

Aspectos Jurídicos, Contábeis e Financeiros dos Consórcios Públicos

Lúcio Gonçalves Brasil Neto,
Advogado,
Especialista em Desenvolvimento Econômico
pela UFC,
Consultor na constituição jurídica
de Consórcios Públicos.

Resumo: A Lei dos Consórcios Públicos e seu regulamento trouxeram segurança jurídica para as ações consorciadas entre entes da Federação, em especial os municípios, e que vinham acontecendo no Brasil desde a década de 1980. É só com a Constituição Federal de 1988 que pela primeira vez há menção ao instituto dos consórcios públicos. Até então, aquelas ações eram denominadas de Consórcios Administrativos e não tinham força jurídica para prolongar sua existência nem de legitimar seus atos. Ocorre que, passados cinco anos da existência de uma legislação que disciplinou a formação e atuação dos consórcios públicos, ainda não se tem notícia de uma preocupação maior por parte dos tribunais de contas no sentido de sistematizar a fiscalização desses institutos de direito público. Chegar a uma normatização específica para os consórcios públicos faz-se necessário antes, entender seus principais aspectos jurídicos e seu regime contábil e financeiro disciplinados pela Lei nº 11.107/05 e por seu regulamento.

1.Introdução

A Emenda Constitucional nº. 19, de 1998, conferiu nova redação ao art. 241 da Constituição Federal de 1988, estabelecendo que 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.

Contudo, o ambiente normativo no Brasil ainda não estava favorável para a criação de consórcios com a devida segurança jurídica. Essa fragilidade deixou de existir com a publicação da Lei nº.11.107 em abril de 2005, que disciplinou normas gerais de contratação de consórcios e outras providências e que foi regulamentada pelo Decreto nº. 6.017, de 17 de janeiro de 2007.

Antes de toda essa normatização, as ações consorciadas entre municípios caracterizavam-se pela fragilidade dos compromissos assumidos, impossibilitando aferir responsabilidades para tanto. Os consórcios formados antes da Lei nº.11.107/05 eram, então, denominados de Consórcios Administrativos.

Passados cinco anos de existência da lei, apesar de toda sua inovação institucional possibilitando uma gestão consorciada de serviços públicos, observa-se ainda, dificuldades na implantação e na sustentação dos Consórcios Públicos.

O que tem gerado a preocupação de alguns gestores públicos que fazem parte da gestão de tais institutos, é que já existem consórcios públicos em pleno funcionamento e os Tribunais de Contas dos Estados no Brasil ainda não tomaram as devidas providências no sentido de normatizar a fiscalização das pessoas jurídicas que são criadas a partir da constituição jurídica de cada consórcio.

No Estado do Ceará, por exemplo, já há cinco anos da existência de consórcios públicos e até o presente momento, nem o Tribunal de Contas dos Municípios nem o Tribunal de Contas do Estado, não padronizaram qualquer procedimento para recebimento de prestação de contas das pessoas jurídicas dos consórcios.

Para se entender melhor como se dará a fiscalização contábil e financeira de um órgão, nada mais prudente que compreendermos qual a sua natureza jurídica e como se dá a sua gestão.

2. Conceito e natureza jurídica dos consórcios

Consórcio Público é uma pessoa jurídica formada exclusivamente por entes da Federação, na forma da Lei Federal nº11.107 de 2005 e de seu

regulamento (DEC. 6.017/2007) para estabelecer relações de cooperação federativa, inclusive a realização de objetivos de interesse comum, constituída como associação pública, com personalidade jurídica de direito público e natureza autárquica ou como pessoa jurídica de direito privado, sem fins econômicos.

Exige-se um mínimo de dois entes da federação, com objetivos em comum, para se constituir um consórcio.

3. Objetivos

Os objetivos dos consórcios públicos são determinados pelos entes da Federação que se consorciarem, admitindo-se, entre outros, os seguintes:

- a) A gestão associada de serviços públicos;
- b) A prestação de serviços, inclusive de assistência técnica, a execução de obras e o fornecimento de bens à administração direta ou indireta dos entes consorciados;
- c) O compartilhamento ou o uso em comum de instrumentos e equipamentos, inclusive de gestão, de manutenção, de informática, de pessoal técnico e de procedimentos de licitação e de admissão de pessoal;
- d) A produção de informações ou de estudos técnicos;
- e) A instituição e o funcionamento de escolas de governo ou de estabelecimentos congêneres;
- f) A promoção do uso racional dos recursos naturais e a proteção do meio ambiente;
- g) O exercício de funções no sistema de gerenciamento de recursos hídricos que lhe tenham sido delegadas ou autorizadas;
- h) O apoio e o fomento do intercâmbio de experiências e de informações entre os entes consorciados;
- i) A gestão e a proteção de patrimônio urbanístico, paisagístico ou turístico comum;
- j) O planejamento, a gestão e a administração dos serviços e recursos da previdência social dos servidores de qualquer dos entes da Federação que integram o consórcio, vedado que os recursos arrecadados em um ente federativo sejam utilizados no pagamento de benefícios de segurados de ou-

tro ente, de forma a atender o disposto no art. 1º, inciso V, da Lei nº 9.717, de 1998, o fornecimento de assistência técnica, extensão, treinamento, pesquisa e desenvolvimento urbano, rural e agrário;

l) As ações e políticas de desenvolvimento urbano, sócio-econômico local e regional;

m) O exercício de competências pertencentes aos entes da Federação nos termos de autorização ou delegação.

Os consórcios públicos poderão ter um ou mais objetivos e os entes consorciados poderão se consorciar em relação a todos ou apenas a parcela deles.

4. Finalidade de seus instrumentos legais

Para sua constituição jurídica e para disciplinar sua gestão, os Consórcios necessitam dos seguintes instrumentos jurídicos:

a) **Protocolo de Intenções:** documento pelo qual se estabelece a denominação, a finalidade, o prazo de duração e a sede do consórcio; a identificação dos entes da Federação consorciados; a indicação da área de atuação do consórcio; a previsão de que o consórcio público é associação pública ou pessoa jurídica de direito privado sem fins econômicos; os critérios para, em assuntos de interesse comum, autorizar o consórcio público a representar os entes da Federação consorciados perante outras esferas de governo; as normas de convocação e funcionamento da assembleia geral, inclusive para a elaboração, aprovação e modificação dos estatutos do consórcio público; a previsão de que a assembleia geral é a instância máxima do consórcio público, e o número de votos para as suas deliberações; a forma de eleição e a duração do mandato do representante legal do consórcio público que, obrigatoriamente, deverá ser Chefe do Poder Executivo de ente da Federação consorciado; o número, as formas de provimento e a remuneração dos empregados públicos, bem como os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público; as condições para que o consórcio público celebre contrato de gestão ou termo de parceria; a autorização para a gestão associada de serviços públicos; direito de qualquer dos contratantes, quando adimplente com

suas obrigações, de exigir o pleno cumprimento das cláusulas do contrato de consórcio público e a definição do número de votos que cada ente da Federação consorciado possui na assembleia geral, sendo assegurado 1 (um) voto a cada ente consorciado.

b) **Lei Ratificadora:** o ente da federação que deseja se consorciar deverá ratificar sua manifestação no Protocolo de Intenções, por meio de aprovação do seu Poder Legislativo (Assembleias ou Câmaras).

c) **Estatuto:** dispõe sobre a organização e o funcionamento de cada um dos órgãos constitutivos do consórcio público.

d) **Regimento Interno:** Este regimento explicita, particulariza e suplementa o Estatuto.

e) **Contrato de Rateio:** contrato por meio do qual os entes consorciados comprometem-se a fornecer recursos financeiros para a realização das despesas do consórcio público;

f) **Contrato de Programa:** instrumento pelo qual devem ser constituídas e reguladas as obrigações que um ente da Federação, inclusive sua administração indireta, tenha para com outro ente da Federação, ou para com consórcio público, no âmbito da prestação de serviços públicos por meio de cooperação federativa;

5. Gestão dos Consórcios

Tanto a Lei 11.107/2005, quanto o Decreto de Regulamentação nº.6.017/2007 deram condições para uma gestão associada, o que acabou sendo uma das principais inovações no campo do federalismo moderno e das formas de gestão pública. Para melhor entender as boas práticas de gestão trazidas por essas normas, dividimos a gestão dos consórcios em três categorias.

5.1 Gestão administrativo-financeira

O consórcio pode possuir patrimônio próprio. Ocorre que os bens que integram o patrimônio do consórcio de direito público se situaram na categoria dos bens públicos (de uso especial, de uso comum do povo ou

dominicais).

Os bens que integram o patrimônio do consórcio público de direito privado serão disciplinados pelo direito privado e, inclusive, poderão ser utilizados para integrar fundo garantidor de parceria público-privada (PPP). Poderão ainda, serem adquiridos mediante compras (necessário se atender a Lei nº 8.666, de 1993); doação, com ou sem encargos, inclusive por meio do próprio contrato de consórcio público; desapropriação; gestão associada ou concessão (caso dos bens reversíveis).

Há diversas formas de doação: de particulares, de entes que desejam se consorciar, de outros entes da Federação, podendo até mesmo um contrato de consórcio público ser o instrumento da doação.

Havendo extinção do consórcio, ou saída de ente consorciado, os bens doados somente serão devolvidos no caso de previsão contratual expressa.

O consórcio público de direito público pode desapropriar bens, como qualquer outra autarquia, e o de direito privado somente pode desapropriar bens no caso de ser prestador de serviços públicos em vista de celebração de contrato de programa ou de concessão.

Uma vez desapropriados deverão estar vinculados aos serviços e, geralmente, integram a categoria de bens reversíveis.

Alterar ou extinguir o contrato de consórcio público depende de instrumento aprovado pela Assembleia Geral, ratificado, mediante lei, por todos os entes consorciados.

Os bens, direitos, encargos e obrigações decorrentes da gestão associada de serviços públicos custeados por tarifas ou outra espécie de preço público, serão atribuídos aos titulares dos respectivos serviços.

Seja de direito público ou de direito privado, a responsabilidade civil do consórcio público é a mesma dos entes públicos, ou seja, objetiva, já que o consórcio integra a Administração Pública, ou é uma ramificação desta, pelo que se subordina ao mesmo regime de responsabilidade civil.

Os entes da Federação consorciados respondem subsidiariamente pelas obrigações do consórcio público. Com isso, somente podem ser demandados no caso de esgotado o patrimônio do consórcio público.

Há, entretanto, uma exceção à regra da responsabilidade subsidiária: havendo extinção do consórcio, haverá responsabilidade solidária em rela-

ção às obrigações remanescentes.

Os gestores do consórcio não respondem subsidiária ou solidariamente por obrigações por ele contraídas. Haverá, porém, obrigação pessoal por ilícito devidamente comprovado.

O regime jurídico de direito público deverá ser observado nos contratos. Havendo contrato de programa ou de concessão ou de permissão de serviços públicos, antes deverá haver disposição expressa no Protocolo de Intenções.

São quatro os meios pelos quais os consórcios públicos poderão receber recursos públicos:

1. Ser contratado pelos entes consorciados.
2. Arrecadar receitas advindas da gestão associada de serviços públicos.
3. Receitas de contrato de rateio.
4. Receitas de convênios com entes não consorciados.

Observa-se que os consórcios públicos subordinam-se às normas de direito financeiro públicas no que se refere a execução das suas finanças.

Tendo o consórcio natureza jurídica de direito público ou natureza jurídica de direito privado deverá *empenhar, liquidar a despesa, ordenar e efetuar o pagamento*. Daí a necessidade de que o consórcio possua um orçamento estruturado em dotações, sendo sua aprovação responsabilidade da Assembleia Geral do Consórcio.

5.2 Gestão de compras, obras e serviços

Os Consórcios Públicos, como pessoas jurídicas de direito público, nas suas licitações para compras, obras e serviços estão sujeitos ao regime jurídico público, ou seja, obedecerão ao disposto na Lei nº 8.666, de 1993, Lei nº 10.520, de 2002 (Pregão) ou, nas Leis nº 8.987, de 1995 (Lei de Concessões e Permissões de Serviços Públicos), e nº 11.079, de 2004 (Lei de Parcerias Público-Privadas).

Para Consórcios formados por até três (três) entes da Federação os

valores serão o dobro dos mencionados para as modalidades de licitação previstas no Art. 23, da Lei nº 8.666/93;

Para Consórcios formados por mais de 3 (três) entes da Federação os valores serão o triplo dos mencionados para as modalidades de licitação previstas no Art. 23, da Lei nº 8.666/93;

O Consórcio Público pode dispensar a licitação na celebração de contrato de programa com ente da Federação ou com entidade de sua administração indireta, para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação.

Os valores para contratação por dispensa de licitação que os Consórcios poderão utilizar para obras e serviços de engenharia serão de até R\$ 30.000,00. Já para compras e outros serviços os valores serão de até 16.000,00.

As dispensas de licitação efetuadas pelos Consórcios, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, da Lei nº. 8.666/93, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 80 dessa Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

Os consórcios públicos poderão realizar licitação da qual, nos termos do edital, decorram contratos administrativos celebrados por órgãos ou entidades dos entes da Federação consorciados. (art. 17, da Lei nº 11.107/2005);

É facultado à entidade interessada o acompanhamento da licitação e da execução do contrato.

Os consórcios públicos somente poderão outorgar concessão, permissão, autorização e contratar a prestação por meio de gestão associada de obras ou de serviços públicos mediante:

- I - Obediência à legislação de normas gerais em vigor; e
- II - Autorização prevista no contrato de consórcio público.

Os consórcios públicos poderão emitir documentos de cobrança e exercer atividades de arrecadação de tarifas e outros preços públicos pela prestação de serviços ou pelo uso ou outorga de uso de bens públicos ou,

no caso de específica autorização, serviços ou bens de ente da Federação consorciado.

O consórcio público somente mediante licitação contratará concessão, permissão ou autorizará a prestação de serviços públicos. Aplica-se essa disposição a todos os ajustes de natureza contratual, independentemente de serem denominados como convênios, acordos ou termos de cooperação ou de parceria.

A obrigatoriedade de se contratar por licitação não se aplica ao contrato de programa, que poderá ser contratado com dispensa de licitação conforme o Art. 24, inciso XXVI, da lei nº 8.666/93.

5.3 Gestão de recursos humanos

No caso de se revestir de personalidade jurídica de direito privado, o consórcio público observará as normas de direito público no que concerne à realização de licitação, celebração de contratos, prestação de contas e admissão de pessoal, que será regido pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT.

A criação de empregos públicos depende de previsão do contrato de consórcio público que lhe fixe a forma e os requisitos de provimento e a sua respectiva remuneração, inclusive quanto aos adicionais, gratificações e quaisquer outras parcelas remuneratórias ou de caráter indenizatório.

Os entes da Federação consorciados, ou os com eles conveniados, poderão ceder-lhe servidores, na forma e condições da legislação de cada um.

Os servidores cedidos permanecerão no seu regime originário, somente lhes sendo concedido adicionais ou gratificações nos termos e valores previstos no contrato de consórcio público.

O pagamento de adicionais ou gratificações na forma prevista não configura vínculo novo do servidor cedido, inclusive para a apuração de responsabilidade trabalhista ou previdenciária.

Na hipótese de o ente da Federação consorciado assumir o ônus da cessão do servidor, tais pagamentos poderão ser contabilizados como créditos hábeis para operar compensação com obrigações previstas no contrato de rateio.

7. Da fiscalização contábil, financeira e operacional

O Decreto nº.6.017/07 tratou de maneira simplória do regime contábil e financeiro para os consórcios públicos, senão vejamos:

Do Regime Contábil e Financeiro

Art.11. A execução das receitas e das despesas do consórcio público deverá obedecer às normas de direito financeiro aplicáveis às entidades públicas.

Art.12. O consórcio público está sujeito à fiscalização contábil, operacional e patrimonial pelo Tribunal de Contas competente para apreciar as contas do seu representante legal, inclusive quanto à legalidade, legitimidade e economicidade das despesas, atos, contratos e renúncia de receitas, sem prejuízo do controle externo a ser exercido em razão de cada um dos contratos que os entes da Federação consorciados vierem a celebrar com o consórcio público.

Na hipótese de ocorrer entes consorciados submetidos à jurisdição de tribunais diferentes, será competente para julgar as contas do consórcio, o Tribunal que julgar as contas do Presidente do Consórcio.

O ilustre advogado Wladimir Antônio Ribeiro, grande conhecedor da questão dos consórcios, em recente palestra chama a atenção de que é “importante observar que a Presidência do Consórcio Público é mera decorrência do exercício da chefia do Poder Executivo em ente da Federação consorciado. Trata-se de prorrogação de competência. Daí que a fiscalização externa compete ao mesmo órgão”.

Nota-se pela leitura dos dispositivos acima, que não há diminuição da competência dos tribunais de contas, que continuarão fiscalizando os recursos que cada um dos entes consorciados entrega ao consórcio.

No regime contábil dos consórcios públicos entram não só as normas de direito financeiro ordinárias da Administração Pública, mas, também, a Portaria n. 860, de 12 de setembro de 2005 - da Secretaria do Tesouro Nacional do Ministério da Fazenda, apesar dessa fixar regras insuficientes. Espera-se que os tribunais de contas, gradativamente, venham a fixar crité-

rios que, posteriormente, venham a ser sistematizados, configurando uma disciplina mais efetiva.

O consórcio público, por poder se constituir em muitos aspectos, conforme a legislação civil pode possuir fundo social, sendo que, nesses casos, sua participação deve ser contabilizada como investimento, atualizado pela equivalência patrimonial.

Nas situações que ocorrer transferência de recursos ao consórcio por meio de contrato, além da contabilização própria a este, haverá registro no sistema patrimonial não-financeiro, realizável a curto ou a longo prazo, devendo o mesmo procedimento ser adotado nas cessões de pessoal, bens ou serviços, quando passível de compensação com obrigações do consorciado, uma vez que as despesas de pessoal cedido são compensadas do valor a que o consorciado se obrigou por meio de contrato de rateio.

A Portaria disciplinou ainda, no seu art. 5º, que os recursos entregues pelo ente consorciado ao consórcio devem ser contabilizados na Modalidade 71, como se observa na transcrição a seguir:

Art. 5º. Os recursos entregues ao consórcio público ou administrativo, mediante contrato ou outro instrumento, deverão ser registrados na Modalidade de Aplicação 71 e nos elementos de despesa correspondentes aos respectivos objetos de gastos e, no consórcio público, como receita orçamentária de transferência correspondente ao ente transferidor.

Ocorre que há dúvidas se esse procedimento é somente para o contrato de rateio ou se enquadra outras relações contratuais em que a pessoa jurídica do consórcio público deve ter tratamento igual a dos demais fornecedores da Administração Pública.

7. Considerações Finais

O que se buscou aqui foi descrever, de maneira simplória, os principais aspectos que se possa usufruir para se oportunizar o mais breve possível, uma normatização no âmbito interno dos tribunais de contas relacionada à fiscalização dos consórcios públicos existentes. Portanto, é em torno

desses aspectos que poderá ser gerada qualquer disciplina sobre o controle que possa vir a existir entre os tribunais de contas e os consórcios públicos.

Em especial aos aspectos contábeis, conclui-se que a interrelação do ente consorciado com o consórcio é de participação, configurando-se como uma minuta influência da administração pública no capital de uma empresa; quanto aos recursos transferidos por meio de contrato de rateio é entendido como uma transferência, na Modalidade de Aplicação 71, tendo seus pagamentos relativos aos demais contratos (de prestação de serviço, de empreitada de obra etc) caracterizados com o mesmo regime contábil e financeiro dos demais fornecedores da Administração Pública.

O que é motivo de preocupação é o fato de, passados cinco anos da constituição dos primeiros consórcios públicos no Estado do Ceará, tendo essas pessoas jurídicas já recebido recursos do Estado - consórcios de saúde, por exemplo -, até o presente momento não houve prestação de contas por parte de qualquer consórcio que seja e muito menos os tribunais estabeleceram critérios de fiscalização para esses organismos.

O fato é que se trata de pessoas jurídicas de direito público e não têm nada de excepcional que possam fazer com que os órgãos de controle externos e auxiliares do poder legislativo fiquem aversos ao seu *manus* público de órgão fiscalizador.

Referências

BRASIL. Comentários sobre Consórcios Públicos. Disponível em: <<http://www.planalto.com.br>> .

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal; 1988.

BRASIL. Decreto nº 6.017, de 17 de janeiro de 2007.

BRASIL. Lei nº. 11.107, de 06 de abril de 2005.

BRASIL. Portaria nº. 860, de 12 de setembro de 2005 - da Secretaria do Tesouro Nacional do Ministério da Fazenda.

RIBEIRO, Wladimir Antônio. O Regime Jurídico dos Consórcios Públicos. Palestra. 2009

TEIXEIRA, Luciana da Silva. Ensaio sobre consórcios intermunicipais de saúde: financiamento, comportamento estratégico, incentivos e economia política. Tese de Doutorado apresentada ao Departamento de Economia da Universidade de Brasília, em 27 de março de 2003.