adotadas as providências pertinentes à apuração dos fatos

Nesse sentido, mencione-se o seguinte enunciado do TCU:

Na hipótese de o Município estar sendo administrado por outro gestor, que não o faltoso, e comprovada a adoção das medidas pertinentes com vistas a apuração dos fatos, poderá ser suspensa a inadimplência daquele conveniente, a fim de que possa receber novas transferências voluntárias.¹¹³

O enunciado vai de encontro à previsão inserta no artigo 72 da Portaria Interministerial n. 507/2011, especialmente em seu § 8º, segundo o qual:

Art. 72. O órgão ou entidade que receber recursos na forma estabelecida nesta Portaria estará sujeito a prestar contas da sua boa e regular aplicação, observando-se o seguinte:

I – o prazo para apresentação das prestações de contas será de até 60 (sessenta) dias após o encerramento da vigência ou a conclusão da execução do objeto, o que ocorrer primeiro; e

II – o prazo mencionado na alínea anterior constará no convênio.

§ 1º Quando a prestação de contas não for encaminhada no prazo estabelecido no convênio, o concedente estabelecerá o prazo máximo de 30 (trinta) dias para sua apresentação, ou recolhimento dos recursos, incluídos os rendimentos da aplicação no mercado financeiro, atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora, na forma da lei.

§ 2º Para os convênios em que não tenha havido qualquer execução física, nem utilização dos recursos, o recolhimento à conta única do Tesouro deverá ocorrer sem a incidência dos juros de mora.

§ 3º Se, ao término do prazo estabelecido, o conveniente não apresentar a prestação de contas nem devolver os recursos nos termos do § 1º, o concedente registrará a inadimplência no SICONS por omissão do dever de prestar contas e comunicará o fato ao órgão de contabilidade analítica a que estiver vinculado, para fins de instauração de tomada de contas especial sob aquele argumento e adoção de outras medidas para reparação do dano ao erário, sob pena de responsabilização solidária.

§ 4º Cabe ao prefeito e ao governador sucessor prestar contas dos recursos provenientes de convênios firmados pelos seus antecessores.

¹¹³ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 3034-53/09-Plenário. Processo n. 016.579/2009-2. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Brasília, 9 dez. 2009. *Diário Oficial da União*, Brasília, 11 dez. 2009.

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

§ 5º Na impossibilidade de atender ao disposto no parágrafo anterior, deverá apresentar ao concedente justificativas que demonstrem o impedimento de prestar contas e as medidas adotadas para o resguardo do patrimônio público.

§ 6º Quando a impossibilidade de prestar contas decorrer de ação ou omissão do antecessor, o novo administrador solicitará ao concedente a instauração de tomada de contas especial.

§ 7º Os documentos que contenham as justificativas e medidas adotadas serão inseridos no SICONV.

§ 8º No caso do conveniente ser órgão ou entidade pública, de qualquer esfera de governo, a autoridade competente, ao ser comunicada das medidas adotadas, suspenderá de imediato o registro da inadimplência, desde que o administrador seja outro que não o faltoso, e seja atendido o disposto nos §§ 5º, 6º e 7º deste artigo.

§ 9º Os convenientes deverão ser notificados previamente sobre as irregularidades apontadas, via notificação eletrônica por meio do SICONV, devendo ser incluída no aviso a respectiva Secretaria da Fazenda ou secretaria similar.

§ 10 Enquanto não disponível a notificação eletrônica, a notificação prévia será feita por meio de carta registrada com declaração de conteúdo, com cópia para a respectiva Secretaria da Fazenda ou secretaria similar, devendo a notificação ser registrada no SICONV.

§ 11 O registro da inadimplência no SICONV só será efetivado 45 (quarenta e cinco) dias após a notificação prévia. (Grifo nosso)

Nesse contexto, destaca-se que o ente concedente figura como o órgão responsável pela **inclusão e exclusão** dos entes faltosos no cadastro de inadimplentes, impondo-lhes assim as consequências restritivas, especialmente quanto ao recebimento de novas transferências voluntárias. A esse propósito, destacam-se os seguintes enunciados:

Compete ao órgão concedente proceder à inscrição e, se for o caso, registrar a suspensão da inadimplência no SIAFI. No caso de a entidade ter outro administrador que não o faltoso, o novo gestor deve comunicar ao concedente as providências adotadas com vistas ao ressarcimento ao erário e comprovar, semestralmente, o prosseguimento das ações adotadas, sob pena de retorno à situação de inadimplência.¹¹⁴

A competência para efetuar lançamentos de inclusão, exclusão e atualização de dados nos cadastros restritivos, como o SIAFI e o Siconv, é do concedente, responsável pela transferência dos recursos públicos federais.¹¹⁵

¹¹⁴ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2184-12/13-Segunda Câmara. Processo n. 003.172/2013-9. Relatora: Ministra Ana Arraes. Brasília, 23 abr. 2013. *Diário Oficial da União*, Brasília, 26 abr. 2013.

¹¹⁵ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2179-40/08-Plenário. Processo n. 019.596/2008-9. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 1º out. 2008. *Diário Oficial da União*, Brasília, [out. 2008?].

A baixa da inadimplência e da responsabilidade do gestor faltoso só pode ser dada após a comprovação do recolhimento do débito perante o TCU, que, por sua vez, expedirá quitação ao responsável, após o devido pagamento.¹¹⁶

6.14.9 Quanto à vedação de utilização das transferências voluntárias para pagamento de despesas com pessoal

Os enunciados do presente tópico constituem decorrência do disposto no inciso X do artigo 167 da Constituição Federal, que veda a transferência voluntária de recursos para pagamento de despesas com pessoal ativo, inativo e pensionista, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abarcando também os serviços terceirizados. Nas palavras do TCU:

É vedada a transferência voluntária de recursos para pagamento de pessoal de entes federados, inclusive se os repasses forem utilizados para pagamento de terceirização de mão de obra no exercício de atividades finalísticas do órgão em substituição ao servidor público.¹¹⁷

O Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) não deve efetuar suplementação financeira a estados e Municípios para o custeio de contratação temporária ou permanente de profissionais de educação básica, na modalidade de transferência voluntária de recursos, por afrontar o inciso X do art. 167 da Constituição Federal, c/c o art. 18, § 1º, da Lei Complementar n. 101/2000 (LRF), e art. 22, parágrafo único, incisos II e III, da Lei n. 11.494/2007.¹¹⁸

6.15 PRINCIPAIS VICISSITUDES DO SISTEMA DE TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS E SUGESTÕES RELACIONADAS À MELHORIA DAS DEFICIÊNCIAS APONTADAS

Entre os diversos problemas destacados que atingem as transferências voluntárias encontram-se a ineficiência, o desvio de recursos públicos, a falta de prestação de contas, assim como a ausência de suporte administrativo adequado. Consoante

¹¹⁶ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 331-06/08-Plenário. Processo n. 250.047/1998-5. Relator: Ministro Augusto Nardes. Brasília, 5 mar. 2008. *Diário Oficial da União*, Brasília, [mar. 2008?].

¹¹⁷ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 3294-54/11-Plenário. Processo n. 010.935/2011-8. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 7 dez. 2011. *Diário Oficial da União*, Brasília, 15 dez. 2011.

¹¹⁸ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2870-40/10-Plenário. Processo n. 023.857/2008-3. Relator: Ministro José Jorge. Brasília, 27 out. 2010. *Diário Oficial da União*, Brasília, 1º nov. 2010.

aponta Romiro Ribeiro, constitui abordagem superficial creditar à má gestão dos recursos por parte dos órgãos repassadores e à falta de qualificação da mão de obra no serviço público, além da deficiente estrutura técnica e de pessoal, os problemas verificados nas transferências voluntárias.¹¹⁹ Existem outras dificuldades relacionadas à temática das transferências voluntárias, além daquelas inicialmente mencionadas, entre as quais:

- a) exclusão dos recursos destinados aos convênios formalizados pelo Ministério da Saúde das estatísticas de transferências voluntárias: segundo o autor, haveria um equívoco na metodologia empregada, tendo em vista que todos os recursos destinados à programação do Ministério da Saúde estariam sendo excluídos, e não apenas aqueles destinados ao SUS;
- b) exclusão (omissão) do valor dos restos a pagar: isso comprometeria a realidade dos dados, pelo fato de que expressivo percentual dos recursos destinados aos estados e Municípios são empenhados nos últimos 60 dias do exercício;
- c) características básicas do modelo legal de transferências voluntárias, que refletem a complexidade do processo: tais características – consistentes, basicamente no: i) **formalismo processual** (extenso rol de documentos exigidos para a formalização do convênio), no ii) **personalismo** na análise das transferências (observância de critérios subjetivos), e na iii) **descentralização tutelada** (monitoramento do ente beneficiário que age em nome próprio pelo ente repassador, a quem compete um amplo espectro de atribuições, desde o planejamento até a prestação de contas) –, conduzem à ineficiência, à pulverização de recursos e à falsa descentralização, criando condições propícias à atuação dolosa de agentes públicos e privados;
- d) deficiência de controle dos órgãos repassadores: constituiria a principal irregularidade, dando ensejo à existência de planos de trabalho e projetos mal elaborados, análises técnicas superficiais, deficiência no acompanhamento da execução do projeto e da respectiva prestação de contas. Segundo o diagnóstico do autor, não há estrutura da União para analisar e fiscalizar os cerca de 24 mil convênios celebrados anualmente. Além disso, convênios de baixo valor movimentam grande aparato do Estado;
- e) descompasso entre o planejado e o executado: a esse propósito, o autor cita o caso emblemático da análise de convênio celebrado entre o Fundo Nacional

¹¹⁹ RIBEIRO, Romiro. Orçamento público semi-impositivo para transferências voluntárias: diagnóstico, perspectivas e proposta de mudanças. *E-Legis – Revista Eletrônica do Programa de Pós-Graduação da Câmara dos Deputados*, Brasília, n. 4, p. 149-167, 2010.

de Saúde e o Município de Mato Dentro, em Minas Gerais (Convênio n. 864/1994). Conforme aduz o autor:

(...) as verbas do citado Convênio, no valor de R\$ 19.450,36, destinavam-se à aquisição e distribuição à população carente de 5.976 quilogramas de leite e 446 litros de óleo. Ao invés de cumprir este programa de trabalho o prefeito adquiriu 3.590,4 quilogramas de leite em pó e, com os recursos referentes à contrapartida municipal, comprou cestas básicas para distribuição à população carente, no valor de R\$ 10.728,00.¹²⁰

O contrato foi julgado irregular pelo TCU em razão do desvio de finalidade. Com efeito, parece-nos assistir razão ao autor ao apontar a incongruência da decisão do Tribunal de Contas, levando em conta apenas a literalidade dos termos conveniados. Nessa medida, mesmo que a utilização dos recursos se desse em finalidade diversa ao objeto do convênio, eles foram empregados no atingimento de objetivos voltados ao combate à desnutrição, o que, de certa forma, não destoaria do programa de governo a ser atendido. A submissão a determinadas amarras formais conflita com princípios elementares que regem a atuação da Administração Pública, com especial destaque para os princípios da eficiência e da observância do interesse público.

Em outros julgados, contudo, o Tribunal de Contas da União considerou a destinação dos recursos em benefício da coletividade como critério para o afastamento da apenação aos responsáveis, ainda que verificada, em tese, a utilização dos recursos em desconformidade ao objeto conveniado:

15. Sobre isso, registro que este Tribunal, ao apreciar casos similares, tem decidido no sentido de que, não obstante os recursos públicos federais repassados terem sido utilizados em objeto diverso do conveniado, se não houver indícios de locupletamento por parte do gestor dos recursos e estes tiverem sido utilizados em benefício da comunidade local e da municipalidade, podem as contas serem julgadas regulares com ressalva. Confirma-se, nessa linha, o Acórdão 27/2004-TCU-1ª Câmara.

16. No caso sob análise, como os recursos conveniados foram empregados em benefício da comunidade local, entendo não restar configurado dano ao erário. Outrossim, não identifico nos autos quaisquer indícios de locupletamento por parte do gestor dos recursos.

17. Portanto, considero que, no presente caso, em caráter excepcional, o débito levantado nos autos pode ser afastado, tendo em vista que a destinação dada aos recursos conveniados atingiu a finalidade social pretendida pelo convênio.

18. Por fim, no tocante à alteração promovida no plano de trabalho sem prévia autorização do órgão repassador, entendo que tal falha, embora caracterize infração à

¹²⁰ RIBEIRO, Romero, *cit.*, p. 158.

norma legal de natureza financeira e patrimonial, não se reveste de gravidade suficiente a justificar a apenação do responsável.¹²¹

Surge, assim, à guisa de **sugestão**, a possibilidade de flexibilização dos objetivos conveniados e da análise da extensão dos danos ocasionados com a alteração do objeto. Não se trata de conferir total discricionariedade ao gestor para a definição do objeto do convênio, mas sim de permitir sua flexibilização diante da necessidade superveniente. Também se propõe a alteração de critérios burocráticos, voltados à regularidade da contratação e da prestação de contas, por meio da mitigação dos formalismos exacerbados, sem violação ao princípio da legalidade. O foco deve se voltar mais aos resultados, e não propriamente à observância de regras preestabelecidas, deixando-se assim o campo mais aberto;

f) descompasso entre os custos de execução e fiscalização do convênio e o valor do próprio convênio e constatação de deficiências dos órgãos federais em planejar, analisar e fiscalizar os recursos transferidos: como forma de contornar as falhas apontadas, sugere Romiro Ribeiro a incorporação dos recursos transferidos ao patrimônio dos entes beneficiários, competindo-lhes então a verificação da regularidade de sua aplicação. Eventuais irregularidades implicariam na devolução dos recursos recebidos, mediante retenção dos recursos do FPE e FPM.¹²² No entanto, a sugestão apresentada, ao restringir o controle ao ente beneficiário, poderá ensejar certa dose de protecionismo das estruturas internas do ente, tornando-o conivente com as práticas realizadas, em prol dos interesses da unidade federada.

¹²¹ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 1176-08/09-Primeira Câmara. Processo n. 017.950/2006-6. Relator: Ministro Augusto Nardes. Brasília, 24 mar. 2009. *Diário Oficial da União*, Brasília, 27 mar. 2009.

¹²² RIBEIRO, Romiro, *cit.*, p. 161.

CONCLUSÃO

Não se procede ao estudo das transferências intergovernamentais e, nesse contexto, das transferências voluntárias de recursos, sem a realização de uma incursão, ainda que breve, no estudo do federalismo, em especial, do federalismo por cooperação.

Na esteira da doutrina de Karl Loewenstein, o Estado federal pressupõe a existência de uma Constituição formal, responsável por traçar os limites das competências de cada um dos seus entes, configuradas de acordo com a estrutura do federalismo que se venha a adotar. Assim, a Constituição acaba adotando posição de destaque nessa forma de arranjo estatal, representando o documento básico e essencial de toda a organização federal, responsável, ainda, por estabelecer as competências e limites a cada um dos seus entes.

Para o tema das transferências intergovernamentais, importa a autonomia dos entes federados como uma das características básicas do federalismo, na medida em que não se pode falar em autonomia dos entes federados sem a garantia dos recursos financeiros para sua consecução, de forma a afastar eventual subordinação ao ente central. Em paralelo, destaca-se também a repartição de competências enquanto existência de atribuições e poderes próprios previstos no texto constitucional, tanto para o ente central como para os Estados-membros, que constitui atributo essencial à caracterização do federalismo. Para que os entes possam desempenhar suas tarefas, faz-se necessária a disponibilidade de recursos financeiros. Como essa distribuição de funções tem por objetivo o alcance de uma finalidade única, consistente no desenvolvimento do Estado, ainda que seja feita entre os diversos níveis de governo, não se pode afastar o espírito de colaboração que deve nortear as diferentes esferas governamentais. Esse arranjo dá ensejo ao desenvolvimento da concepção de federalismo cooperativo ou federalismo por cooperação.

O federalismo cooperativo se opõe ao federalismo dual, caracterizado pela rigorosa divisão de poderes e atribuições, com enumeração expressa dos poderes do ente central, restando aos demais entes os chamados poderes remanescentes. O modelo clássico de repartição de competências, de matriz norte-americana, relaciona-se à técnica de atribuição de poderes expressos à União, restando aos Estados os chamados poderes remanescentes, ou seja, aqueles poderes não defesos aos Estados e tampouco atribuídos à União. Contudo, o modelo de repartição de competências apresenta variações, encontrando-se basicamente fundado no estabelecimento de competências enumeradas, remanescentes e concorrentes. A forma de disposição de tais competências é que irá determinar a concepção de federalismo adotada, passando a interessar diretamente ao estudo das transferências de recursos.

Na repartição vertical de competências, as competências sobre as mesmas matérias são repartidas entre mais de um ente, delegando-se normalmente ao ente central a atribuição para a edição de normas gerais, e aos entes subnacionais para a disciplina acerca das peculiaridades locais da matéria. Nesse contexto, destaca-se o federalismo por cooperação, caracterizado pela ajuda mútua entre os entes central e federados como forma de alcançar objetivos comuns, notadamente relacionados aos direitos fundamentais e sociais dos cidadãos, aliados ao desenvolvimento econômico da Nação. A cooperação pode se dar nos campos administrativo, político e, principalmente, financeiro.

O federalismo cooperativo, fundado na homogeneização, busca a redução das desigualdades regionais mediante o estabelecimento de condições sociais equânimes em todo o território nacional. Os recursos públicos ganham importância, então, como forma de promover o alcance dos objetivos de equalização das diferenças regionais especialmente por meio das transferências intergovernamentais. O texto constitucional de 1988 prevê expressamente a “colaboração” entre os entes federados no exercício de uma série de competências, especialmente relacionadas à saúde e à educação, importantes segmentos recebedores de transferências pelas unidades federadas.

A temática das transferências de recursos desperta especial atenção quando considerada a peculiar posição assumida pelos Municípios. Erigidos à categoria de ente federado com o diploma de 1988, os mencionados entes acabam protagonizando um problema diretamente relacionado ao estudo do tema, consistente na excessiva quantidade de Municípios criados no país sem condições de sustento próprio. Com efeito, depois da flexibilização das regras de criação dessas unidades federativas, permitiu-se o surgimento de novos entes em função de potenciais vantagens econômicas, na medida em que os antigos distritos passariam a dispor de

mais recursos decorrentes dos mecanismos de repartição de receitas constitucionalmente previstos e das transferências constitucionais e legais, reforçando, da mesma forma, a necessidade de complementação dos recursos por meio de transferências voluntárias advindas da União e dos Estados. Por seu turno, com o texto constitucional de 1988, houve um substancial aumento de atribuições conferidas aos entes municipais especialmente por meio do fomento à adesão dos Municípios às políticas desenvolvidas no âmbito federal.

O ordenamento jurídico brasileiro se ressentia da ausência de parâmetros objetivos para a atuação conjunta dos entes federados no contexto do federalismo cooperativo. Assim, não obstante tenha definido as competências dos entes federados, o texto constitucional não estabeleceu a forma como mencionadas competências serão exercidas.

Outro aspecto do federalismo concernente ao tema das transferências refere-se ao chamado federalismo assimétrico, em virtude da necessidade de suprir as desigualdades verificadas no âmbito do Estado federado por meio do repasse de recursos. É evidente que as transferências não surgem apenas como forma de prover as necessidades motivadas pela assimetria, mas também é inegável que constituem um importante instrumento de correção das assimetrias verificadas no Estado federal, ao lado de outros mecanismos de acomodação das diversidades e de redução das desigualdades encontradas. Contudo, muito embora figure entre os objetivos das transferências voluntárias a redução das desigualdades e o fomento ao desenvolvimento em todo o território nacional, não se pode afirmar que o Estado brasileiro constitua modelo de federalismo assimétrico.

Outro ponto relevante no estudo do federalismo e sua interrelação com as transferências intergovernamentais reside no princípio da subsidiariedade, segundo o qual os entes da federação devem atuar de acordo com suas próprias competências, afastando-se eventuais ingerências do ente central, sem prejuízo, no entanto, da atuação subsidiária do último como forma de recompor a simetria perseguida pelo espírito federativo. O princípio não encontra aplicação exclusiva no Estado federal, apresentando apenas uma maior afinidade com ele e um maior campo de aplicação, persistindo, ainda, nos estados unitários.

As transferências voluntárias funcionariam como instrumento de consecução do princípio da subsidiariedade, tendo em vista que permitem às entidades menores concretizar, de forma mais próxima aos interesses de sua comunidade, as atribuições que lhes foram conferidas. O que se tornam subsidiários, no entanto, são os recursos repassados, e não a atuação direta dos entes maiores.

Da evolução dos modelos federativos no constitucionalismo brasileiro, verifica-se que o diploma constitucional de 1988 caracteriza-se pela extrema complexidade

e pelo grande nível de detalhamento das relações federativas nele estabelecidas, sendo resultado de diversos modelos testados na prática federativa. Assim, o texto caracteriza-se pela combinação de competências privativas e concorrentes, administrativas e legislativas, com amplo espaço para os mecanismos de cooperação entre as unidades da federação para o exercício de suas competências. Por outra via, a Constituição estabeleceu a descentralização de diversas atribuições aos Estados e Municípios, tornando mais complexa e premente a redistribuição dos recursos como forma de fazer frente às novas atribuições, conferindo um papel mais relevante às transferências intergovernamentais de recursos.

O rol do artigo 23 da Constituição de 1988 reflete a intenção do constituinte no sentido de impor um esforço cooperado e integrado entre os entes federativos, com vistas à consecução de finalidades ínsitas ao Estado, de forma a atender a necessidades comuns, verificadas em todas as esferas administrativas, independentemente da região. O caráter colaborativo também pode ser extraído de outros dispositivos constitucionais que prevêm a cooperação entre os entes federados em algumas ações cometidas ao Poder Público. Entre tais disposições, destacam-se especialmente aquelas voltadas às áreas da saúde, educação e cultura. O texto constitucional, porém, não estabeleceu a forma como a cooperação será efetivada, remetendo à lei complementar o estabelecimento dos parâmetros.

Entre os objetivos essenciais das transferências intergovernamentais inserem-se o desenvolvimento regional e a efetivação dos direitos fundamentais e sociais assegurados pelo texto constitucional. Contudo, muito embora o desenvolvimento regional constitua um dos seus objetivos primordiais, não pode ser analisado de forma isolada das demais condições sociais e econômicas.

Tal como já salientado, as transferências intergovernamentais constituem um importante instrumento de autonomia dos entes federados, tendo em vista que uma das vertentes da autonomia – a autonomia financeira – não se concretiza sem a discriminação das rendas deles. Por seu turno, as transferências intergovernamentais podem se originar do cumprimento dos estritos regramentos previstos no texto constitucional ou em legislação infraconstitucional, configurando as chamadas **transferências obrigatórias**, ou, ainda, decorrer da discricionariedade do administrador em transferir seus recursos a outras esferas federadas, caracterizando as **transferências voluntárias**.

Uma das principais formas de operacionalização das transferências intergovernamentais de natureza obrigatória se dá por meio da repartição de receitas tributárias, disciplinada de forma minuciosa pelo texto constitucional de 1988. Ela tem o objetivo de equalizar e melhor distribuir os recursos tributários, com vistas ao

fomento do desenvolvimento dos Estados e Municípios, de forma autônoma e em igualdade de oportunidades.

Ao lado das transferências obrigatórias, situam-se as transferências voluntárias, em volume significativamente inferior às primeiras, mas de suma importância para a consecução de ações voltadas ao desenvolvimento dos entes federados e da própria nação. Veja-se, por exemplo, que as receitas de grande parte dos Municípios, sejam elas de sua própria arrecadação ou transferidas por força de determinação constitucional ou legal, acabam sendo quase que integralmente consumidas pelas despesas correntes dos entes federados.

Os principais instrumentos jurídicos de operacionalização das transferências voluntárias de recursos são os convênios e contratos de repasse, que se diferenciam entre si em virtude da intermediação das transferências efetuadas por meio de contratos de repasse por instituição ou agente financeiro público federal, que atua como mandatário da União. Os contratos de repasse possuem natureza jurídica muito mais próxima à dos convênios do que propriamente à dos contratos, não obstante a terminologia utilizada, diante da natureza cooperativa que os norteia, submetendo-se, de qualquer forma, aos termos da legislação que rege os convênios. No tocante a estes, apenas os entes federados, de um lado e de outro, poderão celebrar convênios com vistas à realização de **transferências voluntárias** de recursos, nos estritos termos veiculados pelo artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Os instrumentos legais e normativos que disciplinam as transferências voluntárias, além da Constituição Federal e da Lei de Responsabilidade Fiscal são, basicamente, o artigo 116 da Lei n. 8.666/93, o Decreto n. 6.170, de 2007, e a Portaria Interministerial n. 507, de 2011, que detalham a forma que devem assumir as transferências de recursos operadas entre os entes da federação em caráter voluntário. A realização de todo o procedimento de formalização e execução das transferências voluntárias se dá por meio do Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse (SICONV), que confere, ainda, uma maior amplitude ao acompanhamento e fiscalização da execução.

Na esfera legal, a Lei de Responsabilidade Fiscal representa, ao lado das leis de diretrizes orçamentárias, o mais relevante diploma regulamentador das transferências voluntárias, sendo responsável, inclusive, pela própria definição do instituto, contendo requisitos e vedações à sua realização. Entre as exigências por ela veiculadas, destacam-se: a) a de dotação específica do recurso no orçamento do ente conveniente; b) a de impossibilidade de destinação de recursos objeto de transferência voluntária para o pagamento de despesas com pessoal; c) a de comprovação pelo beneficiário de que se acha em dia com o pagamento de tributos, empréstimos e

financiamentos devidos ao ente transferidor, bem como com a prestação de contas de recursos anteriormente recebidos; d) a de comprovação pelo beneficiário do cumprimento dos limites constitucionais relativos à saúde e educação; e) a de comprovação de observância dos limites das dívidas consolidada e mobiliária, de operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, de inscrição em Restos a Pagar e de despesa total com pessoal; e f) a de instituição, previsão e arrecadação de todos os tributos de sua competência constitucional.

Além das exigências e vedações expressas, outros dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal utilizam o não recebimento de transferências voluntárias como sanção aos entes que deixarem de dar efetividade a seus termos, de que são exemplos: a) o descumprimento dos limites com despesas com pessoal; b) o descumprimento dos limites da dívida consolidada; c) o não cancelamento da contratação de operação de crédito fora dos limites e condições legais; d) o não ressarcimento de dívida honrada por outro ente da federação; e) o descumprimento dos prazos para remessa das contas do respectivo ente federado; f) a não publicação do Relatório Resumido de Execução Orçamentária nos prazos estabelecidos; g) a não publicação do Relatório de Gestão Fiscal nos prazos estabelecidos em lei; e h) a não disponibilização do acesso a informações pormenorizadas referentes às receitas e às despesas nos prazos estabelecidos em lei.

Outras condições subjetivas também são impostas pela Portaria Interministerial n. 507, de 2011, que visam a demonstrar não apenas a comprovação da regularidade do conveniente perante órgão ou entidade da Administração Pública Federal Direta e Indireta, como também requisitos presentes no próprio texto constitucional. A esse propósito, existe a possibilidade de parcela da documentação vir a ser substituída por extrato emitido pelo Serviço Auxiliar de Informações para Transferências Voluntárias (CAUC), cujo uso é facultativo, com o objetivo de simplificar a verificação do atendimento dos requisitos fiscais para a transferência voluntária de recursos.

A inobservância das regras impostas aos entes convenientes que receberam repasse de recursos financeiros de órgão federado e tiveram seu nome inserido no Cadastro de Inadimplentes acarreta como consequência a medida de suspensão do recebimento de transferências voluntárias. No entanto, os tribunais têm se posicionado pela aplicação do princípio da intranscendência das sanções, que veda a interferência indevida de um Poder na esfera dos demais Poderes e órgãos dotados de autonomia constitucional. Tal princípio incide especialmente na hipótese de inscrição no cadastro de inadimplentes motivada pela inadimplência de ente desvinculado do Poder Executivo e dotado de autonomia, afastando-se, nesse caso, a suspen-

são do recebimento das transferências. Independentemente da adoção do princípio, o Supremo Tribunal Federal também tem se posicionado favoravelmente à exclusão dos entes federados do Cadastro de Inadimplentes ante o claro prejuízo ao atendimento das necessidades e interesses da população.

Outras regras importantes que devem ser observadas se referem à necessidade de aplicação financeira dos recursos destinados ao cumprimento do ajuste e à obrigatoriedade de adoção da modalidade de pregão eletrônico nas contratações. Por seu turno, também se verifica a necessidade de previsão de contrapartida por parte do convenente, ressaltando-se, no entanto, o tratamento diferenciado atribuído às diferentes regiões brasileiras, sendo as mais carentes beneficiadas com a previsão de percentuais inferiores de contrapartidas para o recebimento de transferências voluntárias do governo federal.

Grande avanço na sistemática das transferências voluntárias foi obtido com a instituição do Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse (SICONV), importante instrumento de operacionalização e controle das transferências voluntárias realizadas por meio de convênios e contratos de repasse. O sistema diminuiu uma série de deficiências do modelo, especialmente aquelas relacionadas ao controle e à transparência das transferências voluntárias realizadas, permitindo que um número maior de Municípios tivesse acesso aos programas disponibilizados pelo governo federal. Não se trata de uma mera norma a ser observada pelos entes federados e convenentes, mas sim de um sistema que pretende ser amplamente acessível a todos os interessados, funcionando como um espelho dos documentos. Nele, são registradas as etapas de realização do convênio, desde a apresentação da proposta até a aprovação das contas. Contudo, essa ferramenta exige um aparato técnico com treinamento suficiente para manuseá-la, o que nem sempre pode representar uma tarefa fácil, especialmente para alguns Municípios brasileiros que detêm estrutura precária de assessoramento técnico e até mesmo tecnológico para a participação no processo.

A prestação de contas toma especial destaque no processamento das transferências voluntárias, tornando-se obrigatória em todos os ajustes. A inadimplência decorrente da ausência de prestação de contas ou da rejeição das contas prestadas ocasionará a instauração de Tomada de Contas Especial, que implica na restrição à realização de novas operações mediante convênios, contratos de repasse e termos de cooperação.

Outro importante instrumento de consecução das transferências voluntárias, inseridas desta vez no contexto de negociações entre o Poder Executivo e o Poder Legislativo, reside nas emendas parlamentares, responsáveis pela grande maioria

das transferências voluntárias celebradas entre os entes da federação. Ainda que decorrentes de inserções parlamentares efetuadas ao orçamento, as transferências decorrentes de emendas devem seguir o procedimento ordinário de formalização. A conclusão se mantém mesmo com a introdução do chamado orçamento impositivo, que torna obrigatória a execução de emendas no limite percentual de 1,2% da receita corrente líquida.

Ainda na esfera política, com o fim de evitar a influência dos repasses de recursos sobre o resultado dos pleitos eleitorais, mantendo-se a igualdade entre os candidatos, é vedada a realização de transferências voluntárias da União aos Estados e Municípios, e dos Estados aos Municípios, nos três meses que antecedem o pleito, sob pena de nulidade de pleno direito. Contudo, ainda que se possa perceber certa restrição à realização de transferências voluntárias no período, essas restrições não se mostram efetivamente hábeis a refrear o volume de transferências voluntárias especialmente em anos eleitorais, verificando-se que a vedação não possui maiores impactos em números absolutos nesses períodos.

Outro importante destaque no contexto das transferências voluntárias reside nas ações do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), classificadas legalmente como transferências obrigatórias. A rigor, no entanto, mencionadas transferências não dispõem de tal natureza, tendo em vista que a definição das ações se dá em âmbito infralegal, consoante programação governamental a cargo do Poder Executivo, voltadas a ações pontuais. Isso contraria a dinâmica das transferências obrigatórias – constitucionais e legais –, que são caracterizadas pela perenidade e pela especificação legal de sua ocorrência, dispensando a celebração de compromisso, na medida em que, em regra, as transferências legais obrigatórias são efetuadas de forma automática. Aproximam-se, assim, da natureza das transferências voluntárias.

A importância das transferências voluntárias não deve ser mensurada unicamente de forma quantitativa, sendo necessário também verificar a sua efetiva participação nos investimentos voltados ao desenvolvimento e à melhoria das condições de vida da população dos entes beneficiados com o repasse de recursos. Isso é especialmente verdadeiro nos Municípios que não dispõem de recursos próprios nem mesmo para a consecução de despesas ordinárias relacionadas ao financiamento do mínimo existencial de suas populações.

No tocante ao aspecto da transparência, os dados relacionados à gestão orçamentária de recursos objeto de repasse entre os entes federados não se mostram claros o suficiente para a plenitude do direito de acesso à informação. Não obstante a ampla divulgação formal de dados concernentes aos ajustes celebrados, a transparência dos indicadores relativos às transferências voluntárias é altamente deficitária.

Exemplo disso é a própria ausência de consolidações específicas, na medida em que os Portais da Transparência disponibilizam informações relativas aos repasses de recursos efetuados e recebidos, mas de forma bastante genérica.

A ausência de dados consolidados e a própria conceituação legal das transferências voluntárias por meio de um método que envolve uma série de exclusões são fatores determinantes para a complexidade e imprecisão da definição do volume de transferências voluntárias. Observa-se ainda a dissonância entre os números alcançados de acordo com o critério de busca efetuada no Portal da Transparência Federal. A extrema complexidade de que se reveste a análise das transferências voluntárias clama por uma urgente adaptação das informações veiculadas pelos Portais de Transparência com vistas ao pleno atingimento dos fins preconizados pelo princípio da transparência e da publicidade dos atos da administração.

A deficiência na precisão de dados relativos às transferências voluntárias constitui uma realidade também na esfera estadual, sendo que a grande maioria dos Estados não disponibiliza informações nesse sentido. Em regra, os portais de transparência estaduais possuem dados relacionados aos repasses a Municípios decorrentes apenas de determinação constitucional ou legal. Verifica-se o detalhamento das receitas e das transferências de convênios com a União, Estados, Municípios e com instituições privadas, mas não a contemplação de dados sobre as transferências voluntárias propriamente ditas. Destacam-se, no entanto, algumas experiências positivas, que merecem ser aprimoradas, com especial destaque para os Estados do Rio de Janeiro, Ceará, Santa Catarina e São Paulo.

Em virtude da constatação de que as informações relacionadas às transferências nos portais de transparência estaduais não contemplam especificamente a distinção entre transferências obrigatórias e voluntárias, mas apenas a distinção entre transferências correntes e transferências de capital, ressalta-se a necessidade de padronização da classificação das receitas e das despesas, fazendo-se incluir no rol das classificações as transferências voluntárias.

Por sua vez, as informações relativas às transferências voluntárias disponibilizadas pelo Portal da Secretaria do Tesouro Nacional, a partir do exercício de 2015, sofreram interessante alteração depois de proposta elaborada por Grupo de Estudo interministerial voltado à classificação das transferências da União. O portal passou a mostrar dados consolidados das transferências voluntárias, por exemplo, por unidades da Federação ou por regiões geográficas. Essa inovação representa grande avanço da Secretaria na implementação de uma classificação mais transparente e atenta às diversas nuances componentes das transferências discricionárias, que têm, entre suas modalidades, as transferências voluntárias de recursos. Ainda que possa

não representar o modelo ideal, as informações assim disponibilizadas se mostram mais próximas aos objetivos de transparência dos dados relativos aos repasses efetuados pela União, que requer avanços especialmente na publicação de dados mais detalhados sobre as transferências efetuadas.

Assim, o estudo apontou para uma série de dificuldades enfrentadas na delimitação das transferências voluntárias, acompanhadas das seguintes sugestões de melhorias: a) ausência de critérios objetivos de definição das transferências voluntárias, efetuada por exclusão, de onde decorre a importância e a necessidade de se conferir uma uniformização aos critérios de classificação das despesas e receitas resultantes da realização de transferências voluntárias; b) ausência de padronização e fornecimento de elementos que possam uniformizar os programas em todos os instrumentos de busca, de onde decorre a necessidade de estabelecimento de mecanismos de padronização da codificação que permitam ao menos diminuir entraves ao acesso e à análise do complexo sistema de transferências, assim como do próprio sistema orçamentário como um todo, constituindo meio facilitador de pesquisas junto ao SICONV; c) ausência de precisão dos dados representativos das transferências voluntárias, fazendo-se prudente a divulgação de dados específicos, por ente federado, relatando o volume de transferências realizadas entre os entes federados, distinguindo-as das transferências destinadas às entidades da administração indireta e às entidades privadas sem fins lucrativos; d) ausência de dados relativos à origem das transferências voluntárias, apresentando-se, a título de sugestão quanto a este aspecto, a divulgação de dados sistematizados acerca das transferências efetuadas enquanto decorrerem de emendas parlamentares, até mesmo como forma de fornecimento de quadro geral de atuação parlamentar e das prioridades por eles destacadas; e) ausência de dados específicos relativos às transferências voluntárias, servindo de modelo bastante interessante a proposta desenvolvida pelo grupo de estudo formado em nível interministerial, em que se propôs nova classificação das transferências fiscais da União.

No tocante à finalidade dos repasses, mostra-se de extrema utilidade, na publicação dos dados relativos às transferências voluntárias, a realização e divulgação de estatísticas, por ente federado, relativas à destinação e ao emprego dos recursos objeto de transferência. Essa mudança tem como objetivo conferir efetivo conhecimento da realidade de cada ente federativo e de sua suficiência ou insuficiência para arcar com os custos essenciais de um membro da federação e o atendimento das necessidades básicas de sua população. Tal exame apresenta reflexos diretos no modelo de federalismo existente em nosso país, haja vista a correlação da abordagem com a questão da autonomia dos entes federados.

Ao lado das questões formais, outro interessante aspecto analisado concerne às condicionantes incidentes sobre as transferências, que podem ser de três naturezas: político-partidária, redistributiva e técnica. A vertente político-partidária opera basicamente por ocasião do processo de elaboração e execução orçamentárias, notadamente em razão de manobras políticas que envolvem a liberação de transferências voluntárias, que as coloca à mercê de acordos e articulações de cunho político para a sua consecução. A condicionante social-redistributiva busca atender à finalidade última das transferências intergovernamentais, consistente na equalização fiscal entre os diferentes entes federados, enquanto mecanismo de compensação dos diferentes potenciais arrecadatórios. Finalmente, as condicionantes técnicas são concernentes à potencialidade da capacidade técnica dos entes locais para o atendimento das exigências a serem cumpridas para o recebimento dos repasses voluntários de recursos.

Nessa medida, sob o enfoque político, a introdução das emendas de execução obrigatória na sistemática orçamentária brasileira possui influência direta na operacionalização das transferências voluntárias de recursos veiculadas por emendas parlamentares. Diante do forte conteúdo político das decisões envolvendo os repasses voluntários de recursos, objetivou-se retirar da esfera do Poder Executivo o poder decisório sobre a execução de determinadas políticas públicas e suas correspondentes despesas autorizadas no orçamento. Ao se conferir o caráter obrigatório de execução das medidas previstas nas emendas, o poder de negociação e troca de apoio político ficam altamente comprometidos, com a perspectiva de mudanças neste cenário.

No entanto, se, por um lado, é patente o fortalecimento das prerrogativas parlamentares, ao se garantir a execução das emendas de autoria parlamentar, por outro lado, ressalta-se a oposição de limitação à própria atuação parlamentar, mediante a inserção constitucional de um limite à aprovação de emendas individuais, fixado no percentual de 1,2% da receita corrente líquida prevista no projeto encaminhado pelo Poder Executivo. Trata-se, indubitavelmente, de uma restrição à prerrogativa conferida aos parlamentares de apresentação de emendas ao projeto de lei orçamentária.

Como contraponto às emendas de execução obrigatória, a nova sistemática previu a possibilidade de afastamento da compulsoriedade diante da ocorrência de impedimentos de ordem técnica. Além disso, não obstante o reconhecimento expresso do caráter obrigatório quanto à execução das emendas parlamentares, prevalece o critério proporcional de contingenciamento característico das despesas de caráter discricionário. Trata-se, assim, de figura híbrida, que se sujeita ao regime das transferências obrigatórias, mas com algumas ressalvas pontuais, como a possibilidade de contingenciamento nos limites das demais despesas discricionárias, assim como de remanejamento das despesas diante da hipótese contida no § 14 do artigo 166.

A grande influência da alteração da sistemática das emendas parlamentares sobre a realização de transferências voluntárias decorre essencialmente do fato de que as emendas deixarão de constituir moeda de troca entre os Poderes Legislativo e Executivo. A execução das emendas resta garantida independentemente de uma atuação parlamentar condizente ou não aos interesses do Poder Executivo. De qualquer forma, sendo certo que a instituição das emendas de execução impositiva ocasionará mudanças no relacionamento entre os Poderes, a verificação quanto às consequências práticas e alterações no quadro de negociações políticas que envolvem os instrumentos de flexibilidade orçamentárias operados pelo Poder Executivo irá demandar grande atenção por parte dos estudiosos do tema quanto aos impactos efetivamente verificados.

Nesse sentido, ao se abordar o aspecto político das transferências voluntárias, merece menção a chamada “Teoria da Conexão Eleitoral”, desenvolvida por David Mayhew, segundo a qual toda a atividade desenvolvida pelos parlamentares busca, em última instância, a reeleição. Para tanto, o parlamentar dispõe de algumas ações com vistas ao alcance de seus objetivos, voltadas, essencialmente para: a) a publicidade das ações parlamentares; b) a busca do crédito, de recursos para a consecução das necessidades da comunidade, que se faz essencialmente por meio da apresentação de emendas parlamentares; e c) a tomada de posição sobre assuntos de interesse público.

No entanto, as transferências voluntárias poderão ou não estar inseridas nesse contexto. A conclusão no caso parece ser casuística, pois determinada transferência pode ter sido efetivada levando-se em conta critérios objetivos de melhor distribuição de recursos públicos, com foco no desenvolvimento de regiões menos favorecidas e, paralelamente, acarretar benefícios eleitorais. No entanto, muito embora não haja consenso doutrinário acerca da adoção de políticas de tal natureza pelo legislador brasileiro, resta claro que a atuação parlamentar, especialmente em matéria orçamentária, busca efetivamente beneficiar Municípios da base eleitoral do parlamentar, prática esta que não é vedada pela legislação.

Diante da revelação das inconsistências das transferências voluntárias, levantadas no presente trabalho apresentamos algumas conclusões para o aprimoramento do sistema e de sua transparência, focadas especialmente na eficácia das transferências voluntárias, com especial destaque para: a) a realização de estudos voltados ao acompanhamento dos Municípios que não disponham de condições financeiras adequadas ao exercício de sua autonomia financeira, inclusive por meio do “assessoramento” do Estado-membro a que pertença objetivando o auxílio ao saneamento das contas dos entes federados; b) a inclusão de tópico específico a ser demonstrado pelos entes federados no tocante ao índice de inexecução dos recursos recebidos, visando a conferir ampla transparência e uma melhor distribuição e

efetividade em sua aplicação; c) possibilidade de flexibilização dos objetivos conveniados, assim como da análise da extensão dos danos ocasionados com a alteração do objeto. Não se trata de conferir total discricionariedade ao objeto do convênio, mas sim de permitir sua flexibilização diante de necessidade superveniente. O foco deve estar mais voltado aos resultados, e não propriamente à observância de regras preestabelecidas, buscando-se, assim, o pleno atendimento dos objetivos perseguidos com as transferências intergovernamentais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Livros, artigos de periódicos e outros tipos de documentos

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

ALMEIDA, Guilherme Henrique de La Rocque. *Controle das transferências financeiras da união*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

ASSUNÇÃO, Matheus Carneiro. Federalismo fiscal em perspectiva comparada. *Revista da AGU*, n. 38, p. 373-404, out./dez. de 2013.

ATALIBA, Geraldo. *República e constituição*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

BACETI, Camila Moraes. Federalismo fiscal e financiamento da saúde e da educação na América Latina: o caso da Colômbia, Argentina e Uruguai. *Revista de Direito Educacional*, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 65-86, jul./dez. 2011.

BACHUR, João Paulo. Federalismo fiscal, atribuições fiscais constitucionais e equalização regional: EUA, Alemanha e Brasil em perspectiva comparada. *Revista do Serviço Pública*, Brasília, v. 56, n. 4, p. 377-401, out./dez. 2005. Disponível em: <<http://oaji.net/articles/2015/1978-1432645841.pdf>>. Acesso em: 06 out. 2015.

BERCOVICI, Gilberto. *Desigualdades regionais, estado e constituição*. São Paulo: Max Limonad, 2003.

BERNARDES, Wilba Lúcia Maia. *Federação e federalismo: uma análise com base na superação do Estado Nacional e no contexto do estado democrático de Direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. Cartilha Convênios: extraído do Parecer n. 003/2011/JCB/CJU-SJC/CGU/AGU. Brasília: Consultoria-Geral da União; São José

dos Campos: Consultoria Jurídica da União no Município de São José dos Campos, 2011. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/4269037>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. *Parecer n. GQ-158, de 6 de julho de 1998*. 1) Interpretação do art. 73, inciso VI, da Lei n. 9.504, de 30 de setembro de 1997, em confronto com o art. 82 da Lei n. 9.100, de 29 de setembro de 1995. 2) O Conceito de transferência voluntária de recursos 3) Manutenção do entendimento exarado no Parecer n. AGU/LA-02/96, sobre o conceito de obra em andamento. 4) O caráter taxativo do elenco de condutas previsto no art. 73 da Lei n. 9.504/97. 5) A não proibição da prática de atos preparatórios, inclusive a formalização de convênios, acordos ou instrumentos congêneres. Brasília, 1998. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/93/1998/158.htm>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Advocacia-Geral da União; Procuradoria-Geral Federal; Departamento de Consultoria. *Parecer n. 03/2014/ CÂMARA PERMANENTE CONVÊNIOS/DEPCONSUI/PGF/AGU*, de 05 jun. 2014. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/23940141>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Câmara dos Deputados; Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira. *Boletim de emendas parlamentares: execução orçamentária e financeira*. Brasília: Câmara dos Deputados, ano 1, n. 1, jun. 2015. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/orcamentobrasil/BoletimEmendasParlamentares.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

BRASIL. Casa Civil; Subgrupo de Trabalho Classificação das Transferências da União. *Relatório de Atividades*. Brasília: Subgrupo de Trabalho Classificação das Transferências da União, 2015. Disponível em: <http://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/333563/pge_relatorio_class_transf.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Congresso Nacional, Comissão Parlamentar Mista de Inquérito “das Ambulâncias”. *Relatório dos Trabalhos da CPMI “das Ambulâncias” (criada por meio do Requerimento n. 77/2006-CN)*. Brasília: Congresso Nacional, 2006, 2 v.

BRASIL. Congresso Nacional, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Senado Federal, Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle – Câmara dos Deputados. *Estudo técnico conjunto n. 1, de 2015: O Regime do Orçamento Impositivo das Emendas Individuais – Disposições da Emenda Constitucional n. 86, de 2015, e da LDO 2015*. Brasília: Congresso Nacional, 2015. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/orcamentobrasil/estudos/2015/ESTC01_2015.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Contrato de Repasse entre o Município de Epitaciolândia e o Ministério do Desenvolvimento Agrário n. 807271/2014, de 14 de agosto de 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, 25 ago. 2014. Disponível em: <<https://www.convenios.gov.br/siconv/ConsultarProposta/ResultadoDaConsultaDeConvenioSelecionarConvenio.do?sequencialConvenio=807271&Usr=guest&Pwd=guest>>. Acesso em: 20 set. 2015.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. *Portal da Transparência nos Recursos Públicos Federais*. Disponível em: <<http://www.portaltransparencia.gov.br/>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. Verbete “Encargos Especiais”. *Portal da Transparência nos Recursos Públicos Federais*. Disponível em: <<http://www.portaldatransparencia.gov.br/glossario/DetailGlossario.asp?letra=e>>. Acesso em: 26 abr. 2015.

BRASIL. Convênio entre o Município de São Paulo e o Ministério da Cultura n. 812001/2014, de 8 de dezembro de 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, 9 dez. 2014. Disponível em: <<https://www.convenios.gov.br/siconv/ConsultarProposta/ResultadoDaConsultaDeConvenioSelecionarConvenio.do?sequencialConvenio=812001&Usr=guest&Pwd=guest>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Ministério da Fazenda; Secretaria do Tesouro Nacional; Coordenação Geral de Análise e Informações sobre as Transferências Financeiras Intergovernamentais; Gerência de Acompanhamento das Ações Judiciais referentes às Transferências Intergovernamentais. *Matriz de esclarecimentos, argumentos e contra-argumentos para subsidiar a defesa da união – ações judiciais que envolvem o cadastro único de convênio (CAUC)*. Brasília: Ministério da Fazenda, [2011-2012?]. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/7835587>>. Acesso em: 22 out. 2015.

BRASIL. Ministério da Fazenda; Secretaria do Tesouro Nacional; Subsecretaria de Relações Financeiras Intergovernamentais; Coordenação-Geral de Análise e Informações das Transferências Financeiras Intergovernamentais. *Nota Técnica n. 14/2015/COINT/SURIN/STN/MF-DF*, de 7 de julho de 2015. Brasília: Subsecretaria de Relações Financeiras Intergovernamentais. Disponível em: <http://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/333563/pge_NT14_2015.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. Gestão de Benefícios. *Portal do MDS*, publicado em 27 jul. 2015. Disponível em: <<http://mds.gov.br/asuntos/bolsa-familia/gestao-do-programa/gestao-de-beneficios>>. Acesso em: 19 set. 2015.

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior; Coordenação Geral de Arranjos Produtivos Locais; Secretaria de Desenvolvimento da Produção. *Manual de Instruções ao Proponente de Emenda Parlamentar Programa SICONV nº 2800020130003: Promoção do Desenvolvimento Industrial – Apoio aos APLs e às Cadeias Produtivas*. Brasília: Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, 2013. Disponível em: <http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivos/dwnl_1374237916.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2015.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação – SLTI. *Informações Gerenciais e Transferências Voluntárias da União – janeiro a novembro de 2013*. Brasília: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, [2014]. Disponível em: <[https://convenios.gov.br/portal/informacoesGerenciais?nomeBoletim=018\(Janeiro_a_agosto_2013_-_Informativo_SICONV_-_Dados_Gerais\).pdf](https://convenios.gov.br/portal/informacoesGerenciais?nomeBoletim=018(Janeiro_a_agosto_2013_-_Informativo_SICONV_-_Dados_Gerais).pdf)>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. *Cartilha SICONV para Municípios: O sistema de gestão das transferências voluntárias da união – SICONV como ferramenta para captação de recursos federais pelos Municípios*. Brasília: Portal dos Convênios

SICONV, [2013?]. Disponível em: <https://www.convenios.gov.br/portal/avisos/CARTILHA_SICONV_PARA_MUNICIPIOS_-_Jan_13-1.pdf>. Acesso em: 15 set. 2015.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Municípios recebem 76% das transferências voluntárias da União até setembro. *Portal do MPOG*, publicado em 16 abr. 2015, última modificação em 16 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.planejamento.gov.br/assuntos/logistica-e-tecnologia-da-informacao/noticias/municipios-recebem-76-das-transferencias>>. Acesso em: 31 ago. 2015.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. *Portal dos Convênios – SICONV: Resumo Executivo – 2014*. Brasília: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, 2015

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. SICONV em números – 2009 e 2010 – percentual de transferências voluntárias assinadas por modalidade e ano da assinatura. *Portal Governo Eletrônico*. Disponível em: <<http://www.governoeletronico.gov.br/acoes-e-projetos/convenios/siconv-em-numeros-2009-e-2010/percentual-de-transferencias-voluntarias-assinadas-por-modalidade-e-ano-da-assinatura/>>. Acesso em: 06 out. 2014.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação; Departamento de Gestão Estratégica da Informação. *Portal dos Convênios – SICONV – Cadastro de Proponente – Manual do Usuário versão 11 – 26/12/2013*. Brasília: SERPRO, 2013. Disponível em: <https://www.convenios.gov.br/portal/manuais/Manual_Conveniente_Credenciamento_Proponente_vs11_26122013.pdf>. Acesso em: 24 out. 2015.

BRASIL. Portal Brasil. Municípios recebem 77% das transferências voluntárias da União de janeiro a junho. *Portal Brasil*, publicado em 9 jul. 2012, última modificação em 29 jul. 2014. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/governo/2012/07/municipios-recebem-77-das-transferencias-voluntarias-da-uniao-de-janeiro-a-junho>>. Acesso em: 31 ago. 2015.

BRASIL. Secretaria do Tesouro Nacional. CAUC – Sistema Auxiliar de Informações para Transferências Voluntárias. *Portal do SIAFI*. Disponível em: <<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/-/cauc-sistema-auxiliar-de-informacoes-para-transferencias-voluntarias>>. Acesso em: 1º abr. 2014.

BRASIL. Secretaria do Tesouro Nacional; Coordenação-Geral de Análise e Informações das Transferências Financeiras Governamentais. *Transferências voluntárias a Estados, DF e Municípios – dezembro/2014*. Brasília: Secretaria do Tesouro Nacional, 2015. Disponível em: <<http://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/333563/TV2014.pdf>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

BRASIL. Senado Federal. *Manual de obtenção de recursos federais para municípios*. 4. ed. Brasília: Senado Federal, 2005.

BRASIL. Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste – SUDENE. Municípios da área de atuação da SUDENE. *Portal da SUDENE*. Disponível em: <<http://www.sudene.gov.br/conteudo/download/area-SUDENE.pdf>>. Acesso em: 25 ago. 2014.

- BRASIL. Tesouro Nacional. SIAFI – Estados, Distrito Federal e Municípios: Transferências Voluntárias. *Portal do Tesouro Nacional*. Disponível em: <http://consulta.tesouro.fazenda.gov.br/transferencias_voluntarias_novosite/mensagem.asp>. Acesso em: 13 set. 2015.
- BRASIL. Tribunal de Contas da União. Consulta Textual: Publicações e Jurisprudência. *Portal do Tribunal de Contas da União*. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Web/Juris/ConsultarTextual2/PublicacoesJurisprudencia.faces>>. Acesso em: 18 dez. 2015.
- BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Licitações & Contratos: orientações básicas*. 3. ed. Brasília: TCU, Secretaria de Controle Interno, 2006. Disponível em: <http://portal3.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/licitacoes_contratos/251%20-%20262%20Convenio.pdf>. Acesso em: 21 out. 2015.
- CAGGIANO, Mônica Herman Salem. Federalismo incompleto: descentralização e indefinição de competências. *Revista Direito Mackenzie*, v. 1, n. 2, p. 29-44, 2000.
- CESAR, Adriano de Souza; MONTEIRO, Vanilda Lima. *Recursos públicos federais transferidos aos municípios sergipanos por meio de convênio ou contrato de repasse: providências indispensáveis à sua adequada gestão*. Aracaju: Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe (FANESE). Disponível em: <<portal3.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2055760.pdf>>. Acesso em: 26 jun. 2015, 2008.
- CIRIBELI, João Paulo; MIQUELITO, Samuel; MASSARDI, Wellington de Oliveira. Transferências públicas de recursos: um estudo sobre o protecionismo partidário da união (PT) e do Estado de Minas Gerais (PSDB). *Administração Pública e Gestão Social*, v. 7, n. 2, p. 72-81, abr./jun. 2015.
- COSTA, Aldo de Campos. Competência para julgar desvios de verbas federais. *Consultor Jurídico*, 11 jul. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-jul-11/toda-prova-competencia-julgar-desvios-verbas-federais>>. Acesso em: 26 out. 2015., 2013.
- COSTA, Ivanete de Araújo. *Conexão eleitoral: a reeleição na câmara dos deputados e o perfil político dos parlamentares com oito ou mais mandatos consecutivos*. 2007. 47f. Monografia (especialização) – Centro de Formação, Treinamento e Aperfeiçoamento (Cefor), Câmara dos Deputados, 2007.
- DALLAVERDE, Alexsandra Katia. *As relações entre os poderes na gestão das finanças públicas*. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2013.
- DURAND, Charles. El Estado federal en el derecho positivo. In: BERGER, G., et al. (ed.). *Federalismo y federalismo europeo*. Madrid: Editorial Tecnos, 1965.
- DUTRA, Carlos Roberto de Alckmin. O federalismo e o modelo brasileiro de distribuição territorial do poder. *Revista de Direito Educacional*, São Paulo, v. 2, n. 4, p. 86-108, jul./dez. 2011.
- FERRAZ FILHO, José Francisco Cunha. *O princípio da subsidiariedade no Estado Brasileiro Federal de 1988*. Dissertação (Mestrado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1994.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Repartição de receitas tributárias: a repartição das fontes de receita. Receitas originárias e derivadas. A distribuição da competência tributária. In: CONTI, José Maurício. *Federalismo fiscal*. Barueri: Manole, 2004.

FIGUEIREDO, Marcelo. *Direito constitucional: estudos interdisciplinares sobre federalismo, democracia e administração pública*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

FRANZESE, Cibele. *Federalismo cooperativo no Brasil: da Constituição de 1988 aos sistemas de políticas públicas*. Tese (Doutorado) – Escola de Administração de Empresas de São Paulo, São Paulo, 2010.

GALLO, Fabrício. Território nacional e pacto federativo brasileiro: uma análise geográfica das transferências de recursos entre os entes federados. In: XII EGAL – ENCUENTRO DE GEÓGRAFOS DE AMÉRICA LATINA, 2009, Montevideo. *Anais do XII EGAL – Encuentro de Geógrafos de América Latina*, 2009.

GONDAR, Anelise Freitas Pereira. *Limites e possibilidades do federalismo cooperativo: uma análise da Alemanha e do Brasil*. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <<http://oaji.net/articles/2015/1978-1432645841.pdf>>. Acesso em: 06 out. 2015.

GONTIJO, Vander. Um tiro no pé dos congressistas. *Gazeta do Povo*, 31 maio 2014. Disponível em: <<http://www.gazetadopovo.com.br/opiniao/artigos/um-tiro-no-pe-dos-congressistas-8wtej5q77itt4yt6xll2aqfke>>. Acesso em: 21 nov. 2015.

HORTA, Raul Machado. *A autonomia do estado-membro no direito constitucional brasileiro*. 964. Tese (Cátedra de Direito Constitucional), Faculdade de Direito, Universidade de Minas Gerais, Belo Horizonte, 1964.

KEEGAN, Natalie. *Federal grant-in-aid administration: a primer*. [S.l.]: Congressional Research Service, 2012. Disponível em: <<https://www.fas.org/sgp/crs/misc/R42769.pdf>>. Acesso em: 18 out. 2015.

LECKRONE, J. Wesley. American Federalism in Practice: Intergovernmental cooperative tension. In: TORRES, Dircêo Torrecillas. *O federalista atual: teoria do federalismo*. Belo Horizonte: Arraes, 2013.

LEMBO, Carolina Maria. *Federalismo e suas variantes – do modelo norte-americano à união europeia*. 2010. 183f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la constitución*. Barcelona: Ariel, 1964.

LOSADA, Paula Ravanelli. *Consórcios Públicos – um novo instrumento de cooperação federativa*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2008.

MARINELA, Fernanda. *Direito administrativo*. 4. ed. Niterói: Impetus, 2010.

MATHIOT, André. El federalismo en Estados Unidos. In: BERGER, G., et al. (eds.). *Federalismo y federalismo europeo*. Madrid: Editorial Tecnos, 1965.

MAYHEW, David R. *Congress – The Electoral Connection*. New Haven; London: Yale University Press, 1974.

MINAS GERAIS. Advocacia-Geral do Estado. *Nota Técnica n. 2.942, de 1º de setembro de 2011. Eleições Municipais de 2012*. Repasse de bens, valores e serviços por parte do Estado a Município e a entidades privadas sem fins lucrativos. Vedação eleitoral. Art. 73, VI, a, e §§ 10 e 11, da Lei 9.504/97. Entendimento consolidado na Consultoria Jurídica do Estado: Parecer 15.000, de 19.03.2010. Disponível em: <http://saida.convenios.mg.gov.br/images/pareceres/parecer_age_2942_repass_eleicoes_2012.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

MORAES, Alexandre de. Federação Brasileira – necessidade de fortalecimento das competências dos Estados-membros. In: TAVARES, André Ramos; SALOMÃO, George; SARLET, Ingo Wolfgang. *Estado constitucional e organização do poder*. São Paulo: Saraiva, 2010.

MORAES, Marcos Ribeiro de. *As relações intergovernamentais na República Federal da Alemanha: uma análise econômico-institucional*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.

OLIVEIRA, Ricardo Victalino de. *Federalismo assimétrico brasileiro*. Belo Horizonte: Araes, 2012.

PADRÃO IX SISTEMAS ABERTOS S/A. Controle de Emendas Parlamentares. *Portal Padrão IX Sistemas Abertos S/A*. Disponível em: <http://www.pix.com.br/?page_id=175>. Acesso em: 21 set. 2015.

PAIVA, Adriano Martins de. Suspensão do repasse de transferências voluntárias da União aos Municípios inadimplentes. *Debates em Direito Público: Revista de Direito dos Advogados da União*, Brasília, v. 4, n. 4, p. 324-335, 2005. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/63414>>. Acesso em: 26 jun. 2015.

PARGA, Manuel Jimenez de. *Los regimenes politicos contemporaneos: teoria general del régimen*. Las grandes democracias con tradición democrática. Madrid: Editorial Tecnos, 1960.

PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. *Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública*. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

PIETRO, Juliano di. Repartição de receitas tributárias: a repartição das fontes de receita. Receitas originárias e derivadas. A distribuição da competência tributária. In: CONTI, José Maurício (org.). *Federalismo fiscal*. Barueri: Manole, 2004.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. *Direito administrativo*. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

PIRES JÚNIOR, José Antônio Meyer. Emendas orçamentárias individuais: “Pork Barrel” brasileiros?. *Revista da CGU*, Brasília, ano 1, n. 1, p. 86-102, 2006

PIRES JÚNIOR, José Antônio Meyer, José Antônio Meyer. *Transferências voluntárias na caixa de Edgerworth – sob a égide da lei de responsabilidade fiscal*. Brasília: ESAF, 2003. Série Tópicos Especiais de Finanças Públicas. Monografia premiada em 3º lugar no VIII Prêmio Tesouro Nacional – 2003. Disponível em: <www3.tesouro.fazenda.gov.br/Premio_TN/VIIIPremio/financas/3tefpVIIIPTN/3pemie_telp.pdf>. Acesso em: 23 jun. 2015.

PLANAS, Pedro. *Regimenes políticos contemporáneos*. 2. ed. Lima: Fondo de Cultura Económica, 1997.

PONTUAL, Helena Daltro. Emendas ao Orçamento. *Portal Senado Notícias*. Disponível em: <<http://www12.senado.leg.br/noticias/glossario-legislativo/emendas-ao-orcamento>>. Acesso em: 26 ago. 2015.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO (PNUD). O que é o IDH. *Portal do PNUD*. Disponível em: <http://www.pnud.org.br/IDH/IDH.aspx?indiceAccordion=0&li=li_IDH>. Acesso em: 25 ago. 2014.

RAMOS, Dircêo Torrecillas. *Federalismo assimétrico brasileiro*. Belo Horizonte: Arraes, 2012.

RAMOS, Dircêo Torrecillas. O Federalismo Assimétrico: Unidade na Diversidade. In: RAMOS, Dircêo Torrecillas (Org.). *O federalista atual: teoria do federalismo*. Belo Horizonte: Arraes, 2013.

REGIS, André. *O novo federalismo brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

RIBEIRO, Romiro. Orçamento público semi-impositivo para transferências voluntárias: diagnóstico, perspectivas e proposta de mudanças. *E-Legis – Revista Eletrônica do Programa de Pós-Graduação da Câmara dos Deputados*, Brasília, n. 4, p. 149-167, 2010. Disponível em: <<http://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/3951#>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

RICCI, Paolo. O conteúdo da produção legislativa brasileira: leis nacionais ou políticas paroquiais? DADOS – *Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 46, n. 4, p. 699-734, 2003. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0011-525820030004000003>. Acesso em: 18 dez. 2015.

ROCHA, Diones Gomes da. *Orçamento público federal, competência tributária e lei de responsabilidade fiscal: estudo sobre a constitucionalidade do artigo 11 da Lei de Responsabilidade Fiscal*. 2007. 63f. Monografia (Especialização em Orçamento Público) – Instituto Serzedello Corrêa, Tribunal de Contas da União, Brasília, 2007.

SANTANA, Jair Eduardo. Vedação de transferências voluntárias como sanção à renúncia de receitas tributárias. *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*, v. 2, 2002.

SÃO PAULO (Estado). Transferências de receitas. *Portal da Transparência Estadual*, São Paulo. Disponível em: <<http://www.transparencia.sp.gov.br/transferencias.html>>. Acesso em: 17 nov. 2015.

SCAFF, Fernando Facury. Surge o orçamento impositivo à brasileira pela Emenda Constitucional 86. *Consultor Jurídico*, 24 março 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-mar-24/contas-vista-surge-orcamento-impositivo-brasileira-ec-86>>. Acesso em: 21 nov. 2015.

SILVA, Maria da Conceição. Mecanismos de cooperação financeira de estados e Municípios: São Paulo e Rio de Janeiro. In: SILVA, Fernando Antonio Rezende da; OLIVEIRA, Fabrício Augusto de. *Descentralização e federalismo fiscal no Brasil: desafios da reforma tributária*. Rio de Janeiro: Konrad Adenauer Stiftung; Fundação Getúlio Vargas, 2003, p. 149-201.

SOARES, Márcia Miranda. Repasses financeiros e voluntários da união aos municípios brasileiros: condicionantes políticos, sociais e técnicos. In: 8º ENCONTRO DA ABCP. *Anais do 8º Encontro da ABCP*. Gramado, 2012. p. 1-32. Disponível em: <www.cienciapolitica.org.br/wp-content/uploads/2014/04/28_6_2012_20_41_27.pdf>. Acesso em: 21 maio 2015.

SOUZA, Celina. Federalismo e conflitos distributivos: disputa dos estados por recursos orçamentários federais. *DADOS – Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 46, n. 2, p. 345-384, 2003. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/dados/v46n2/a06v46n2.pdf>>. Acesso em: 27 jul. 2015.

WILKINS, Rogers. El federalismo en Australia: la cuestión de las transferencias de fondos. *Documentos y aportes en administración pública y gestión estatal*, n. 9, p. 1-8, 2007. Disponível em: <dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3993122>. Acesso em: 06 jan. 2015.

ZIPPELIUS, Reinhold. *Teoria geral do estado*. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

Julgados

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Decisão Monocrática. Medida Cautelar na Ação Cível Originária n. 2.318 Distrito Federal. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 20 jan. 2014. *DJe* 26, Brasília, 7 fev. 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=195775169&tipoApp=.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Decisão Monocrática. Medida Cautelar na Ação Cível Originária n. 2.873 Piauí. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 23 set. 2011. *DJe* 188, Brasília, 29 set. 2011. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcesso-Texto.asp?id=3053585&tipoApp=RTF>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Primeira Turma. Agravo Regimental na Medida Cautelar na Ação Cível Originária n. 2.873 Piauí. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 28 out. 2014. *DJe* 225, Brasília, 14 nov. 2014. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=279446774&tipoApp=.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.357 Distrito Federal. Relator: Ministro Ayres Britto. Redator para acórdão: Ministro Luiz Fux. Brasília, 14 mar. 2013. *DJe* 188, Brasília, 26 set. 2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6812428>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.425 Distrito Federal. Relator: Ministro Ayres Britto. Redator para acórdão: Ministro Luiz Fux. Brasília, 14 mar. 2013. *DJe* 251, Brasília, 19 dez. 2013. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5067184>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Questão de Ordem na Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.425 Distrito Federal. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 25

mar. 2015. *DJe 152*, Brasília, 4 ago. 2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9016259>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Referendo em Medida Cautelar em Ação Civil Originária 1.431 Maranhão. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 16 set. 2009. *DJe 200*, Brasília, 23 out. 2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=604542>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Referendo em Tutela Antecipada na Ação Cível Originária 2.131 Mato Grosso. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 18 abr. 2013. *DJe 93*, Brasília, 17 maio 2013. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3805048>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno. Repercussão Geral em Recurso Extraordinário 607.420 Piauí. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Brasília, 21 out. 2010. *DJe 224*, Brasília, 23 nov. 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=616965>>. Acesso em: 21 out. 2010.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 1937/2008-Plenário. Processo 018.449/2008-0. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Brasília, 10 set. 2008. *Diário Oficial da União*, Brasília, 12 set. 2008. Disponível em: <<http://www2.esporte.gov.br/arquivos/snee/segundoTempo/conveniosTransferencias/acordaoN1937.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 1176-08/09-Primeira Câmara. Processo n. 017.950/2006-6. Relator: Ministro Augusto Nardes. Brasília, 24 mar. 2009. *Diário Oficial da União*, Brasília, 27 mar. 2009. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 1681-23/14-Plenário. Processo n. 000.278/2010-6. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 25 jun. 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, 3 jul. 2014. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 1726-33/08-Plenário. Processo n. 007.831/2005-3. Relator: Ministro Augusto Sherman. Brasília, 20 ago. 2008. *Diário Oficial da União*, Brasília, [set. 2008?]. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvIHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 1933-39/07-Plenário. Processo n. 025.376/2006-4. Relator: Ministro Valmir Campelo. Brasília, 19 set. 2007. *Diário Oficial da União*, Brasília, 21 set. 2007. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvIHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2.368-34/2013-Plenário. Processo 035.358/2012-2. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Brasília, 4 set. 2013. *Diário Oficial da União*, Brasília, 13 set. 2009, Seção 1, p. 139. Disponível em: <<http://www2.esporte.gov.br/arquivos/snee/segundoTempo/conveniosTransferencias/acordaoN1937.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2015

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2066/2006-Plenário. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 8 nov. 2006. *Diário Oficial da União*, 13 nov. 2006. Disponível em: <<https://www.convenios.gov.br/portal/arquivos/Acordao20662006TCUDeterminarPortalConvenios.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2179-40/08-Plenário. Processo n. 019.596/2008-9. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 1º out. 2008. *Diário Oficial da União*, Brasília, [out. 2008?]. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Sv-ILHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2184-12/13-Segunda Câmara. Processo n. 003.172/2013-9. Relatora: Ministra Ana Arraes. Brasília, 23 abr. 2013. *Diário Oficial da União*, Brasília, 26 abr. 2013. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Sv-ILHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 219-07/07-Plenário. Processo n. 025.175/2006-6. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Brasília, 28 fev. 2007. *Diário Oficial da União*, Brasília, [2007?]. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Sv-ILHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2329-34/14-Plenário. Processo n. 018.498/2013-2. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 3 set. 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, 9 set. 2014. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Sv-ILHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2368-34/13-Plenário. Processo n. 035.358/2012-2. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Brasília, 4 set. 2013. *Diário Oficial da União*, Brasília, 13 set. 2013. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Sv-ILHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2754-40/14-Plenário. Processo n. 012.075/2014-0. Relator: Ministro Aroldo Cedraz. Brasília, 15 out. 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, 5 nov. 2014. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Sv-ILHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2870-40/10-Plenário. Processo n. 023.857/2008-3. Relator: Ministro José Jorge. Brasília, 27 out. 2010. *Diário Oficial da União*, Brasília, 1º nov. 2010. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Sv-ILHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 2871-42/14-Plenário. Processo n. 005.361/2011-7. Relator: Ministro José Jorge. Brasília, 29 out. 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, 6 nov. 2014. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Sv-ILHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 3034-53/09-Plenário. Processo n. 016.579/2009-2. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Brasília, 9 dez. 2009. *Diário Oficial da União*, Brasília, 11 dez. 2009. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Sv-ILHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 3273-49/12-Plenário. Processo n. 006.250/2002-7. Relator: Ministro Augusto Sherman. Brasília, 28 nov. 2012. *Diário Oficial da União*, Brasília, [dez. 2012?]. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvIHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 3294-54/11-Plenário. Processo n. 010.935/2011-8. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 7 dez. 2011. *Diário Oficial da União*, Brasília, 15 dez. 2011. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvIHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 331-06/08-Plenário. Processo n. 250.047/1998-5. Relator: Ministro Augusto Nardes. Brasília, 5 mar. 2008. *Diário Oficial da União*, Brasília, [mar. 2008?]. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvIHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 414-03/10-Segunda Câmara. Processo n. 010.897/2007-3. Relator: Ministro Augusto Sherman. Brasília, 9 fev. 2010. *Diário Oficial da União*, Brasília, [fev. 2010?]. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvIHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 5292-32/10-Segunda Câmara. Processo n. 029.115/2007-4. Relator: Ministro Raimundo Carreiro. Brasília, 14 set. 2010. *Diário Oficial da União*, Brasília, 21 set. 2010. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvIHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 5593-26/12-Segunda Câmara. Processo n. 037.018/2011-6. Relator: Ministro Raimundo Carreiro. Brasília, 31 jul. 2012. *Diário Oficial da União*, Brasília, 7 ago. 2012. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvIHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 568-07/14-Plenário. Processo n. 018.571/2013-1. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 12 mar. 2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, [mar. 2014?]. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvIHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 591-10/15-Plenário. Processo n. 005.313/2011-2. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 25 mar. 2015. *Diário Oficial da União*, Brasília, 30 mar. 2015. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvIHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 6073-36/10-Segunda Câmara. Processo n. 030.802/2007-7. Relator: Ministro Augusto Sherman. Brasília, 19 out. 2010. *Diário Oficial da União*, Brasília, [out. 2010?]. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvIHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 788/2006-Plenário. Relator: Ministro Augusto Sherman. Brasília, 24 mai. 2006. *Diário Oficial da União*, 26 mai. 2006. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvIHighLight?key=41434f5244414f2d4c-4547414444f2d3537333738&sort=RELEVANCIA&ordem=DESC&bases=ACOR->

DAO-LEGADO;DECISAO-LEGADO;RELACAO-LEGADO;ACORDAO-RELA-CAO-LEGADO;&highlight=&posicaoDocumento=0&numDocumento=1&totalDocumentos=1>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Súmula n. 230, de 8 de dezembro de 2014. Compete ao prefeito sucessor apresentar as contas referentes aos recursos federais recebidos por seu antecessor, quando este não o tiver feito ou, na impossibilidade de fazê-lo, adotar as medidas legais visando ao resguardo do patrimônio público com a instauração da competente Tomada de Contas Especial, sob pena de co-responsabilidade. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral, Tribunal Pleno. Consulta n. 1062 Distrito Federal. Resolução n. 21.878, de 12 ago. 2004. Relator: Ministro Carlos Mário da Silva Velloso. *DJ*, Brasília, 16 set. 2004, v. 1, p. 76. Disponível em: <www.tse.jus.br>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral, Tribunal Pleno. Consulta n. 1119 Distrito Federal. Resolução n. 21.908, de 31 ago. 2004. Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins. *DJ*, Brasília, 20 set. 2004, v. 1, p. 95. Disponível em: <www.tse.jus.br>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral, Tribunal Pleno. Recurso Especial Eleitoral n. 45.060 Corinto/MG. Relatora: Ministra Laurita Hilário Vaz. Brasília, 26 set. 2013. *DJe* 203, 22 out. 2013, p. 55-56. Disponível em: <www.tse.jus.br>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral, Tribunal Pleno. Recurso Especial Eleitoral n. 16.040 Cuiabá/MT. Relator: Ministro Walter Ramos da Costa Porto. Brasília, 11 nov. 1999. *DJ*, 4 fev. 2000, Seção Única, p. 30. Disponível em: <www.tse.jus.br>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral, Tribunal Pleno. Recurso Especial Eleitoral n. 25.324 Vassouras/RJ. Relator: Ministro Gilmar Ferreira Mendes. Brasília, 7 fev. 2006. *DJ*, 17 fev. 2006, p. 126. Disponível em: <www.tse.jus.br>. Acesso em: 18 dez. 2015.

Normas

ALEMANHA. Lei Fundamental da República Federal da Alemanha de 1949. Disponível em: <<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>>. Acesso em: 07 out. 2015.

BRASIL. Ato Complementar n. 40, 30 de dezembro de 1968. Acrescenta item ao artigo 13 e revoga o § 6 do artigo 22 da Constituição de 24/01/67. Modifica redação do § 4º do artigo 13; item 2 e §§ 2º e 4º do artigo 24; artigo 26 e seus itens 1 – 2 e 3 e §§ 1º, 2º e 3º; § 2º do artigo 99; § 4 do artigo 136. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 31 dez. 1968, p. 11.313, retificação em 10 jan. 1969. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/atocom/1960-1969/atocomplementar-40-30-dezembro-1968-351391-norma-pe.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Constituição 1934. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. *Diário Oficial da União*, Rio de Janeiro, Seção 1, Suplemento, 16 jul. 1934, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1930-1939/constituicao-1934-16-julho-1934-365196-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Constituição 1937. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 10 de novembro de 1937. *Diário Oficial da União*, Rio de Janeiro, 10 nov. 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Constituição 1946. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, decretada pela Assembléia Constituinte. *Diário Oficial da União*, Rio de Janeiro, Seção 1, 19 set. 1946, p. 13059. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1940-1949/constituicao-1946-18-julho-1946-365199-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Constituição de 1891. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, decretada e promulgada pelo Congresso Nacional Constituinte, em 24/02/1891. *Diário do Congresso Nacional*, Rio de Janeiro, 24 fev. 1891, p. 523. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1824-1899/constituicao-35081-24-fevereiro-1891-532699-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Constituição de 1967. Constituição do Brasil decretada e promulgada pelo Congresso Nacional. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 24 jan. 1967, p. 953. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1960-1969/constituicao-1967-24-janeiro-1967-365194-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Constituição de 1988. Constituição da República Federativa do Brasil. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 5 out. 1988, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1988/constituicao-1988-5-outubro-1988-322142-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Decreto n. 6.619, de 29 de outubro de 2008. Dá nova redação a dispositivos do Decreto n. 6.170, de 25 de julho de 2007, que dispõe sobre as normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 30 out. 2008, p. 3. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2008/decreto-6619-29-outubro-2008-582811-norma-pe.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Decreto n. 8.509, de 25 de agosto de 2015. Discrimina ações do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC a serem executadas por meio de transferência obrigatória. *Diário Oficial da União*, Brasília, 26 ago. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8509.htm>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Decreto n. 1, de 15 de novembro de 1889. Proclama provisoriamente e decreta como forma de governo da Nação Brasileira a República Federativa, e estabelece as normas pelas quais se devem reger os Estados Federaes. *Coleção de Leis do Brasil*, Rio de Janeiro, 15 nov. 1889, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1-15-novembro-1889-532625-norma-pe.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Decreto n. 5.289, de 29 de novembro de 2004. Disciplina a organização e o funcionamento da administração pública federal, para desenvolvimento do programa de cooperação federativa denominado Força Nacional de Segurança Pública, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 30 nov. 2004, p. 3. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2004/decreto-5289-29-novembro-2004-534914-norma-pe.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Decreto n. 5.504, de 5 de agosto de 2005. Estabelece a exigência de utilização do pregão, preferencialmente na forma eletrônica, para entes públicos ou privados, nas contratações de bens e serviços comuns, realizadas em decorrência de transferências voluntárias de recursos públicos da União, decorrentes de convênios ou instrumentos congêneres, ou consórcios públicos. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 8 ago. 2005, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2005/decreto-5504-5-agosto-2005-538074-norma-pe.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Decreto n. 6.047, de 22 de fevereiro de 2007. Institui a Política Nacional de Desenvolvimento Regional – PNDR e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 23 fev. 2007, p. 8. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2007/decreto-6047-22-fevereiro-2007-551322-norma-pe.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Decreto n. 6.170, de 25 de julho de 2007. Dispõe sobre as normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 26 jul. 2007, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2007/decreto-6170-25-julho-2007-557420-norma-pe.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Decreto n. 6.276, de 28 de novembro de 2007. Discrimina ações do Programa de Aceleração do crescimento – PAC a serem executadas por meio de transferência obrigatória. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 29 nov. 2007, p. 4. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2007/decreto-6276-28-novembro-2007-564697-norma-pe.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Decreto n. 7.272, de 25 de agosto de 2010. Regulamenta a Lei n. 11.346, de 15 de setembro de 2006, que cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – SISAN com vistas a assegurar o direito humano à alimentação adequada, institui a Política Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – PNSAN, estabelece os parâmetros para a elaboração do Plano Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 26 ago. 2010, p. 6. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2010/decreto-7272-25-agosto-2010-608094-norma-pe.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Decreto n. 7.641, de 12 de dezembro de 2011. Altera o Decreto n. 6.170, de 25 de julho de 2007, que dispõe sobre as normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse; altera o Decreto n. 7.568, de 16 de setembro de 2011; e estabelece prazos para implantação de funcionalidades no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse – SICONV. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 13 dez. 2011, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2011/decreto-7641-12-dezembro-2011-611945-norma-pe.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Decreto n. 7.775, de 4 de julho de 2012. Regulamenta o art. 19 da Lei n. 10.696, de 2 de julho de 2003, que institui o Programa de Aquisição de Alimentos, e o Capítulo III da Lei n. 12.512, de 14 de outubro de 2011, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 5 jul. 2012, p. 3. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2012/decreto-7775-4-julho-2012-613520-norma-pe.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Emenda Constitucional n. 18, de 1965. Dispõe sobre o sistema tributário nacional e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 6 dez. 1965, p. 12375. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/1960-1969/emendaconstitucional-18-1-dezembro-1965-363966-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Instrução Normativa da Secretaria do Tesouro Nacional n. 01, de 15 de janeiro de 1997. Disciplina a celebração de convênios de natureza financeira que tenham por objeto a execução de projetos ou realização de eventos e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 31 jan. 1997. Disponível em: <http://www3.tesouro.fazenda.gov.br/legislacao/download/estados/IN_STN_1_1997_Convenios/IN_stn_01_15jan1997_convenios.htm>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Instrução Normativa da Secretaria do Tesouro Nacional n. 4, de 17 de maio de 2007. Altera dispositivos, que especifica, da Instrução Normativa n. 1, de 15 de janeiro de 1997, disciplinadora da celebração de convênios de natureza financeira. *Diário Oficial da União*, Brasília, 18 maio 2007, retificação em 21 maio 2007. Disponível em: <http://www3.tesouro.fazenda.gov.br/legislacao/download/estados/IN_STN_1_1997_Convenios/anexos/IN4_2007.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Instrução Normativa da Secretaria do Tesouro Nacional n. 2, de 2 de fevereiro de 2012. Disciplina a coleta e o fornecimento de informações acerca de requisitos fiscais dos Estados, do Distrito Federal e de Municípios para a realização de transferências voluntárias, institui o Serviço Auxiliar de Informações para Transferências Voluntárias, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 6 fev. 2012. Disponível em: <http://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/333563/PGE_IN+STN+n%C2%BA%202_02022012+-+Alterada+IN+STN+n%C2%BA1_21102015.pdf/508b2dd6-c843-4c98-8655-44232ff645d0>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei Complementar n. 124, de 3 de janeiro de 2007. Institui, na forma do art. 43 da Constituição Federal, a Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia – SUDAM; estabelece sua composição, natureza jurídica, objetivos, área de competência e instrumentos de ação; dispõe sobre o Fundo de Desenvolvimento da Amazônia – FDA; altera a Medida Provisória n. 2.157-5, de 24 de agosto de 2001; revoga a Lei Complementar n. 67, de 13 de junho de 1991; e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 4 jan. 2007, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/2007/leicomplementar-124-3-janeiro-2007-548988-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei Complementar n. 125, de 3 de janeiro de 2007. Institui, na forma do art. 43 da Constituição Federal, a Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste – SUDENE; estabelece sua composição, natureza jurídica, objetivos, áreas de atuação, instrumentos de ação; altera a Lei n. 7.827, de 27 de setembro de 1989, e a Medida Provisória n. 2.156, de 24 de agosto de 2001; revoga a Lei Complementar n. 66, de 12 de junho de 1991; e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 4 jan. 2007, p. 3. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/2007/leicomplementar-125-3-janeiro-2007-548989-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei Complementar n. 129, de 8 de janeiro de 2009. Institui, na forma do art. 43 da Constituição Federal, a Superintendência do Desenvolvimento do Centro-Oeste – SUDECO, estabelece sua missão institucional, natureza jurídica, objetivos, área de atuação, instrumentos de ação, altera a Lei n. 7.827, de 27 de setembro de 1989, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 9 jan. 2009, p. 3. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/2009/leicomplementar-129-8-janeiro-2009-585174-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei Complementar n. 131, de 27 de maio de 2009. Acrescenta dispositivos à Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, que estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências, a fim de determinar a disponibilização, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 28 maio 2009, p. 2. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/2009/leicomplementar-131-27-maio-2009-588491-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei Complementar n. 140, de 8 de dezembro de 2011. Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do *caput* e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 9 dez. 2011, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/2011/leicomplementar-140-8-dezembro-2011-611919-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei Complementar n. 64, de 18 de maio de 1990. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º, da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 21 maio 1990, p. 9591. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/1990/leicomplementar-64-18-maio-1990-363991-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 5 maio 2000, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/2000/leicomplementar-101-4-maio-2000-351480-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei Federal n. 8.443, de 16 de julho de 1992. Dispõe sobre a Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 17 jul. 1992, p. 9449. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1992/lei-8443-16-julho-1992-365298-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 10.180, de 6 de fevereiro de 2001. Organiza e disciplina os Sistemas de Planejamento e de Orçamento Federal, de Administração Financeira Federal, de Contabilidade Federal e de Controle Interno do Poder Executivo Federal, e dá outras providências.

Diário Oficial da União, Brasília, Seção 1, 7 fev. 2001, p. 2. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2001/lei-10180-6-fevereiro-2001-368076-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 10.522, de 19 de julho de 2002. Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 22 jul. 2002, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2002/lei-10522-19-julho-2002-471180-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 10.696, de 2 de julho de 2003. Dispõe sobre a repactuação e o alongamento de dívidas oriundas de operações de crédito rural, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 3 jul. 2003, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2003/lei-10696-2-julho-2003-497183-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 10.836, de 9 de janeiro de 2004. Cria o Programa Bolsa Família, altera a Lei n. 10.689, de 13 de junho de 2003, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 12 jan. 2004, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2004/lei-10836-9-janeiro-2004-490604-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 11.107, de 6 de abril de 2005. Dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 7 abr. 2005, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2005/lei-11107-6-abril-2005-536328-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 11.346, de 15 de setembro de 2006. Cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – SISAN com vistas em assegurar o direito humano à alimentação adequada e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 18 set. 2006, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2006/lei-11346-15-setembro-2006-545529-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 11.439, de 29 de dezembro de 2006. Dispõe sobre as diretrizes para a elaboração da Lei Orçamentária de 2007 e dá outras providências. *Diário Oficial da União* – edição extra, Brasília, Seção 1, 29 dez. 2006, p. 2. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2006/lei-11439-29-dezembro-2006-548923-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 11.473, de 10 de maio de 2007. Dispõe sobre cooperação federativa no âmbito da segurança pública e revoga a Lei n. 10.277, de 10 de setembro de 2001. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 11 maio 2007, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2007/lei-11473-10-maio-2007-553908-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 11.578, de 26 de novembro de 2007. Dispõe sobre a transferência obrigatória de recursos financeiros para a execução pelos Estados, Distrito Federal e Municípios de ações do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC, e sobre a forma de operacionalização do Programa de Subsídio à Habitação de Interesse Social – PSH nos exercícios de

2007 e 2008. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 27 nov. 2007, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2007/lei-11578-26-novembro-2007-564416-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 12.340, de 1º de dezembro de 2010. Dispõe sobre o Sistema Nacional de Defesa Civil – SINDEC, sobre as transferências de recursos para ações de socorro, assistência às vítimas, restabelecimento de serviços essenciais e reconstrução nas áreas atingidas por desastre, e sobre o Fundo Especial para Calamidades Públicas, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 2 dez. 2010, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2010/lei-12340-1-dezembro-2010-609599-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 12.512, de 14 de outubro de 2011. Institui o Programa de Apoio à Conservação Ambiental e o Programa de Fomento às Atividades Produtivas Rurais; altera as Leis ns. 10.696, de 2 de julho de 2003, 10.836, de 9 de janeiro de 2004, e 11.326, de 24 de julho de 2006. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 17 out. 2011, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2011/lei-12512-14-outubro-2011-611618-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 12.513, de 26 de outubro de 2011. Institui o Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec); altera as Leis n. 7.998, de 11 de janeiro de 1990, que regula o Programa do Seguro – Desemprego, o Abono Salarial e institui o Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), n. 8.212, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social e institui Plano de Custeio, n. 10.260, de 12 de julho de 2001, que dispõe sobre o Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior, e n. 11.129, de 30 de junho de 2005, que institui o Programa Nacional de Inclusão de Jovens (ProJovem); e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 27 out. 2011, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2011/lei-12513-26-outubro-2011-611700-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 12.593, de 18 de janeiro de 2012. Institui o Plano Plurianual da União para o período de 2012 a 2015. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 19 jan. 2012, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2012/lei-12593-18-janeiro-2012-612302-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 12.919, de 24 de dezembro de 2013. Dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2014 e dá outras providências. *Diário Oficial da União* – edição extra, Brasília, Seção 1, 26 dez. 2013, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2013/lei-12919-24-dezembro-2013-777788-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 13.019, de 31 de julho de 2014. Estabelece o regime jurídico das parcerias voluntárias, envolvendo ou não transferências de recursos financeiros, entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público; define diretrizes para a política de fomento e de colaboração com organizações da sociedade civil; institui o termo de colaboração e o termo de fomento; e altera as Leis ns. 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.790, de 23 de março de

1999. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 1º ago. 2014, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2014/lei-13019-31-julho-2014-779123-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 13.080, de 2 de janeiro de 2015. Dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2015 e dá outras providências. *Diário Oficial da União* – edição extra, Brasília, Seção 1, 2 jan. 2015, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2015/lei-13080-2-janeiro-2015-779925-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 7.990, de 28 de dezembro 1989. Institui, para os Estados, Distrito Federal e Municípios, compensação financeira pelo resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica, de recursos minerais em seus respectivos territórios, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 29 dez. 1989, p. 24782. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1989/lei-7990-28-dezembro-1989-372285-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 20 set. 1990, p. 18055. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1990/lei-8080-19-setembro-1990-365093-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 25 jul. 1991, p. 14801. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1991/lei-8212-24-julho-1991-363647-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 22 jun. 1993, p. 8269. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1993/lei-8666-21-junho-1993-322221-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 9.452, de 20 de março de 1997. Determina que as Câmaras Municipais sejam obrigatoriamente notificadas da liberação de recursos federais para os respectivos Municípios e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 21 mar. 1997, p. 5643. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1997/lei-9452-20-marco-1997-349094-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 1º out. 1997, p. 21801. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1997/lei-9504-30-setembro-1997-365408-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 9.637, de 15 de maio de 1998. Dispõe sobre a qualificação de entidades como organizações sociais, a criação do Programa Nacional de Publicização, a extinção

dos órgãos e entidades que menciona e a absorção de suas atividades por organizações sociais, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 18 maio 1998, p. 8. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1998/lei-9637-15-maio-1998-372244-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 9.790, de 23 de março de 1999. Dispõe sobre a qualificação de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, institui e disciplina o Termo de Parceria, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 24 mar. 1999, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1999/lei-9790-23-marco-1999-349541-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 3 jun. 1992, p. 6993. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1992/lei-8429-2-junho-1992-357452-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Medida Provisória n. 679, de 23 de junho de 2015. Dispõe sobre autorização para a realização de obras e serviços necessários ao fornecimento de energia elétrica temporária para os Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016, de que trata a Lei n. 12.035, de 1º de outubro de 2009, e altera a Lei n. 11.977, de 7 de julho de 2009, que dispõe sobre o Programa Minha Casa Minha Vida e sobre a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas, a Lei n. 12.035, de 2009, que institui o Ato Olímpico, e a Lei n. 11.473, de 10 de maio de 2007, que dispõe sobre cooperação federativa no âmbito da segurança pública. *Diário Oficial da União*, Brasília, 24 jun. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Mpv/mpv679.htm>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Ministério da Fazenda; Secretaria do Tesouro Nacional; Subsecretaria de Relações Financeiras Intergovernamentais; Coordenação-Geral de Análise e Informações das Transferências Financeiras Intergovernamentais. *Nota Técnica n. 14/2015/COINT/SURIN/STN/MF-DF*, de 7 de julho de 2015. Brasília: Subsecretaria de Relações Financeiras Intergovernamentais. Disponível em: <http://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/333563/pge_NT14_2015.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Portaria do Ministério da Educação n. 168, de 7 de março de 2013. Dispõe sobre a oferta da Bolsa-Formação no âmbito do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego – Pronatec, de que trata a Lei n. 12.513, de 26 de outubro de 2011, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 21 mar. 2013. Disponível em: <http://pronatec.mec.gov.br/images/stories/pdf/port_168_070313.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Portaria Interministerial CGU/MF/MP n. 507, de 24 de novembro de 2011. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 28 nov. 2011. Disponível em: <<http://www.governoeletronico.gov.br/biblioteca/arquivos/portaria-interministerial-no-507-de-24-de-novembro-de-2011/view>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Portaria Interministerial n. 127, de 5 de maio de 2008. Estabelece normas para execução do disposto no Decreto no 6.170, de 25 de julho de 2007, que dispõe sobre as normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 30 maio 2008. Disponível em: <http://www.habitacao.sp.gov.br/casapaulista/downloads/portarias/portaria_interministerial_127_de_05mai_29_2008.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Portaria Interministerial n. 163, de 4 de maio de 2001. Dispõe sobre normas gerais de consolidação das Contas Públicas no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 7 maio 2001, p. 15-20. Disponível em: <http://www3.tesouro.fazenda.gov.br/legislacao/download/contabilidade/Portaria_Interm_163_2001_Atualizada_2011_23DEZ2011.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Portaria Interministerial n. 342, de 05 de novembro de 2008. Altera a Portaria Interministerial nº 127/MP/MF/CGU, de 29 de maio de 2008, que estabelece normas para as transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse. *Diário Oficial da União*, Brasília, 6 nov. 2008. Disponível em: <https://www.convenios.gov.br/portal/arquivos/Portaria_342_5_novembro_2008.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Portaria Interministerial n. 40, de 6 de fevereiro de 2014. Dispõe sobre procedimentos e cronograma para operacionalização das emendas individuais ao orçamento no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse – SICONV, com vistas ao atendimento do prazo previsto no inciso I do § 2º do art. 52 da Lei n. 12.919, de 24 de dezembro de 2013 – LDO/2014. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 7 fev. 2014, p. 72. Disponível em: <http://www.orcamentofederal.gov.br/orcamentos-anuais/orcamento-2014/arquivos-emendas-individuais-e-coletivas/portaria-interministerial-40_-de-060214.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Projeto de Lei Complementar n. 413, de 22 de julho de 2014. O presente Projeto de Lei Complementar visa responder especificamente às disposições do artigo 23 da Constituição Federal, acelerada, agora, pela recente sanção da Lei n. 13.005/2014 que estabelece o Plano Nacional de Educação e dá outras providências. Autor: Deputado Ságua Moraes. Situação: Pronta para Pauta na Comissão de Educação (CE). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=620859>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Projeto de Lei n. 7.168, de 19 de fevereiro de 2014. Estabelece o regime jurídico das parcerias voluntárias, envolvendo ou não transferências de recursos financeiros, entre a Administração Pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público; define diretrizes para a política de fomento e de colaboração com organizações da sociedade civil; institui o termo de colaboração e o termo de fomento e altera as Leis ns. 8.429, de 2 de junho de 1992, e nº 9.790, de 23 de março de 1999. Autor: Senado Federal – Aloysio Nunes Ferreira. Situação: Transformado na Lei Ordinária 13019/2014. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=606626>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Resolução do Conselho Deliberativo do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação do Ministério da Educação n. 8, de 20 de março de 2013. Estabelece procedimentos para a transferência de recursos financeiros ao Distrito Federal, a estados e Municípios,

por intermédio dos órgãos gestores da educação profissional e tecnológica, visando à oferta de Bolsa-Formação no âmbito do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec), bem como para a execução e a prestação de contas desses recursos, a partir de 2013. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 21 mar. 2013. Disponível em: <https://www.fn.de.gov.br/fndelegis/action/UrlPublicasAction.php?acao=abrirAtoPublico&sgl_tipo=RES&num_ato=00000008&seq_ato=000&vlr_ano=2013&sgl_orcao=CD/FNDE/MEC>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Resolução do Conselho Nacional de Assistência Social n. 33, de 12 de dezembro de 2012. Aprova a Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social -NOB/SUAS. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 3 jan. 2013. Disponível em: <<http://www.mds.gov.br/cnas/legislacao/resolucoes/arquivos-2012/arquivos-2012/>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Resolução do Senado Federal n. 40, de 20 de dezembro de 2001. Dispõe sobre os limites globais para o montante da dívida pública consolidada e da dívida pública mobiliária dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, em atendimento ao disposto no art. 52, VI e IX, da Constituição Federal. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 21 dez. 2001, p. 6. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaTextoIntegral.action?id=221525>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Resolução do Senado Federal n. 43, de 2001. Dispõe sobre as operações de crédito interno e externo dos estados, do distrito federal e dos Municípios, inclusive concessão de garantias, seus limites e condições de autorização, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, Seção 1, 26 dez. 2001, p. 1. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/ressen/2001/resolucao-43-26-dezembro-2001-429342-norma-pl.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Constituição dos Estados Unidos da América, de 17 de setembro de 1787. Tradução para o português de Biblioteca Virtual de Direitos Humanos, da Universidade de São Paulo. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/constituicao-dos-estados-unidos-da-america-1787.html>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

SÃO PAULO (Estado). Lei n. 12.799, de 11 de janeiro de 2008. Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de órgãos e entidades estaduais – CADIN ESTADUAL. *Diário Oficial do Estado*, São Paulo, Seção 1, 12 jan. 2008, p. 1. Disponível em: <<http://www.al.sp.gov.br/norma/?id=75189>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Lei n. 15.870, de 27 de julho de 2015. Dispõe sobre as Diretrizes Orçamentárias para o exercício de 2016. *Diário Oficial do Estado*, São Paulo, Seção 1, 28 jul. 2015, p. 1. Disponível em: <<http://www.al.sp.gov.br/norma/?id=175137>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

BRASIL. Projeto de Lei Estadual n. 1.291, de 1º de outubro de 2014. Orça a Receita e fixa a Despesa do Estado para o exercício de 2015. Autor: Governador do Estado de São Paulo. Situação: transformado na Lei n. 15.646/2014. Disponível em: <<http://www.al.sp.gov.br/propositura/?id=1225049>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

ANEXOS

Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social (NOB-SUAS)

Resolução CNAS n. 33, de 12 de dezembro de 2012

RESOLUÇÃO N. 33, DE 12 DE DEZEMBRO DE 2012

Aprova a Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social -NOB/SUAS.

O **CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL – CNAS**, em reunião ordinária realizada nos dias 10, 11, 12 e 13 de dezembro de 2012, no uso da competência que lhe conferem os incisos I, II, V, IX e XIV do artigo 18 da Lei n. 8.742, de 7 de dezembro de 1993 – Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS, **RESOLVE:**

Art. 1º Aprovar a Norma Operacional Básica da Assistência Social – NOB/SUAS, anexa, apresentada pela Comissão Intergestores Tripartite – CIT, apreciada e deliberada pelo Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS.

Art. 2º O CNAS divulgará a NOB/SUAS amplamente nos diversos meios de comunicação e a enviará à Presidência da República, ao Congresso Nacional e demais entes federados para conhecimento, observância e providências cabíveis.

Art. 3º O CNAS recomenda as seguintes ações referentes à NOB/SUAS.

I – ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome:

- a)* divulgá-la amplamente nos diversos meios de comunicação;
- b)* incluí-la como conteúdo do Plano Nacional de Capacitação;
- c)* publicá-la em meio impresso e distribuí-la, inclusive em braile e em meio digital acessível;
- d)* regulamentar os blocos de financiamento em tempo hábil para que os Municípios possam elaborar os seus Planos Plurianuais – PPA.

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

e) regulamentar os processos e procedimentos de acompanhamento disposto no art. 36 e da aplicação das medidas administrativas definidas no art. 42.

II – aos órgãos gestores da Política de Assistência Social e aos conselhos de assistência social:

a) divulgá-la e publicizá-la amplamente nos diversos meios de comunicação;

b) incluí-la como conteúdo dos Planos de Capacitação.

Art. 4º Revoga-se a Resolução CNAS nº 130, de 15 de julho de 2005, publicada no Diário Oficial da União de 25 de julho de 2005, que aprova a NOB/SUAS 2005.

Art. 5º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

LUZIELE MARIA DE SOUZA TAPAJÓS

Presidenta do Conselho

RESOLUÇÃO N. 33, DE 12 DE DEZEMBRO DE 2012

(...)

CAPÍTULO II

GESTÃO DO SISTEMA ÚNICO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

Art. 8º O SUAS se fundamenta na cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios e estabelece as respectivas competências e responsabilidades comuns e específicas.

§ 1º As responsabilidades se pautam pela ampliação da proteção socioassistencial em todos os seus níveis, contribuindo para a erradicação do trabalho infantil, o enfrentamento da pobreza, da extrema pobreza e das desigualdades sociais, e para a garantia dos direitos, conforme disposto na Constituição Federal e na legislação relativa à assistência social.

§ 2º O SUAS comporta quatro tipos de Gestão:

- I – da União
- II – dos Estados;
- III – do Distrito Federal;
- IV – dos Municípios.

§ 3º O SUAS é integrado pelos entes federativos, pelos respectivos conselhos de assistência social e pelas entidades e organizações de assistência social abrangidas pela Lei n. 8.742, de 7 de dezembro de 1993, Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS.

Art. 9º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, conforme suas competências, previstas na Constituição Federal e na LOAS, assumem responsabilidades na gestão do sistema e na garantia de sua organização, qualidade e resultados na prestação dos serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais que serão ofertados pela rede socioassistencial.

Parágrafo único. Considera-se rede socioassistencial o conjunto integrado da oferta de serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social mediante articulação entre todas as unidades de provisão do SUAS.

Art. 10. Os Municípios que não aderiram ao SUAS na forma da NOB SUAS, aprovada pela Resolução n. 130, de 15 de julho de 2005, do Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS, farão a adesão por meio da apresentação à Comissão Intergestores Bipartite – CIB de seu Estado dos documentos comprobatórios da instituição e funcionamento do conselho, plano e fundo de assistência social, bem como da alocação de recursos próprios no fundo.

§ 1º A criação e o funcionamento do conselho de assistência social deverão ser demonstrados por:

- I – cópia da lei de sua criação;
- II – cópia das atas das suas 3 (três) últimas reuniões ordinárias;
- III – cópia da publicação da sua atual composição; e
- IV – cópia da ata que aprova o envio destes documentos à CIB.

§ 2º A criação e existência do fundo de assistência social, assim como a alocação de recursos próprios, deverão ser demonstradas por:

- I – cópia da lei de criação do fundo e de sua regulamentação;
- II – cópia da Lei Orçamentária Anual – LOA;
- III – balancete do último trimestre do fundo; e
- IV – cópia da resolução do conselho de assistência social de aprovação da prestação de contas do ano anterior.

Art. 11. Serão pactuados pela Comissão Intergestores Tripartite – CIT parâmetros para a consolidação da rede de serviços, de equipamentos, da gestão do SUAS e do funcionamento adequado dos conselhos de assistência social.

SEÇÃO I

RESPONSABILIDADES DOS ENTES

Art. 12. Constituem responsabilidades comuns à União, Estados, Distrito Federal e Municípios:

- I – organizar e coordenar o SUAS em seu âmbito, observando as deliberações e pactuações de suas respectivas instâncias;
- II – estabelecer prioridades e metas visando à prevenção e ao enfrentamento da pobreza, da desigualdade, das vulnerabilidades e dos riscos sociais;
- III – normatizar e regular a política de assistência social em cada esfera de governo, em consonância com as normas gerais da União;
- IV – elaborar o Pacto de Aprimoramento do SUAS, contendo:
 - a) ações de estruturação e aperfeiçoamento do SUAS em seu âmbito;
 - b) planejamento e acompanhamento da gestão, organização e execução dos serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais;
- V – garantir o comando único das ações do SUAS pelo órgão gestor da política de assistência social, conforme preconiza a LOAS;
- VI – atender aos requisitos previstos no art. 30 e seu parágrafo único, da LOAS, com a efetiva instituição e funcionamento do:
 - a) conselho de assistência social, de composição paritária entre governo e sociedade civil;
 - b) fundo de assistência social constituído como unidade orçamentária e gestora, vinculado ao órgão gestor da assistência social, que também deverá ser o responsável pela sua ordenação de despesas, e com alocação de recursos financeiros próprios;
 - c) Plano de Assistência Social;
- VII – prover a infraestrutura necessária ao funcionamento do conselho de assistência social, garantindo recursos materiais, humanos e financeiros, inclusive para as despesas referentes a passagens e diárias de conselheiros representantes do governo ou da sociedade civil, no exercício de suas atribuições;
- VIII – realizar, em conjunto com os conselhos de assistência social, as conferências de assistência social;

- IX – estimular a mobilização e organização dos usuários e trabalhadores do SUAS para a participação nas instâncias de controle social da política de assistência social;
- X – promover a participação da sociedade, especialmente dos usuários, na elaboração da política de assistência social;
- XI – instituir o planejamento contínuo e participativo no âmbito da política de assistência social;
- XII – assegurar recursos orçamentários e financeiros próprios para o financiamento dos serviços tipificados e benefícios assistenciais de sua competência, alocando-os no fundo de assistência social;
- XIII – garantir que a elaboração da peça orçamentária esteja de acordo com os Planos de Assistência Social e compromissos assumidos no Pacto de Aprimoramento do SUAS;
- XIV – dar publicidade ao dispêndio dos recursos públicos destinados à assistência social;
- XV – formular diretrizes e participar das definições sobre o financiamento e o orçamento da assistência social;
- XVI – garantir a integralidade da proteção socioassistencial à população, primando pela qualificação dos serviços do SUAS, exercendo essa responsabilidade de forma compartilhada entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios;
- XVII – garantir e organizar a oferta dos serviços socioassistenciais conforme Tipificação Nacional de Serviços Socioassistenciais;
- XVIII – definir os serviços socioassistenciais de alto custo e as responsabilidades dos entes de financiamento e execução;
- XIX – estruturar, implantar e implementar a Vigilância Socioassistencial;
- XX – definir os fluxos de referência e contrarreferência do atendimento nos serviços socioassistenciais, com respeito às diversidades em todas as suas formas de modo a garantir a atenção igualitária.
- XXI – aprimorar a gestão do Programa Bolsa Família e do Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal – Cadastro Único;
- XXII – gerir, de forma integrada, os serviços, benefícios e programas de transferência de renda de sua competência;
- XXIII – regulamentar os benefícios eventuais em consonância com as deliberações do CNAS;
- XXIV – implementar os protocolos pactuados na CIT;
- XXV – promover a articulação intersetorial do SUAS com as demais políticas públicas e o sistema de garantia de direitos;
- XXVI – desenvolver, participar e apoiar a realização de estudos, pesquisas e diagnósticos relacionados à política de assistência social, em especial para fundamentar a análise de situações de vulnerabilidade e risco dos territórios e o equacionamento da oferta de serviços em conformidade com a tipificação nacional;

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

XXVII – implantar sistema de informação, acompanhamento, monitoramento e avaliação para promover o aprimoramento, qualificação e integração contínuos dos serviços da rede socioassistencial, conforme Pacto de Aprimoramento do SUAS e Plano de Assistência Social;

XXVIII – manter atualizado o conjunto de aplicativos do Sistema de Informação do Sistema Único de Assistência Social – Rede SUAS;

XXIX – definir, em seu nível de competência, os indicadores necessários ao processo de acompanhamento, monitoramento e avaliação;

XXX – elaborar, implantar e executar a política de recursos humanos, de acordo com a NOB/RH – SUAS;

XXXI – implementar a gestão do trabalho e a educação permanente;

XXXII – instituir e garantir capacitação para gestores, trabalhadores, dirigentes de entidades e organizações, usuários e conselheiros de assistência social;

XXXIII – criar ouvidoria do SUAS, preferencialmente com profissionais do quadro efetivo;

XXXIV – atender às ações socioassistenciais de caráter de emergência;

XXXV – assessorar e apoiar as entidades e organizações visando à adequação dos seus serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social às normas do SUAS.

Art. 13. São responsabilidades da União:

I – responder pela concessão e manutenção do Benefício de Prestação Continuada – BPC definido no art. 203 da Constituição Federal;

II – coordenar a gestão do BPC, promovendo estratégias de articulação com os serviços, programas e projetos socioassistenciais e demais políticas setoriais;

III – regulamentar e cofinanciar, em âmbito nacional, por meio de transferência regular e automática, na modalidade fundo a fundo, o aprimoramento da gestão, dos serviços, programas e projetos de proteção social básica e especial, para prevenir e reverter situações de vulnerabilidade social e riscos;

IV – realizar o monitoramento e a avaliação da política de assistência social e assessorar os Estados, o Distrito Federal e os Municípios para seu desenvolvimento;

V – garantir condições financeiras, materiais e estruturais para o efetivo funcionamento da CIT e do CNAS;

VI – regular o acesso às seguranças de proteção social, conforme estabelecem a Política Nacional de Assistência Social – PNAS e esta NOB SUAS;

VII – definir as condições e o modo de acesso aos direitos socioassistenciais, visando à sua universalização;

VIII – propor diretrizes para a prestação dos serviços socioassistenciais, pactuá-las com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios e submetê-las à aprovação do CNAS;

IX – orientar, acompanhar e monitorar a implementação dos serviços socioassistenciais tipificados nacionalmente, objetivando a sua qualidade;

- X – apoiar técnica e financeiramente os Estados, o Distrito Federal e os Municípios na implementação dos serviços, programas, projetos e benefícios de proteção social básica e especial, dos projetos de enfrentamento da pobreza e das ações socioassistenciais de caráter emergencial;
- XI – coordenar e gerir a Rede SUAS;
- XII – coordenar em nível nacional o Cadastro Único e o Programa Bolsa Família;
- XIII – apoiar técnica e financeiramente os Estados, e o Distrito Federal e Municípios na implantação da vigilância socioassistencial;
- XIV – elaborar plano de apoio aos Estados e Distrito Federal com pendências e irregularidades junto ao SUAS, para cumprimento do plano de providências;
- XV – coordenar e manter atualizado cadastro de entidades de assistência social, de que trata o inciso XI, do art. 19, da LOAS, em articulação com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;
- XVI – decidir sobre a concessão e renovação da certificação de entidade beneficente de assistência social no âmbito da assistência social;
- XVII – reconhecer as entidades e organizações integrantes da rede socioassistencial, por meio do vínculo SUAS;
- XVIII – apoiar técnica e financeiramente as entidades de representação nacional dos secretários estaduais e municipais de assistência social;
- XIX – normatizar o § 3º do art. 6º – B da LOAS.

Art. 14. A União apoiará financeiramente o aprimoramento à gestão descentralizada do Programa Bolsa Família e dos serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social, respectivamente, por meio do Índice de Gestão Descentralizada do Programa Bolsa Família – IGDPBF e do Índice de Gestão Descentralizada do Sistema Único de Assistência Social – IGDSUAS, para a utilização no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, conforme definido no § 2º, art. 8º da Lei n. 10.836, de 9 de janeiro de 2004, e no art. 12-A da Lei n. 8.742, de 1993.

Art. 15. São responsabilidades dos Estados:

- I – destinar recursos financeiros aos Municípios, a título de participação no custeio do pagamento dos benefícios eventuais de que trata o art. 22, da LOAS, mediante critérios estabelecidos pelo Conselho Estadual de Assistência Social – CEAS;
- II – cofinanciar, por meio de transferência regular e automática, na modalidade fundo a fundo os serviços, programas, projetos e benefícios eventuais e o aprimoramento da gestão, em âmbito regional e local;
- III – estimular e apoiar técnica e financeiramente as associações e consórcios municipais na prestação de serviços de assistência social;
- IV – organizar, coordenar e prestar serviços regionalizados da proteção social especial de média e alta complexidade, de acordo com o diagnóstico socioterritorial e os critérios pactuados na CIB e deliberados pelo CEAS;
- V – realizar o monitoramento e a avaliação da política de assistência social em sua esfera de abrangência e assessorar os Municípios para seu desenvolvimento;

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

- VI – garantir condições financeiras, materiais e estruturais para o funcionamento efetivo da CIB e do CEAS;
- VII – apoiar técnica e financeiramente os Municípios na implantação e na organização dos serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais;
- VIII – apoiar técnica e financeiramente os Municípios para a implantação e gestão do SUAS, Cadastro Único e Programa Bolsa Família;
- IX – apoiar técnica e financeiramente os Municípios na implantação da vigilância socioassistencial;
- X – municipalizar os serviços de proteção social básica executados diretamente pelos Estados, assegurando seu cofinanciamento, com exceção dos serviços socioassistenciais prestados no distrito estadual de Pernambuco, Fernando de Noronha, até que este seja emancipado;
- XI – coordenar o processo de definição dos fluxos de referência e contrarreferência dos serviços regionalizados, acordado com os Municípios e pactuado na CIB;
- XII – organizar, coordenar, articular, acompanhar e monitorar a rede socioassistencial nos âmbitos estadual e regional;
- XIII – instituir ações preventivas e proativas de acompanhamento aos Municípios no cumprimento das normativas do SUAS, para o aprimoramento da gestão, dos serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais pactuados nacionalmente;
- XIV – participar dos mecanismos formais de cooperação intergovernamental que viabilizem técnica e financeiramente os serviços de referência regional, definindo as competências na gestão e no cofinanciamento, a serem pactuadas na CIB;
- XV – elaborar plano de apoio aos Municípios com pendências e irregularidades junto ao SUAS, para cumprimento do plano de providências acordado nas respectivas instâncias de pactuação e deliberação;
- XVI – elaborar e cumprir o plano de providências, no caso de pendências e irregularidades do Estado junto ao SUAS, aprovado no CEAS e pactuado na CIT;
- XVII – prestar as informações necessárias para a União no acompanhamento da gestão estadual;
- XVIII – zelar pela boa e regular execução dos recursos da União transferidos aos Estados, executados direta ou indiretamente por este, inclusive no que tange à prestação de contas;
- XIX – aprimorar os equipamentos e serviços socioassistenciais, observando os indicadores de monitoramento e avaliação pactuados;
- XX – alimentar o Censo do Sistema Único de Assistência Social – Censo SUAS;
- XXI – instituir plano estadual de capacitação e educação permanente;
- XXII – acompanhar o sistema de cadastro de entidades e organizações de assistência social, de que trata o inciso XI, do art. 19, da LOAS, em articulação com os Municípios de sua área de abrangência;
- XXIII – apoiar técnica e financeiramente entidade de representação estadual dos secretários municipais de assistência social.

XXIV – normatizar, em seu âmbito, o financiamento integral dos serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social ofertados pelas entidades vinculadas ao SUAS, conforme § 3º do art. 6º – B da LOAS e sua regulamentação em âmbito federal.

Art. 16. São responsabilidades do Distrito Federal:

- I – destinar recursos financeiros para custeio dos benefícios eventuais de que trata o art. 22, da LOAS, mediante critérios e prazos estabelecidos pelo Conselho de Assistência Social do Distrito Federal – CASDF;
- II – efetuar o pagamento do auxílio-natalidade e o auxílio-funeral;
- III – executar os projetos de enfrentamento da pobreza, incluindo a parceria com organizações da sociedade civil;
- IV – atender às ações socioassistenciais de caráter de emergência;
- V – prestar os serviços socioassistenciais de que trata o art. 23, da LOAS;
- VI – cofinanciar o aprimoramento da gestão, dos serviços, programas e projetos de assistência social em âmbito local;
- VII – realizar o monitoramento e a avaliação da política de assistência social em seu âmbito;
- VIII – aprimorar os equipamentos e serviços socioassistenciais, observando os indicadores de monitoramento e avaliação pactuados;
- IX – organizar a oferta de serviços de forma territorializada, em áreas de maior vulnerabilidade e risco, de acordo com o diagnóstico socioterritorial, construindo arranjo institucional que permita envolver os Municípios da Região Integrada de Desenvolvimento do Distrito Federal e Entorno – RIDE;
- X – organizar, coordenar, articular, acompanhar e monitorar a rede de serviços da proteção social básica e especial;
- XI – participar dos mecanismos formais de cooperação intergovernamental que viabilizem técnica e financeiramente os serviços de referência regional, definindo as competências na gestão e no cofinanciamento, a serem pactuadas na CIT;
- XII – realizar a gestão local do BPC, garantindo aos seus beneficiários e famílias o acesso aos serviços, programas e projetos da rede socioassistencial;
- XIII – alimentar o Censo SUAS;
- XIV – gerir, no âmbito do Distrito Federal, o Cadastro Único e o Programa Bolsa Família, nos termos do § 1º do art. 8º da Lei n. 10.836, de 2004;
- XV – elaborar e cumprir o plano de providências, no caso de pendências e irregularidades junto ao SUAS, aprovado pelo CASDF e pactuado na CIT;
- XVI – prestar as informações necessárias para a União no acompanhamento da gestão do Distrito Federal;
- XVII – instituir plano de capacitação e educação permanente do Distrito Federal;
- XVIII – zelar pela boa e regular execução, direta ou indireta, dos recursos da União transferidos ao Distrito Federal, inclusive no que tange à prestação de contas;

•• *As transferências voluntárias no modelo constitucional brasileiro*

XIX – proceder o preenchimento do sistema de cadastro de entidades e organizações de assistência social de que trata o inciso XI do art. 19 da LOAS;

XX – viabilizar estratégias e mecanismos de organização, reconhecendo o pertencimento das entidades de assistência social como integrantes da rede socioassistencial em âmbito local.

XXI – normatizar, em seu âmbito, o financiamento integral dos serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social ofertados pelas entidades vinculadas ao SUAS, conforme § 3º do art. 6-B da LOAS e sua regulamentação em âmbito federal.

Art. 17. São responsabilidades dos Municípios:

I – destinar recursos financeiros para custeio dos benefícios eventuais de que trata o art. 22, da LOAS, mediante critérios estabelecidos pelos Conselhos Municipais de Assistência Social – CMAS;

II – efetuar o pagamento do auxílio-natalidade e o auxílio-funeral;

III – executar os projetos de enfrentamento da pobreza, incluindo a parceria com organizações da sociedade civil;

IV – atender às ações socioassistenciais de caráter de emergência;

V – prestar os serviços socioassistenciais de que trata o art. 23, da LOAS;

VI – cofinanciar o aprimoramento da gestão e dos serviços, programas e projetos de assistência social, em âmbito local;

VII – realizar o monitoramento e a avaliação da política de assistência social em seu âmbito;

VIII – aprimorar os equipamentos e serviços socioassistenciais, observando os indicadores de monitoramento e avaliação pactuados;

IX – organizar a oferta de serviços de forma territorializada, em áreas de maior vulnerabilidade e risco, de acordo com o diagnóstico socioterritorial;

X – organizar, coordenar, articular, acompanhar e monitorar a rede de serviços da proteção social básica e especial;

XI – alimentar o Censo SUAS;

XII – assumir as atribuições, no que lhe couber, no processo de municipalização dos serviços de proteção social básica;

XIII – participar dos mecanismos formais de cooperação intergovernamental que viabilizem técnica e financeiramente os serviços de referência regional, definindo as competências na gestão e no cofinanciamento, a serem pactuadas na CIB;

XIV – realizar a gestão local do BPC, garantindo aos seus beneficiários e famílias o acesso aos serviços, programas e projetos da rede socioassistencial;

XV – gerir, no âmbito municipal, o Cadastro Único e o Programa Bolsa Família, nos termos do § 1º do art. 8º da Lei n. 10.836 de 2004;

XVI – elaborar e cumprir o plano de providências, no caso de pendências e irregularidades do Município junto ao SUAS, aprovado pelo CMAS e pactuado na CIB;

XVII – prestar informações que subsidiem o acompanhamento estadual e federal da gestão municipal;

XVIII – zelar pela execução direta ou indireta dos recursos transferidos pela União e pelos Estados aos Municípios, inclusive no que tange a prestação de contas;

XIX – proceder o preenchimento do sistema de cadastro de entidades e organizações de assistência social de que trata o inciso XI do art. 19 da LOAS;

XX – viabilizar estratégias e mecanismos de organização para aferir o pertencimento à rede socioassistencial, em âmbito local, de serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais ofertados pelas entidades e organizações de acordo com as normativas federais.

XXI – normatizar, em âmbito local, o financiamento integral dos serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social ofertados pelas entidades vinculadas ao SUAS, conforme § 3º do art. 6º B da LOAS e sua regulamentação em âmbito federal.

(...)

