instituto brasileiro de administração municipal

Edição nº 291
Agosto/2017

ISSN 0034-7604

REVISTA DE ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL

- **Liderança na Era da Instantaneidade: recuperando o valor do capital social**
- **A participação enquanto mediação entre público e privado na ampliação da cidadania**
- **De Olho no Lixo – Baía de Guanabara**
- **Derrubada dos vetos na Lei Complementar 157/2016 – Lei do ISS – primeiras impressões**
- **Pareceres**
  - **Agentes comunitários de saúde e de combate às endemias. Inviabilidade de contratação temporária**
  - **Decreto que declara emergência financeira no Município. Contratação com dispensa de licitação com base no decreto**
  - **Participação das sociedades cooperativas em licitações públicas**

Aos Leitores

Relações interpessoais, seja no interior das organizações seja entre organizações, são o mote deste número da RAM. O tema será visto sob diferentes pontos de vista.

O artigo que abre a revista – *Liderança na Era da Instantaneidade: recuperando o valor do capital social* –, escrito por Paulo Roberto Motta, instiga os leitores a olhar para as noções de tempo, sociabilidade, individualismo, conexões em rede, entre outros, para rever o papel dos líderes na atualidade, revisitando a ideia de capital social. Parafraseando o autor, já não basta transferir conhecimento; é preciso absorver a sabedoria que permite gerir um futuro interligado, incerto e ambíguo.

Pela ótica das políticas públicas, o caráter inter-relacional da gestão cresce em significado quando se aborda a participação da sociedade na formulação, gestão, controle e avaliação das mesmas. O artigo de Herculis Pereira Tolêdo, que recebeu o título de *A participação enquanto mediação entre público e privado na ampliação da cidadania*, faz uma crítica das possibilidades de ampliação da cidadania na gestão da política social deixando entreaberta a porta que leva à indagação sobre a dinâmica dos movimentos sociais que podem ser cooptados, no processo de intermediação que se lhes incumbe. Como aponta o autor, práticas participativas inovadoras podem estar a serviço do conservadorismo.

Fechando o conjunto de abordagens sobre a relevância das relações interpessoais na gestão contemporânea, será vista a importância do envolvimento das pessoas na administração dos espaços onde vivem. Bernardo Mercante e Karin Segala, no artigo *De Olho no Lixo – Baía de Guanabara*, exploram a experiência do trabalho feito no campo, lidando com as alegrias e as incompletudes que rodeiam a redução do lançamento de resíduos sólidos nos corpos hídricos que deságuam na Baía. No relato, o destaque para a inclusão e o empoderamento pessoal como resultante do trabalho realizado: o crescimento individual se dá pela realização das potencialidades dos indivíduos que se apossam efetivamente do direito de viver, com protagonismo, sua cidadania.

O quarto artigo, ao tratar de assunto aparentemente tão diverso – *Derrubada dos vetos na Lei Complementar 157/2016 – Lei do ISS – primeiras impressões*, de Sebastião Rolon Neto –, no âmbito do Município vai contribuir para que os gestores possam avaliar estrategicamente o corpo normativo que surge com desafios e potencialidades para as receitas locais.

Como ocorre em todos os números, três pareceres selecionados ilustram a gama de demandas sobre a qual os analistas jurídicos do IBAM têm de se debruçar. As ementas dos pareceres ora publicados sinalizam para o momento de austeridade, restrições financeiras e necessidade de atendimento rigoroso às regras.

Façam uma boa leitura e até o próximo número.

Índice

4 **Liderança na Era da Instantaneidade: recuperando o valor do capital social**
Paulo Roberto Motta

10 **A participação enquanto mediação entre público e privado na ampliação da cidadania**
Hérculis Pereira Tolêdo

20 **De Olho no Lixo – Baía de Guanabara**
Bernardo Mercante e Karin Segala

27 **Derrubada dos vetos na Lei Complementar 157/2016 – Lei do ISS – primeiras impressões**
Sebastião Rolon Neto

Pareceres

34 Agentes comunitários de saúde e de combate às endemias. Inviabilidade de contratação temporária

37 Decreto que declara emergência financeira no Município. Contratação com dispensa de licitação com base no decreto

40 Participação das sociedades cooperativas em licitações públicas

Expediente

A *Revista de Administração Municipal* é uma publicação on-line do Instituto Brasileiro de Administração Municipal – IBAM, inscrita no Catálogo Internacional de Periódicos sob o n° BL ISSN 0034-7604. Registro Civil de Pessoas Jurídicas n° 2.215.

Editoria

Mara Biasi Ferrari Pinto, Marcos Flávio R. Gonçalves, Maria da Graça Ribeiro das Neves e Sandra Mager

Conselho Editorial

Alberto Costa Lopes, Ana Maria Brasileiro, Celina Vargas do Amaral Peixoto, Emir Simão Sader, Fabricio Ricardo de Limas Tornio, Heraldo da Costa Reis, Paulo du Pin Calmon e Rubem César Fernandes.

Conselho Técnico

Alberto Costa Lopes, Alexandre Carlos dos Santos, Heraldo da Costa Reis, Jaber Lopes Mendonça Monteiro, Maria da Graça Ribeiro das Neves e Marlene Fernandes.

Esta publicação consta do indexador internacional Lilacs – América Latina e Caribe.

Os artigos refletem a opinião de seus autores.
É permitida a sua reprodução desde que citada a fonte.

IBAM

Rua Buenos Aires, 19
20070-021 • Rio de Janeiro • RJ
Tel.: (21) 2536-9797
Fax: (21) 2536-1262
E-mail: ibam@ibam.org.br / revista@ibam.org.br
www.ibam.org.br

Superintendência Geral
Paulo Timm

Representações

São Paulo
Avenida Ceci, 2081
CEP 04065-004 • São Paulo • SP
Tel./Fax: (11) 5583-3388 • ibamsp@ibam.org.br

Santa Catarina
Rua Antonio Cândido de Figueiredo, 39
CEP 89035-310 • Blumenau • SC
Tel./Fax: (47) 3041-6262 • ibamsc@ibam.org.br

Liderança na Era da Instantaneidade: recuperando o valor do capital social

Paulo Roberto Motta*

Resumo: O progresso da globalização e da conectividade tem produzido uma nova era de interdependência e instantaneidade. Estilos de vida e de trabalho se assemelham e se interconectam de forma universal, instantânea e onipresente. Para a liderança, a era da instantaneidade provoca um novo papel baseado menos na capacidade e nos estilos pessoais e mais na competência inter-relacional. Por se localizar nas relações entre pessoas, a perspectiva do capital social pode ser uma vantagem na formação de líderes.

Palavras-chave: Liderança. Instantaneidade. Capital Social.

A Era da Instantaneidade

O progresso da globalização e da conectividade tem produzido uma nova era de interdependência e instantaneidade, afetando sobremaneira as funções de liderança. A inserção da tecnologia de informação e comunicação no trabalho e nos modos de vida levou não só a arranjos produtivos intensamente interdependentes como também às redes sociais de conectividade universal, instantânea e onipresente. Se os estilos de vida e de produção se assemelham e se interconectam socialmente, há uma influência inusitada nas práticas de gestão. De um lado, há uma redução da sociabilidade no trabalho e um reforço ao individualismo. De outro, surge a necessidade de maior incentivo aos modos associativos e de cooperação entre unidades internas e entidades externas.

A era da instantaneidade provoca um novo papel da liderança, fundamentada menos na capacidade e nos estilos pessoais e mais na competência inter-relacional exigida pela complexidade da interdependência. A interconexão contemporânea se reflete nas redes produtivas. Por meio das interações – sociais ou virtuais – as redes são velozes na produção e transmissão de ideias e se insinuam como fontes promissoras para a solução de problemas prementes. Assim, deixam transparecer a sua relevância para todas as atividades gerenciais modernas. Receptores das tarefas, serviços e produtos fornecem feedback e avaliações quase instantaneamente, e, por meio de redes sociais, as compartilham internamente com a própria organização e a sociedade. Há um julgamento externo às organizações, imediato e de impacto, por causa da instantaneidade das informações e avaliações.

A rapidez e intensidade de comunicação fazem as funções de liderança se tornarem repletas de brevidades. Em troca, as ações de um líder também são breves e instantâneas, em uma alta variedade de temas com baixas possiblidades de maior atenção a uma informação. A instantaneidade já não permite aos líderes mais tempo para esperar evidências posteriores: devem sentir e agir. Pequenos sinais, como informações preliminares, já se apresentam como alertas, insinuam grandes transformações e trazem a necessidade de respostas rápidas.

* *PhD e Mestre em Administração Pública. Professor da Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas da Fundação Getulio Vargas.*
Endereço eletrônico: paulo.motta@fgv.br

As preocupações mais recentes com a liderança estão intimamente ligadas à emergência de uma sociedade de mudanças velozes, interconectada e exigente da novidade. A assertiva sobre as mudanças aceleradas é verdadeira se baseada no passado, mas falsa se referenciada no futuro. Se as mudanças estão se acelerando, a época atual é de mudanças muito lentas. As transformações hoje enfrentadas são muito pequenas em relação às que virão no futuro próximo.

Rupturas diárias deixam evidente a fragilidade dos mais sofisticados instrumentos de previsão. Na verdade, o mundo sempre foi incerto e, talvez, não menos surpreendente. Mesmo em épocas mais remotas, nas quais hoje se presume a tranquilidade como rotina, as pessoas conviviam intensamente com incertezas. A própria história da humanidade é das adaptações constantes a um ambiente físico e social de hostilidades e imprevisibilidades. A distinção da época atual é a inserção da instantaneidade provocada pela chegada rápida do futuro em mundo universalmente interconectado.

A conectividade universal contemporânea é uma realidade impensada, mesmo em tempos recentes e de alto impacto da tecnologia de informação e comunicação, como no final do século XX. Para quem vive a moderna instantaneidade das comunicações aquela época já parece um passado muito longínquo.

Ao responder aos desafios da complexidade e da instantaneidade, as grandes empresas, como as instituições públicas, cada vez mais alteram seus processos de trabalho, se modelam em redes e com interações mais intensivas. As redes impactam as relações sociais e políticas, criando uma maior dependência para obtenção de desempenho mais eficiente.

A complexidade e a conectividade transformam todos os problemas em interorganizacionais, interlocais e transnacionais, além de induzir a uma expectativa de soluções rápidas ou instantâneas. Por terem mais informações, as pessoas passaram a reconhecer melhor as necessidades e se tornaram mais conscientes sobre oportunidades: são mais competentes para fazer suas escolhas e contribuir para decisões estratégicas.

Nos países emergentes, se verifica de modo mais acentuado uma relação positiva entre as redes produtivas e sociais e as práticas associativas nas atividades públicas e privadas (De Clercq et al., 2010; Danis; De Clercq; Petricevic, 2011). Carrega-se a premissa do sistema produtivo como menos eficiente e eficaz se não conectado. As redes sociais facilitam empreendedores a identificar oportunidades e a encontrar melhores caminhos para combinar seus recursos e conhecimentos (Anderson et al., 1994; Arenius e De Clercq, 2005).

As redes reforçam as expectativas de cooperação, melhorando as interações entre unidades internas e entidades externas e considerando com mais ênfase as sugestões comunitárias (Agranoff, 2008; O'Leary e Vij, 2012; Williams, 2012). Ademais, as redes impõem a todas as unidades produtivas uma perspectiva tanto de competição quanto de colaboração mundiais. Líderes passaram a ser extremadamente conscientes e ativos em detectar e analisar as interdependências. Portanto, o desempenho dessas grandes redes parece renovar e ressaltar a perspectiva das inter-relações sociais na liderança.

À medida que a complexidade progride, aumentam os desafios em relação à formação de liderança. A instantaneidade gera não só necessidade de respostas rápidas como também ambiguidade no trato da informação. Nas organizações contemporâneas há dificuldades de visualizar a interligação entre tarefas e necessidades futuras e de perceber o real valor de oportunidades. Portanto, há problemas de se prever um conjunto razoável de conhecimentos, habilidades e competências para um futuro mesmo próximo. Em consequência, a formação de um líder deve mudar: da simples transferência do conhecimento para a inculcação da sabedoria no sentido de gerir um futuro, interligado, incerto e ambíguo. A perspectiva do capital social pode oferecer ajuda.

A reconstrução da liderança pelo capital social

Como tema de preocupação intensa e constante, desde a Revolução Industrial, a liderança tem sido pródiga na produção de

livros e artigos. Se a quantidade revela a importância do tema, deixa também entrever uma insatisfação com os conhecimentos já produzidos.

Formas de pensar, de agir e de se comportar, tanto de líderes como de colaboradores, dominaram historicamente as atenções de estudiosos, sempre presumindo, quase universalmente, a qualidade e o estilo da liderança como tendo efeito direto sobre o desempenho organizacional. No entanto, ultimamente, em função dos arranjos produtivos contemporâneos e também pela evolução do conceito de liderança, novos tópicos sobressaem nas análises.

Ao longo do tempo, as teorias de liderança foram incorporando perspectivas mais funcionais e sociais. Antes bastante centradas no indivíduo ou pessoa, como seus traços pessoais e estilos comportamentais, começaram a valorizar as interações do líder com seu contexto social e organizacional (Day, 2000; Day e O'Connor, 2003; Fiedler, 1996; Iles e Preece, 2006).

Na perspectiva moderna, há um deslocamento da visão de liderança da pessoa e das funções organizacionais para as relações dinâmicas baseadas na sociabilidade. Representa o deslocamento do foco do individual para o grupal – do humano para o social (Day e O'Connor, 2003; Locke, 2003; McCallum e O'Connell, 2009).

Na trajetória, passou a focar no papel do líder como gestor de funções organizacionais, desde articular uma visão, promover consensos sobre objetivos, mobilizar recursos e garantir expectativas elevadas de desempenho (Bass, 1990; Yukl, 2010), progredindo com um reconhecimento do êxito como algo menos pessoal e mais coletivo e organizacional. Líderes desenvolvem transações sociais, econômicas e de poder com seus colaboradores no sentido de obtenção de ganho em eficiência e de eficácia no alcance de objetivos organizacionais (Bass, 1985). Como um processo social, a liderança inclui diversos atores e colaboradores, o que requer envolver a organização para uma liderança coletiva (Day, 2000).

As interações dinâmicas e complexas nas redes produtivas reacenderam as possibilidades da perspectiva do capital social para melhor compreender o novo papel do líder. Como uma evolução das teorias de capital humano, emergiu uma teoria de capital social aplicada à liderança (Hitt e Ireland, 2002; McCallumand e O'Connell, 2009; Lin, 2001, 2002; Angelusz e Tardos, 2001).

Diferenciando-se de outras formas de capital, como o financeiro, o natural, o econômico e o físico, o capital social ganhou relevância na sociedade contemporânea sobretudo em função de novas estruturas sociais e de arranjos produtivos

A teoria do capital humano desenvolveu-se na ciência econômica como um fenômeno grupal e aos poucos foi sendo vista pela noção de capital individual. Nesse sentido, carrega hoje uma visão abrangente de todo o conhecimento, habilidades, talentos e inteligência, bem como atributos adquiridos e herdados pelo indivíduo (Fernandez e Castilla, 2001). Quando aplicada à liderança, via-se o conjunto de saberes como uma adição valiosa à capacidade de influência natural de um líder, independentemente da transmissão hierárquica. Conservava-se o foco individual da relação com seus colaboradores.

Por trazer um foco mais coletivo, a perspectiva do capital social veio servir a uma época de interdependência e conectividade. Diferenciando-se de outras formas de capital, como o financeiro, o natural, o econômico e o físico, o capital social ganhou relevância na sociedade contemporânea sobretudo em função de novas estruturas sociais e de arranjos produtivos. Como um tecido social fundamentado e reforçado na confiança, na cooperação e na reciprocidade, o capital social orienta metas coletivas e produz benefícios para a organização do trabalho (Leana e Van Buren,

1999); capacita negócios e provê membros da rede com o capital pertencente à coletividade (Nahapiet e Ghoshal, 1998).

A relevância da interligação social ora reforçada no capital social está registrada na própria história da humanidade. Por ter desenvolvido a habilidade verbal, a humanidade sempre viveu uma realidade intersubjetiva, atribuindo significados e sabedoria por interações sociais (Harari, 2015).

O Banco Mundial singularizou a relevância do capital social perante outros tipos de capital. Se o capital humano se relaciona com a saúde e a educação, o capital social refere-se à capacidade da sociedade de estabelecer laços de confiança interpessoal e redes de cooperação (D'Araújo, 2003).

O capital social compreende um conjunto de bens relativamente intangíveis e abstratos, como valores e relações sociais: caracteriza-se por ser um bem coletivo, constituído por recursos não adquiridos por uma pessoa, mas acessíveis por meio da interação com outros. Assim, o capital social se localiza nas relações entre pessoas. Na perspectiva do capital social o desenvolvimento de líderes se refere ao aprimoramento de habilidades e conhecimentos para expandir a competência coletiva de membros de uma organização. Tendo em vista os aspectos relacionais, deve enfatizar a construção de redes e relações sociais que facilitem o acesso a recursos e à coordenação das atividades.

O capital social sintetiza uma grande base para a liderança contemporânea, pois reflete um modo integrado de agir e interagir (D'Araujo, 2003). No sentido da formação de líderes, vale ressaltar as premissas que referenciam e determinam a importância do novo aprendizado:

- O compartilhamento de valores e normas informais entre membros do grupo facilita a cooperação (Fukuyama, 2000) e o processo de aprendizagem. A troca de recursos produz novas competências e novos valores organizacionais.
- O capital social se aprimora pela própria prática, e como um bem não material não se deprecia com o uso: desenvolve-se por meio de um aprendizado coletivo de natureza cultural, isto é, compartilhado por um grupo social e, portanto, lento e constante.
- Incorporado nas relações sociais, o capital social contribui para o desenvolvimento de todos e conduz a resultados valiosos (Dess e Shaw, 2001). Todos os participantes do processo interativo aprendem e dele se beneficiam, pois não trata de uma propriedade privada de pessoas. O capital social suplementa os saberes e efeitos de outros tipos de capital, incluindo o humano e o financeiro.
- Como um agregado de recursos sociais relativamente institucionalizados, o capital social se estabelece como uma rede de interconhecimento e inter-reconhecimento. (Bourdieu, 1986, 1998).

O capital social e a ação e formação de liderança contemporânea

Na era da complexidade e da instantaneidade constata-se a falta de atenção às funções e aos efeitos da liderança fora das equipes de colaboradores diretos. Assim, a consideração das unidades das redes produtivas e fora da organização, denominada liderança intergrupal, tem se apresentado como um grande desafio da liderança contemporânea (Pittinsky, 2010; Caruso et al., 2009; Pittinsky e Simon, 2007).

Problemas, como as soluções, são interdependentes: somente com atenção lateral e envolvimento dos participantes na busca de consensos coletivos podem-se definir possíveis soluções. Por estarem mais distantes das rotinas cotidianas, os líderes podem ter uma visão mais apurada das interdependências, inclusive internacionais, e, assim, desenvolver seu papel de empreendedores, contaminando seus colaboradores a introduzirem diferenças significativas no meio onde atuam.

Os líderes, portanto, espalham o conhecimento, que ao contrário permaneceria confinado às unidades organizacionais (Auddretsch et al., 2006). Por isso, incentivam a transformação do saber existente, aproveitando os recursos da comunidade e da organização para inovar em serviços e produtos. Ao perseguir caminhos pioneiros, os líderes contemporâneos trazem

a crença no experimentar ao criar e deixam de lado as práticas anteriores de liderança como: comandar, decidir, controlar, centralizar, formalizar, desconfiar, disciplinar, distanciar-se e desconsiderar valores e recursos da equipe. Incorporam as ideias do capital social tentando praticar as ações de: interagir, compartilhar, ouvir, delegar, envolver-se, incentivar, apoiar, confiar, agir em reciprocidade e considerar os valores da equipe.

Situações de complexidade tendem a ultrapassar a habilidade de líderes de unidades internas a compreenderem todo o sentido da transformação socioeconômica, apesar de alguns sinais visíveis. Portanto, o capital social recupera, valoriza e refina ideais de liderança, centrando-se na competência coletiva: pressupõe não só saberes e habilidades pessoais, mas, sobretudo, habilidades interpessoais. Assim, na formação da liderança deve-se:

- focar no desenvolvimento da competência coletiva (Boreham, 2004);
- incluir a dimensão instrumental para promover interações e a dimensão afetiva para construir a confiança entre as pessoas (Coleman, 1988);
- contemplar atributos como o desenvolvimento de confiança mútua, reciprocidade, senso de futuro compartilhado e trabalho cooperativo;
- reforçar o sentido de equipe como a característica comum de modos inusitados de organização do trabalho, com uma delegação considerável de autonomia do centro para a periferia (Boreham, 2004);
- centrar na reciprocidade: para ser assumida com sucesso, a responsabilidade deve ser acompanhada de uma verdadeira delegação de confiança (Zarifian, 2001).

O aprendizado do capital social objetiva o desenvolvimento da competência coletiva, ou seja, um conjunto de saberes, experiência e visão como referência para a conquista de um novo futuro. O capital social não dispensa a formação individual, apenas reforça o processo relacional em que o saber está sendo coletivizado.

Referências bibliográficas

AGRANOFF, R. Collaboration for knowledge: learning from public management network. In BINGHAM, L.; e O'LEARY, R. (coord.). *Big Ideas in Collaborative Public Management*. NY: ME Sharpe, 2008.

ANDERSON, J. C., HAKANSSON, H., & JOHANSON, J. Dyadic business relationships within a business network context. *Journal of Marketing* 1994; 58(4): 1-15.

ANGELUSZ, R. e TARDOS, R. Change and stability in social network resources: the case of Hungary under transformation. In LIN, N. COOK, K e BURT, R. *Social Capital*: Theory and Research. New York: Aldine De Gruyter, 2001.

ARENIUS, P. e De CLERCQ, D. A network-based approach on opportunity recognition. *Small Business Economics* 2005; 24(3): 249-265.

AUDRETSCH, D. B., KEILBACH, M., e LEHMANN, E. *Entrepreneurship and Economic Growth*., New York: Oxford University Press, 2006.

BASS, B. M. *Leadership and Performance Beyond Expectations*. New York: The Free Press.1985.

BOREHAM, N. A theory of collective competence: Challenging the neo-liberal individualisation of performance at work. *British Journal of Educational Studies* 2004; 52(1): 5-17.

BOURDIEU, P. The forms of capital. In RICHARDSON, J. G. (ed.). *Handbook of Theory and Research for Sociology of Education*. New York: Greenwood, 1986.

_____. O capital social — Notas provisórias. In: NOQUEIRA, M. A. e CATANI, A. *Escritos de educação*. 4ª. ed. Petrópolis, Rio de Janeiro: Editora Vozes, 1998. p. 65-69.

CARUSO, H., ROGGERS, T. e BAZERMAN, M., Boundaries need not be barriers: leading collaboration among groups in decentralized organizations. In PITTINSKY, T. L (coord.). *Crossing the Divide: Intergroup Leadership in a World of Difference*. Cambridge: Harvard Business Review Press, 2009.

COLEMAN, J. S. Social capital in the creation of human capital. *American Journal of Sociology* 1988; 94: 95-120.

D'ARAUJO, M. C. *Capital social*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003.

DANIS, W. M.; De CLERCQ, D.; PETRICEVIC, O. Are social networks more important for new business activity in emerging than developed economies? An empirical extension. *International Business Review* 2011; 20(4): 394-408.

DAY, D. V. Leadership development: a review in context. *Leadership Quarterly* 2000;11(4): 581-613.

_____e O'CONNOR, P. M. Leadership development: understanding the processes. In MURPHY, S. E. e RIGGIO, R. (coord.). *The Future of Leadership Development*. Mahwah, NJ: Lawrence Erlbaum Associates, 2003.

De CLERCQ, D.; DANIS, W. M.; e DAKHLI, M. The moderating effect of institutional context on the relationship between associational activity and new business activity in emerging economies. *International Business Review* 2010; 19(1): 85-101.

DESS, G. G. e SHAW, J. D. Voluntary turnover, social capital and organizational performance. *Academy of Management Review* 2001;26(1): 446-56.

FERNANDEZ, R. M. e CASTILLA E. J. How much is that network worth? Social capital in employee referral networks. In COOK, K., LIN, N. e BURT, R. S. (coord.). *Social Capital*: theory and research. Chicago, IL: Aldine-de Gruyter, 2001.

FIEDLER, F. E. Research on leadership selection and training: one view of the future. *Administrative Science Quarterly* 1996; 41: 241-50.

FUKUYAMA, F. *A grande ruptura*: a natureza humana e a reconstituição da ordem social. Rio de Janeiro: Rocco, 2000.

HARARI, Y. N. Sapiens: *Uma Breve História da Humanidade*. Porto Alegre: L&PM Editores, 2015.

HITT, M. A. e IRELAND, R. D. The essence of strategic leadership: managing human and social capital. *Journal of Leadership and Organizational Studies* 2002; 9(1): 3-14.

HOGG, M., VAN KNIPPENBERG, D. e RAST, D. Intergroup leadership in organizations: leading across group and organizational boundaries. *Academy of Management Review* 2012; 37:232-55.

ILES, P. e PREECE, D. Developing leaders or developing leadership? The Academy of Chief Executives Programme in the North East of England. *Leadership* 2006; 2(3): 317-340.

KANTER, R. M. Creating common ground: propositions about effective intergroup leadership. In PITTINSKY, T. L (coord.). *Crossing the Divide: Intergroup Leadership in a World of Difference*. Cambridge: Harvard Business Review Press, 2009.

LEANA, C. R. e VAN BUREN, H. J. Organizational social capital and employment practices. *Academy of Management Review* 1999; 24 (3): 538-55.

LIN, N. *Social capital a theory of social structure and action*. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.

_____. Building a network theory of social capital. In_____, COOK, K e BURT, R. *Social Capital*: Theory and Research. New York: Aldine De Gruyter, 2001.

LOCKE, E. Foundations for a theory of leadership. In MURPHY, S. E. e RIGGIO, R. E. (coord.). *The Future of Leadership Development*. Mahwah, NJ: Lawrence Erlbaum Associates, 2003.

McCALLUM, S. e O'CONNELL, D. Social capital and leadership development: building stronger leadership through enhanced relational skills. *Leadership and Organization Development Journal* 2009;30(2):152-66.

NAHAPIET, J e GHOSHAL, S. Social capital, intellectual capital, and the organizational advantage. *Academy of Management Review* 1998; 23(2): 242-66.

O'LEARY, R. e VIJ, N. Collaborative public management: where have we been and where are we going. *The American Review of Public Administration* 2013;42(5): 507-522.

PITTINSKY, T. L. A two-dimensional model of intergroup leadership: The case of national diversity. *American Psychologist* 2010; 65 (3): 194-200.

_____ e SIMON, S. Intergroup leadership. *Leadership Quarterly*2007;18(6): 586–605.

WILLIAMS, P. *Collaboration in Public Policy and Practice*. Bristol: The Policy Press, 2012.

YUKL, G. *Leadership in Organizations*. Upper Saddler River, NJ: Pearson-Prentice Hall, 2010.

ZARIFIAN, P. *Objetivo competência*: por uma nova lógica. São Paulo: Atlas, 2001.

A participação enquanto mediação entre público e privado na ampliação da cidadania

Herculis Pereira Tolêdo*

Resumo: O artigo tem por objetivo aprofundar a reflexão em torno das dimensões da participação e das possibilidades de ampliação da cidadania na gestão da política social. A análise enfoca, por um lado, a necessidade de reconhecer o fortalecimento do espaço público e a abertura da gestão pública à participação da sociedade civil na elaboração de suas políticas; e, de outro, ajusta as expectativas quanto a contraditória institucionalização de práticas participativas inovadoras que não necessariamente marcaram a ruptura com o conservadorismo e que de certa forma aponta para os limites em uma sociedade burguesa, no estágio do capitalismo atual.

Palavras-chave: Participação. Políticas Sociais. Espaço Público. Sociedade Civil.

Reconhecer os avanços e ajustar as expectativas

Nas últimas duas décadas muito se produziu a respeito do tema da participação sociopolítica no Brasil. Desde o início dos anos 1990, o Brasil tem sido considerado palco de experiências de práticas participativas que visam construir um regime democrático no qual a sociedade civil se constitui em sujeito ativo e indispensável no processo decisório de governo.

A participação social passou a ser considerada elemento central do projeto de ressignificação do conceito de público nas reformas democráticas do Estado, na América Latina e no Brasil. Segundo Milani (2007), trata-se do próprio modelo adotado de reforma da gestão pública, em que o Estado perde o monopólio de produção e de proteção do bem público, uma vez que ganha fôlego a perspectiva do público não estatal deslocando interesses e alguns papéis para a sociedade civil.

De acordo com Milani (2007), tal modelo – presente na trajetória da assistência social no Brasil – identificado na história, por exemplo, dos Conselhos de Assistência Social, exige da política uma maior complexidade em seu sistema decisório. Para Milani,

> A decisão pública não é mais exclusivamente governamental; o governo é central, mas é menos abrangente que o processo de governança. Exige, outrossim, distribuição do poder de decisão entre diversos atores, implicando intensa negociação na definição de regras políticas e criando a necessidade de descentralizar as decisões e os recursos (MILANI, 2007, p.217).

* *Doutorando e Mestre em Serviço Social – PUC-Rio. Graduado e licenciado em Ciências Sociais e Relações Internacionais, desenvolve projetos na área de políticas sociais. Está vinculado aos grupos de pesquisa TRAPPUS e NIEPSAS, ambos da PUC-Rio. Membro da International Gramsci Society-Brasil desde 2010. Consultor técnico do IBAM, o representa no Conselho Municipal de Assistência Social da cidade do Rio de Janeiro, no qual exerceu as funções de presidente e coordenador da Comissão de Normas e Orçamento.*
Endereço eletrônico: herculis@ibam.org.br

Promover a participação dos diferentes sujeitos sociais em sentido abrangente e criar uma rede que informe, elabore, implemente e avalie as decisões políticas se tornou o paradigma de inúmeros projetos de desenvolvimento local "(auto)qualificados de inovadores e de políticas públicas locais (auto) considerados progressistas" no país, afirma o autor (MILANI, 2007).

Dessa maneira, a participação social tornou-se condição basilar do modelo de gestão pública burguesa contemporâneo. Os espaços e canais institucionais de participação da sociedade civil assumiram formas distintas e vêm se ampliando com tamanha força pelos três níveis da administração pública brasileira que se tornaram "realidade inevitável para os governantes de municípios brasileiros e parte fundamental do processo de concepção, execução e controle de políticas públicas" em nosso país (PIRES et al, 2011, p.347).

Até 2001, as áreas de assistência social e saúde ultrapassavam, cada uma, a casa dos cinco mil conselhos municipais (IBGE, 2001). Ao longo da primeira década deste século houve o incremento notório nas diferentes modalidades de participação, dentre as quais se destacam a reativação de conselhos em âmbito federal.

Draibe (2002), ao analisar as inovações nas políticas públicas no Brasil, destaca que as políticas assistenciais e de combate à pobreza, por exemplo, conheceram, concomitantemente, do ponto de vista de sua estrutura institucional, a descentralização do poder decisório sobre o uso dos recursos destinados à política e à ampliação e a institucionalização da participação.

A partir de 2003, com a vitória eleitoral de Lula e, depois, com a reeleição do Partido dos Trabalhadores para a liderança do Executivo federal, foi multiplicado o repertório de temas e de sujeitos que, desde então, passaram a compor o rol das instituições participativas. Para citar apenas dois dados, conforme Szwako (2012), cerca de cinco milhões de cidadãs e cidadãos participaram da elaboração e realização de Conferências Nacionais, e mais de 50% das conferências já realizadas no país ocorreram nesse mesmo período (IPEA, 2011).

Desse modo, o orçamento participativo, por exemplo, tornou-se, ao longo dos anos 1990, um importante critério definidor do "bom governo" e da instituição obrigatória dos conselhos de políticas no âmbito da política nacional.

Inúmeros foram os estudos que se debruçaram para explicar os diversos mecanismos e formas de participação instituídos no país como conselhos, conferências, ouvidorias, processos de participação no ciclo de planejamento, orçamento público, audiências, consultas públicas, mesas de diálogo e negociação, entre outros (SILVA, 2003; MILANI, 2007; NEVES, 2008; AVRITZER, 2009; GOHN, 2011; MACHADO, 2012).

É evidente que esse movimento de legitimação da voz política requer questionamentos acerca do real significado da participação nos diferentes contextos, sobretudo por estar frequentemente suscetível a retóricas demagógicas e à manipulação política.

Também é muito comum, por exemplo, pesquisas que evidenciem a concentração geográfica das experiências de democracia participativa (sobretudo dos orçamentos participativos) nas regiões Sul e Sudeste do Brasil, levando à constatação de que tal institucionalização apresenta variações no contexto nacional.

Contudo, não é possível negar que nos anos 1980 houve uma maior presença das formas de organização da sociedade civil na cena política. O auge desse movimento foi o próprio processo constituinte de 1988, que institucionalizou e abriu espaço para práticas participativas nas políticas públicas em nível local. Embora os artigos constitucionais previssem a participação nas políticas públicas, os mesmos não determinaram nenhum modelo específico a ser instituído. O "formato conselho", por exemplo, emergiu das legislações infraconstitucionais nas áreas da saúde, assistência social, meio ambiente, criança e adolescente.

É somente com a Lei Orgânica da Saúde (LOS), com a Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), com o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e com o Estatuto das Cidades que é estabelecido o formato da participação via instituição de conselhos em suas respectivas áreas.

Os conselhos de políticas paritários ampliaram significativamente a quantidade de cidadãos que passa a participar da construção das políticas, exigindo mudanças tanto na forma do Estado gerir as políticas públicas quanto na necessidade de produção de conhecimento acerca de como funcionam esses espaços de controle social inaugurados na década de 1990.

Entendidos como arena híbrida de deliberação, fiscalização e formulação de consenso pelos sujeitos envolvidos numa dada política, não é surpresa que tal concordância em torno de determinados temas torne-se centro das disputas travadas entre classes, instituições e grupos da sociedade civil nestes espaços.

Embora essa discussão sempre tenha estado em pauta na administração pública, muitas vezes circunscrita ao exercício da participação nos espaços dos Conselhos de Defesa e de Política, atualmente torna-se uma lente que revela não só emergência da organização da sociedade civil e sua presença nas políticas sociais, mas resgata o contexto do processo de democratização da sociedade brasileira.

Dessa forma, o presente artigo identifica o que é, afinal, participação. Para isso é realizada uma breve contextualização sobre seus diferentes significados e dimensões, tomando como premissa que participação é um instrumento mediador e negociador do processo democrático (GOHN, 2011), que se manifesta através do exercício do poder (NOGUEIRA, 2004).

Por fim, busca-se abordar como esse debate não só projetou a categoria sociedade civil no centro das formulações teóricas mas tornou a ação do Estado dependente da formação de opiniões no espaço público. Contudo, o modelo de gestão proposto não superou os limites e reatualizou a discussão em uma sociedade burguesa no estágio do capitalismo atual.

Compreender o que se entende por participação e analisá-la pelo viés da perspectiva atual traz à tona a redução do espaço público moderno em privado. Uma chave compreensiva, por exemplo, da produção do consenso majoritário nos espaços dos conselhos de política e de direitos.

Participação: do que estamos falando?

Na terminologia corrente da Ciência Política, a expressão "participação política" é geralmente usada para designar uma variada série de atividades, como o ato do voto, a militância num partido político, a discussão de acontecimentos políticos, a participação em manifestações, a contribuição para uma certa agremiação política, a discussão de acontecimentos políticos, a participação num comício ou numa reunião de seção, o apoio a um determinado candidato no decorrer de uma campanha eleitoral, a pressão exercida sobre um dirigente político, a difusão de informações políticas (BOBBIO; MATTEUCCI; PASQUINO, 1998, p.127).

> O tema participação tem forte conteúdo ideológico e comporta diferentes conceitos e definições. Contudo, por mais que existam inúmeras tipologias, todas refletem ações dedicadas a "fazer parte" de determinados processos, decisórios ou não

É possível perceber que tal uso da expressão reflete práxis, orientações e processos típicos das democracias ocidentais e que o mesmo exige uma iniciativa individual que supõe cidadãos atentos à evolução da coisa pública, informados dos acontecimentos políticos, capazes de escolher entre as diversas alternativas apresentadas pelas forças políticas e fortemente interessados em formas diretas e indiretas de participação e, ao mesmo tempo, interação social.

Assim, participar é estar integrado, ou seja, é "ser e fazer parte". Aqueles que participam desejam ser parte ou tomar parte de algo. O que nos leva a supor que só é possível compreender a ideia de participação se a entendemos em graus ou níveis de envolvimento do indivíduo no processo.

Bobbio (1998) nos ajuda nesta questão quando identifica pelo menos três níveis de participação política. A primeira, designada de presencial, é a forma menos intensa e mais

marginal de participação política. De acordo com o autor, é o comportamento essencialmente receptivo e assembleístico circunscrito à participação nas assembleias.

A segunda forma, nomeada como "ativação", é aquela em que o sujeito desenvolve, dentro ou fora de uma organização política, uma série de atividades que lhes foram designadas. E, finalmente, o termo "participação", tomado em sentido estrito, reservado para situações em que o indivíduo contribuiu direta ou indiretamente para a decisão política.

Resumidamente, o tema participação tem forte conteúdo ideológico e comporta diferentes conceitos e definições. Contudo, por mais que existam inúmeras tipologias que especificam as diferentes categorias de participação, todas refletem ações dedicadas a "fazer parte" de determinados processos, decisórios ou não.

Segundo Machado (2012), o processo de participação política na sociedade liberal, historicamente, foi condicionado ao status de uma classe detentora de riqueza e poder. A participação na *polis*, na origem grega, significava a participação dos "cidadãos" no processo eleitoral, o qual possibilitava a tomada de decisões no que se referia aos rumos da sociedade.

Somente os homens "livres e de posses" exerciam a participação política, a partir do direito de votar e ser votado. Essa prática, de acordo com Machado, assinalava a tendência de uma cultura autoritária e centralizadora no exercício do poder

Somente os homens "livres e de posses" exerciam a participação política, a partir do direito de votar e ser votado. Essa prática, de acordo com a referida autora, assinalava a tendência de uma cultura autoritária e centralizadora no exercício do poder, que levava a maioria da população, destituída de poder, à ressignificação e ao medo de participar e, consequentemente, ao fortalecimento de uma cultura de subalternidade, clientelismo e do não direito, ainda presente, segundo Machado (2012), nos dias de hoje e presente no âmbito da assistência social.

Em seus estudos, Gohn (2011) aborda algumas formas de compreensão da participação e identifica algumas concepções. Entre essas, a concepção liberal, que tem o objetivo de fortalecer a sociedade civil para evitar as ingerências do Estado (e não para que participe da vida do Estado), ao passo que a concepção democrático-radical, segundo a própria autora, "fortalece a sociedade civil para construção de caminhos que apontem para uma nova realidade social" (GOHN, 2001, p.21).

Nesta concepção, democrático-radical, os partidos políticos não são mais importantes que os movimentos sociais e os agentes da participação são múltiplos. Esse caráter plural da participação identificada pela autora é decorrente da própria sociedade contemporânea mais complexa, fragmentada e solicitante. Nogueira (2011) também qualifica a participação e identifica quatro modalidades que coexistem e se combinam de diferentes maneiras e que nos ajudam na compreensão do conceito. São elas: **assistencialista**, **corporativa**, **eleitoral** e **política**.

A primeira, de natureza filantrópica ou solidária, é identificável em todas as épocas. Trata-se de práticas de auxílio mútuo e desenvolvem-se ao lado de ações filantrópicas de fundo benemérito ou religioso para neutralizar conflitos e solucionar problemas. Nas palavras do autor, "tende a predominar nos estágios de menor maturidade e organicidade dos grupos sociais ou de menor consciência política coletiva" (NOGUEIRA, 2004, p.134).

A segunda modalidade, participação corporativa, está dedicada à defesa de interesses específicos de determinados grupos ou categorias profissionais. Refere-se a uma participação que, sobretudo, visa uma finalidade específica, trazendo ganhos apenas para os que pertencem a determinado grupo ou associação. É interessante destacar que ambas as modalidades de participação, segundo Nogueira (2011), integram uma espécie de dimensão de agregação moderna que busca muito mais sua própria afirmação

do que a proposição de um diálogo com os outros. Essa ideia, a princípio muito presente no elitismo democrático, tem sido chave para a compreensão contemporânea da "democracia".

A participação eleitoral, a terceira forma, não visa apenas à defesa de interesses particulares, mas interfere diretamente na governabilidade e tem efeitos que dizem respeito a toda a coletividade. Finalmente, a participação política é a que consolida, protege e dinamiza a cidadania e todos os variados direitos humanos. Segundo o próprio autor, "inclui, complementa e supera" (NOGUEIRA, 2004, p.136) tanto a participação eleitoral, quanto a participação corporativa.

O citado autor afirma que não há participação que não se oriente por algum tipo de relação de poder. Para ele, quem participa procura projetar-se como sujeito que porta valores, interesses, aspirações e direitos, dando-nos pista de que a participação é uma prática ético-política que tanto tem a ver com a questão do poder e da dominação quanto com a questão da hegemonia.

Dessa maneira,

> Por intermédio da participação política, os indivíduos e grupos interferem para fazer com que diferenças e interesses se explicitem num terreno comum organizado por leis e instituições, bem como para fazer com que o poder se democratize e seja compartilhado (NOGUEIRA, 2004, p.137).

Nesta análise, a participação política é pensada pelo viés dos conselhos, que incluiu novos sujeitos políticos no processo decisório em torno da política nos três níveis de governo (municipal, estadual e federal), uma vertente que aqui denominaremos de participação conselhista.

A vertente conselhista é identificada nos trabalhos de Silva (2003), Vitullo (2012), Miguel (2014) e mapeada na tradição marxista por Mortarano (2011) quando, a partir de um recurso histórico, faz um amplo mapeamento do debate em torno da democracia e participação, abarcando as mais distintas correntes do marxismo da primeira metade do século XX – desde a defesa de Marx da Comuna de Paris, passando pela centralidade da democracia operária de Gramsci à organização do proletariado em Luckács.

Nesse percurso, Mortarano (2011) infere que os conselhos foram a principal forma política de caráter popular encontrada pelos trabalhadores na tentativa de construir uma nova democracia ao longo do século XX. E que nos dias de hoje tornaram-se responsáveis por uma nova engenharia entre proposição, pactuação e deliberação, as quais alteraram o modelo centralizador e o exercício cotidiano do órgão gestor.

A instituição desses espaços de participação reconheceu, sobretudo, a legitimidade política da sociedade civil como interlocutora no espaço público, introduzindo mudanças no modelo decisório e institucionalizando um espaço não apenas para vocalização das demandas desta sociedade, mas de disputa política em torno de projetos políticos, valores, identidades e a direção intelectual e moral da sociedade.

Não é demais destacar que o controle social propõe a participação cidadã que permite às pessoas e às instituições influir no modo, no tempo e no lugar onde se desenvolve a gestão pública. Contudo, como observa Nogueira (2011), não há como ignorar que esses mesmos espaços podem ser aproveitados para que se administre a participação no sentido de não se produzir contrariedades.

Nesse viés, as pessoas podem participar sem interferir significativamente no estabelecimento das escolhas essenciais, mantendo-as subalternas às deliberações técnicas ou a cálculos políticos produzidos nos bastidores. Essa constatação está presente em correntes teóricas, tais como o participacionismo[1] e o deliberacionismo[2], que questionam as reflexões hegemônicas sobre democracia.

O ponto de partida atual para a concepção de democracia, apontada por essas correntes, está intimamente relacionado à doutrina de Joseph

[1] Entende a participação como um bem em si mesmo, que adicionalmente pode levar ao autodesenvolvimento e à redução das desigualdades sociais (VITULLO, 2004).

[2] Enfatiza a deliberação e o consenso e valoriza o intercâmbio permanente dos valores públicos (VITULLO, 2004).

Schumpeter (1984), que ataca o que considera serem dois pressupostos falsos da doutrina clássica da democracia, isto é: a possibilidade de se chegar ao bem comum e a racionalidade dos sujeitos sociais.

Para Schumpeter (1984), o método democrático é aquele acordo institucional para se chegar a decisões políticas em que os indivíduos adquirem o poder de decisão por meio de uma luta competitiva pelos votos da população.

Nesse sentido, a democracia se resumiria em uma disputa política, feita por agentes políticos, pelo voto do eleitorado, sendo este passivo nas escolhas, uma vez que são as elites que buscam apoio na população e não o contrário.

Essa discussão tem se fundamentado, de modo geral, nas teorias do elitismo democrático que, por exemplo, defende que não há possibilidade de consenso sobre o bem comum, pois, para os diferentes grupos de indivíduos, a mesma noção tem significados distintos. Dessa maneira, segundo essa vertente, não há ideal político que inclua a todos, indistintamente, pois há conflitos de interesses e, portanto, de entendimentos. Assim, a atenção dos representantes aos representados deixa de ser um fim em si mesmo para constituir instrumento subordinado à produção do autointeresse.

Seja como for, não há contradição insanável entre essas vertentes. Tais observações podem ser úteis, sobretudo para que se compreenda a participação numa perspectiva de articulação entre Estado e sociedade civil, compreendidos como modelo de convivência social e política entre os indivíduos.

Entende-se que discutir participação, seja ela no âmbito dos conselhos, orçamentos participativos ou fóruns, é tratar do papel da sociedade civil e do Estado na perspectiva das relações com as organizações não governamentais e a relação destes com o Estado e a Administração Pública, cuja compreensão dos conceitos listados nos permitirá melhor abordar a discussão aqui empreendida sobre a conformação do público e do privado no Brasil no âmbito das políticas sociais.

Espaço público e privado: a construção da cidadania e a multiplicação dos espaços de participação

Reconhecer a participação como mediação entre público e privado na ampliação da cidadania[3] perpassa pela compreensão do papel que a abertura da gestão pública à atuação da sociedade civil na elaboração das políticas sociais contribuiu para o processo democrático.

Os novos espaços de participação, criados depois da Constituinte de 1988, se tornaram um dos instrumentos estratégicos nesse projeto de democratização. Talvez isso explique porque o público e o privado, entendidos enquanto ambiguidades semânticas que revelam dimensões contraditórias, complexas e multidimensionais, foram objeto de estudos de muitos autores (AVRITER & COSTA, 2004; DUPAS, 2003; BOBBIO, 2007; HABERMAS, 2012) que mostraram, por exemplo, que é nessa interseção dialógica e interativa que habita precisamente o movimento da construção da democracia. E que sua compreensão toma os conceitos de esfera pública e sociedade civil e funções-chave para os limites entre o público e o privado.

Nesses estudos citados é evidenciado como essas noções distintas acabaram evidenciando o cidadão e suas demandas, bem como as preocupações com a vida pública, os interesses comuns e a formação de consensos contra formas sociais ou públicas de poder arbitrário.

Segundo Habermas (2014), é na gênese da esfera pública burguesa que surge a noção do espaço social de intermediação envolvendo

[3] Entende-se cidadania como "a capacidade conquistada por alguns indivíduos, ou (no caso de uma democracia efetiva) por todos os indivíduos, de se apropriarem dos bens socialmente criados, de atualizarem todas as potencialidades de realização humana abertas pela vida social em cada contexto historicamente determinado (Coutinho, 1999, p. 42).

instituições e práticas sociais. Para o autor, o "público" torna-se sinônimo de estatal. *A dominação feudal transforma-se em "polícia"; as pessoas privadas que lhe são submetidas formam o público, enquanto destinatários do poder público*. (Habermas, 2014, p. 121). Portanto, de um lado, Estado e sociedade; do outro, interesses privados dos indivíduos incluídos na vida familiar, social e econômica.

Surgiram, então, o cidadão e suas demandas que se constituíram por órgãos de informação e de debate, equivalendo o espaço público ao espaço da liberdade dos cidadãos, no qual estes exerciam sua capacidade de participação crítica na gestão dos assuntos comuns, sob o princípio da deliberação; um espaço que se opunha, portanto, ao espaço privado regido pela dominação do poder.

Se naquele momento, pela primeira vez na história, os indivíduos podiam formar a opinião pública, dando expressão direta às suas necessidades e interesses enquanto influenciavam de práticas políticas, hoje as corporações apropriaram-se do espaço público e o transformaram em espaço publicitário, tornando muitas vezes, os cidadãos que o frequentam como consumidores de informações. Como observa DUPAS (2003):

> Grandes avenidas de nossas metrópoles, e boa parte de suas ruas, transformaram-se em um imenso espaço de outdoors e placas de anúncios ou logomarcas A paisagem pública urbana é agora um material mediático privado, criando desejos e tratando o cidadão como um mero consumidor. [...] A sociedade civil e política, e mesmo a vida privada, acabou por ser internalizada no sistema corporativo, que tende a substituir a própria sociedade e suas formas de regulação. (DUPAS, 2003, p.17).

Nesta perspectiva, passamos de uma sociedade política para uma organizacional, entendida como uma sociedade de gestão sistemática e tecnocrática que legitima os direitos das pessoas de maneira totalmente privada.

Outro autor que colabora nesse debate é Osório (2013). Segundo ele, os cidadãos elegem um campo de jogo que foi previamente delimitado, no qual as opções de escolhas foram filtradas pelas regras e procedimentos próprios dessa delimitação. Deste modo, não se convocam eleições para decidir se organizaremos a vida em torno da propriedade comum ou em torno da propriedade privada dos meios de produção. Para ele, nas eleições somente se decide quais as forças políticas e/ou pessoas assumirão os principais cargos do aparelho do Estado. Sendo assim,

> [...] mesmo no caso de que forças e representantes anticapitalistas ganhem as eleições e alcancem o topo do aparelho, este operará como um verdadeiro pântano político, no qual tais forças e representantes, quanto mais se movem nos seus limites, mas se afundam e desvirtuam seus projetos" (Osório, 2013, p.184).

Na América Latina os partidos se constituíram, historicamente, a partir de máquinas partidárias capazes de distribuir, privadamente e por meio de acordos clientelistas, benefícios públicos

Soma-se neste cenário o fato de que a multiplicação dos espaços de participação pública mais do que nunca enfatizou a necessidade da separação clara de funções entre a sociedade civil e a sociedade política e de autolimitação dos atores civis na esfera pública das novas democracias latino-americanas.

Avritzer e Costa (2004) lembram que esses cuidados são compreensíveis quando se considera, por exemplo, que na América Latina os partidos se constituíram, historicamente, a partir de máquinas partidárias capazes de distribuir, privadamente e por meio de acordos clientelistas, benefícios públicos. Dizem os autores:

> Nesse sentido, cabe uma ênfase distinta nas articulações entre os processos de deliberação pública e tomada de decisão na América Latina. É preciso que, no seio de uma esfera pública porosa e pulsante, temas, posições e argumentos trazidos pelos novos atores sociais encontrem formas institucionais de penetrar o Estado e, por essa via, democratizá-lo, tornando-o objeto de controle dos cidadãos. (AVRITZER & COSTA, 2004, p.723).

Certamente, isso evidencia a necessidade de se ajustar as expectativas quanto à contraditória institucionalização de práticas participativas que não necessariamente marcaram a ruptura com o conservadorismo.

Conclusão: sociedade civil e a atual face da participação

Diante do que foi exposto, não é acidental que o neoliberalismo, como reação teórica e política veemente contra o Estado intervencionista e de bem-estar, tem sido uma constante em sua ampliação nos períodos de crise e/ou expansão do capital. Segundo Anderson (1995), trata-se de um ataque apaixonado contra qualquer limitação dos mecanismos de mercado por parte do Estado, denunciadas como ameaça letal à liberdade, não somente econômica, mas também política.

Nesse sentido, o neoliberalismo propõe não somente a redução da intervenção estatal na economia, mas também, obter condições favoráveis para direcioná-la segundo seus interesses de classe.

Embora o preceito neoliberal tenha assumido formas extremas nos emblemáticos governos de Ronald Reagan e de Margareth Thatcher, está igualmente presente na maioria esmagadora dos governos capitalistas contemporâneos.

Perceptível quando o Estado tem se colocado cada vez mais a serviço do capital, em contrapartida supõe a atuação da sociedade civil organizada nas expressões da questão social; o que há na verdade é uma desresponsabilização do Estado frente ao social já identificado por Netto (1996) em seus estudos.

Dessa maneira, a demanda por responsabilização social, passou, aos poucos, a se deslocar do governo para a sociedade civil – também batizados de terceiro setor . Com isto o sentido de responsabilidade social das empresas liga-se, ainda que indiretamente, à substituição da ideia de deliberação participativa sobre os bens públicos pela noção de gestão eficaz de recursos sociais, cuja distribuição é decidida aleatória e privadamente.

Portanto, o poder do Estado vai aos poucos sendo substituído pela influência direta de organizações que perseguem a realização contextual de objetivos particulares.

Nessa perspectiva, a capacidade de participação política também se redefine como um tipo de solidariedade identificada aos interesses de organizações particulares, como o ato de pertencer a uma ONG ou associação.

Em seus estudos, Dupas (2003) observa que esses grupos de interesse não se dirigem mais à sociedade como um todo, mas às diversas instâncias de decisão especializadas, e acabam sempre levando à demanda de intervenção tecnocrática.

Para ele, por exemplo, os novos movimentos sociais – e suas reivindicações – tornaram-se centrados na problemática de identidades e afirmação, em busca de um reconhecimento da sua diferença e autonomia. O meio no qual se envolvem não é mais o espaço público político e institucional, mas aquele formado por organizações especializadas como estratégias autônomas. Afirma o autor:

> Nenhum desses movimentos tem como objetivo elaborar uma nova concepção de sociedade, de existência coletiva das suas finalidades e limites. [...] os espaços sociais se convertem em uma autoexibição infinitamente móvel de produções mediáticas comunicacionais e publicitárias que se transformam na própria realidade social, confundindo-se com ela (DUPAS, 2003, p.20).

Certamente esses argumentos sinalizam para uma nova perspectiva de participação que foi sendo definida nos últimos anos e que muito tem também redefinido a mediação entre o público e o privado na gestão da política social.

Se por um lado é possível reconhecer o fortalecimento do espaço público e a abertura da gestão pública à participação da sociedade civil na elaboração de suas políticas públicas, em especial à esfera das ONGs e entidades do terceiro setor, por outro é necessário ajustar as expectativas quanto à contraditória institucionalização de práticas participativas

inovadoras que não necessariamente marcaram a ruptura com o conservadorismo. E aponta para os limites da sociedade burguesa, no estágio do capitalismo atual, que reduz o espaço público moderno em privado.

Por esse ângulo, a cidadania que se adquire, também por cooperação e negociação de interesses e distensão dos conflitos inerentes ao processo, é decorrente da atuação da sociedade civil ao âmbito dos atores privados, já que o Estado se fragmenta em múltiplas instâncias decisórias e deixa de desempenhar o papel de centro de coordenação capaz de induzir com legitimidade uma direção ao conjunto social ou uma finalidade comum entre os sujeitos sociais.

Certamente essa discussão não se esgota aqui. Pensar a participação enquanto mediação entre público e privado é uma prática que se faz necessária. Um exercício que, muito mais que reconhecer os avanços ou ajustar as expectativas, ponha em discussão a real força política da participação nos dias de hoje. Em especial quando, neste novo século, a participação social no Brasil é um fenômeno-chave que muito mais que ampliar a cidadania parece ser usado para resguardá-la.

Referências bibliográficas

ANDERSON, Perry. Balanço do neoliberalismo. In: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (orgs.). *Pós-neoliberalismo:* as políticas sociais e o Estado democrático. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995. p. 9-23.

AVRITZER, Leonardo. *Experiências nacionais de participação social*. São Paulo: Cortez, 2009.

AVRITZER, Leonardo; COSTA, Sérgio. Teoria crítica, democracia e esfera pública: concepções e usos na América Latina. *Dados* - Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, vol.47, n.4, pp.703-728, 2004.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1998.

COUTINHO, Carlos Nelson. *Notas sobre cidadania e modernidade*. Praia Vermelha, v.1, n. 1, p. 145-166, 1997.

DUPAS, Gilberto. Tensões contemporâneas entre o público e o privado. *Cadernos de Pesquisa*, São Paulo, v. 35, n. 124, p. 33-42, jan./abr. 2005.

GOHN, Maria da Glória M. *Conselhos Gestores e Participação Sociopolítica*. São Paulo: Cortez, 2011. (Questões de Nossa Época, v.32).

HABERMAS, Jürgen. *Mudança estrutural da esfera pública*: investigações quanto a uma categoria da sociedade burguesa. São Paulo: Unesp, 2014.

MACHADO, Loiva Mara de Oliveira. *Controle social da política de assistência social*: caminhos e descaminhos. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2012.

MARTORANO, Luciano Cavini. *Conselhos e democracia*: em busca da participação e da socialização. São Paulo: Expressão Popular, 2011.

MONTAÑO, Carlos. *Terceiro setor e questão social*: crítica ao padrão emergente de intervenção social. São Paulo: Cortez, 2002.

MIGUEL, Luiz Felipe. *Democracia e representação*: territórios em disputa. São Paulo: Editora Unesp, 2014.

MILANI, Carlos R. S. Participação social e ação pública local na Bahia. In: AVRITZER, Leonardo (Org.). *A participação social no Nordeste*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2007. p. 215-235.

NOGUEIRA, Marco Aurélio. *Um Estado para a sociedade civil*: temas éticos e políticos da gestão democrática. São Paulo: Cortez, 2011.

OLIVEIRA, H. M. J. de. *Cultura política e assistência social*: uma análise das orientações de gestores estaduais. São Paulo: Cortez, 2003.

OSORIO, Jaime. A ruptura entre economia e política no mundo do capital. *Revista Em Pauta*, Rio de Janeiro, v. 11, n. 31, p. 177-186, 2013.

PIRES, R. C. et al. Em busca de uma síntese: ambições comuns e abordagens diversificadas na avaliação da efetividade das instituições participativas. In: PIRES, R. C. (org.). *Efetividade das instituições participativas no Brasil*: estratégias de avaliação. Brasília: Ipea, 2011. p. 347-364. (Diálogos para o desenvolvimento,7)

SCHUMPETER, Joseph A. *Capitalismo, socialismo e democracia*. São Paulo: Orbis, 1984.

SZWAKO, José. Aprendendo com os conflitos: tendências e riscos nas dinâmicas conselhistas. In: SOUTO, Anna Luiza Salles; PAZ, Rosangela Dias Oliveira da. *Novas lentes sobre a participação*: utopias, agendas e desafios. São Paulo: Pólis, 2012. p. 941-113.

VITULLO, Gabriel Eduardo. *As outras teorias da democracia*: participacionismo, deliberacionismo e republicanismo cívico. Natal: EDUFRN, 2012.

CONCURSOS PÚBLICOS

Seleção imparcial dos melhores profissionais

O **Ibam** assessora a realiza o de centenas de concursos p blicos: eventos que mobilizam milhares de candidatos, possibilitando o recrutamento e a sele o de quadros qualificados para compor as equipes de servidores efetivos das administra es direta e indireta dos governos municipais, estaduais e federal

instituto brasileiro de administração municipal

Ibam
Solu es para o Munic pio
h mais de **60 anos**

SEDE

Rio de Janeiro
Rua Buenos Aires, 19
Centro
Rio de Janeiro • RJ
Tel. (21) 2142-9797
ibam@ibam.org.br

REPRESENTAÇÕES

São Paulo
Tel. (11) 5583-3388
ibamsp@ibam.org.br

Santa Catarina
Tel. (47) 3041-6262
ibamsc@ibam.org.br

Saiba mais visitando www.ibam.org.br

De Olho no Lixo – Baía de Guanabara

Bernardo Mercante*
Karin Segala**

Resumo: As transformações urbanas ocorridas nos Municípios do entorno da Baía de Guanabara produziram impactos sociais e ambientais nesses territórios. Em função dos desafios decorrentes, o programa *De Olho no Lixo – Baía de Guanabara* tem como objetivo criar espaços de articulação para implantação de ações integradas, com participação da sociedade civil, Estado, Municípios e iniciativa privada, com o propósito de contribuir para a redução do lançamento de resíduos sólidos nos corpos hídricos que deságuam na Baía.

Palavras-chave: Baía de Guanabara. Educação ambiental. Formação de jovens.

Antecedentes e contextualização

Um dos ícones da paisagem cênica do Rio de Janeiro, a Baía de Guanabara, despertou ao longo dos séculos o fascínio de viajantes e moradores, sendo um elemento fundamental na construção social e política do Estado do Rio de Janeiro.

Localizam-se em seu entorno a capital fluminense, Rio de Janeiro, e seis Municípios (Duque de Caxias, Niterói, São Gonçalo, Itaboraí, Guapimirim e Magé) que, juntamente com outros oito Municípios (Tanguá, Belfort Roxo, Nilópolis, Nova Iguaçu, Cachoeiras de Macacu, Mesquita, Rio Bonito e São João de Meriti) constituem a bacia hidrográfica da Baía de Guanabara. Em conjunto esses 15 Municípios têm uma população de aproximadamente 11 milhões de habitantes (quase 2/3 da população do Estado).

A região sofreu modificações sociais e urbanas significativas ao longo das últimas décadas, tais como uma expressiva concentração populacional, um alto grau de urbanização e industrialização, além de conurbações entre muitos desses Municípios. Essas transformações urbanas e demográficas produziram impactos sociais e ambientais que incidem diretamente sobre a Baía de Guanabara.

Ao longo das últimas décadas, volumosos investimentos públicos foram realizados como tentativas para solucionar o problema da poluição da Baía de Guanabara.

Um exemplo mais emblemático dos esforços estatais é o Plano de Despoluição da Baía de Guanabara, também conhecido pela abreviação de suas siglas, PDBG. Com investimento de aproximadamente R$1,8 bilhões, de acordo com a CEDAE, responsável pela execução das obras infraestruturais de consolidação do Sistema de Abastecimento de Água e Esgotamento Sanitário (SAAES), por meio de repasses realizados pelo Governo do Estado

* *Sociólogo, Mestre em Planejamento Urbano e Regional, Coordenador de Projetos do IBAM*
Endereço eletrônico: bernardo.mercante@ibam.org.br

** *Assistente Social, especialista em gestão de resíduos sólidos, Coordenadora de Projetos do IBAM*
Endereço eletrônico: karin.segala@ibam.org.br

do Rio de Janeiro. O SAAES é composto pelos sistemas: Alegria, Pavuna, Sarapuí, Icaraí, Ilha do Governador, Penha, Paquetá, São Gonçalo e Marina da Glória. O objetivo desses sistemas é prover de tratamento primário e secundário os esgotos coletados dos Municípios do entorno da Baía de Guanabara. Entretanto, apesar da sua amplitude, o PDBG tem sido alvo de muitas críticas em relação a suas realizações e, especialmente, seus resultados efetivos.

Mesmo com fortes investimentos em abastecimento d'água e, sobretudo, em esgotamento sanitário e drenagem, um dos fatores que pode explicar a recorrência dos problemas que não permitem a efetiva despoluição da baía pode ser identificado, por um lado, pelo alto índice de ocupação informal em áreas subjacentes aos cursos d'água que acorrem à baía, nem sempre alcançados pelos investimentos realizados pelo PDGB e muitas vezes comprometido com o despejo irregular e direto de resíduos sólidos nesses rios e córregos. Por outro lado, na concepção do Programa a inclusão do componente resíduos sólidos, uma competência típica dos Municípios, parece não ter sido contemplada.

Em 2011, em função da necessidade de realização de ajustes para suprir as deficiências de execução do PDBG, de modo especial a elaboração dos planos municipais de saneamento básico e implementação da rede coletora de esgoto, o Governo do Estado do Rio de Janeiro concebeu o Programa de Saneamento Ambiental dos Municípios do Entorno da Baía de Guanabara – PSAM. O Programa adota o envolvimento e participação municipal como estratégia de integração das ações de saneamento básico, nesse caso contemplando seu conceito amplo que também incorpora a gestão dos resíduos sólidos.

Nessa direção, o principal desafio a ser enfrentado é o da construção de novos espaços políticos de governança, contando com instrumentos inovadores de gestão que possam produzir políticas públicas orquestradas e pactuadas pelos Municípios, envolvendo também de forma articulada as comunidades de baixa renda e informais do entorno da Baía de Guanabara.

Para a superação desse desafio foi concebido o "Programa de apoio à gestão participativa dos resíduos sólidos nos Municípios da Baía de Guanabara", que está sendo implementado pelo IBAM, por meio de processos participativos, em estreita articulação com a Secretaria de Estado do Ambiente e o Instituto Estadual do Ambiente, que constituem um Conselho Técnico, contando com recursos do Banco Interamericano de Desenvolvimento.

Este artigo apresenta as características gerais do programa e recorta o *case* de sua inciativa-piloto.

Características gerais do programa

O "Programa de apoio à gestão participativa dos resíduos sólidos nos Municípios da Baía de Guanabara" tem um caráter amplo e pretende, ao seu término, alcançar assentamentos informais localizados às margens de cursos d'água que deságuam na Baía de Guanabara, situados nos Municípios de seu entorno: Rio de Janeiro, Duque de Caxias, Niterói, São Gonçalo, Itaboraí, Guapimirim e Magé. Nessa fase inicial desenvolve-se um projeto-piloto na Cidade do Rio de Janeiro, junto às localidades Roquete Pinto e Praia de Ramos no Complexo da Maré.

Em princípio busca-se aqui situar o leitor nos fundamentos conceituais do programa e em sua estruturação, bem como descrever o processo de desenvolvimento, o atual estado, os resultados alcançados e as lições aprendidas nessa iniciativa-piloto, que deverá servir de espelho para a replicação em outras comunidades similares.

Os pressupostos metodológicos norteadores da definição do escopo de trabalho basearam-se nos seguintes princípios:

pertencimento – estimular o reconhecimento das relações sociais que incidem sobre o território e seus efeitos na qualidade ambiental dos indivíduos;

empoderamento – produzir condições para que os indivíduos e grupos sociais sintam-se capazes de agir na busca de melhorias ambientais;

tomada de decisão – construir uma agenda local propositiva, voltada para enfrentamento dos desafios do despejo irregular de resíduos sólidos nos corpos hídricos ou no território.

Com base nesses princípios e buscando fortalecer a sustentabilidade do programa e sua replicabilidade metodológica, as atividades foram organizadas a partir dos seguintes eixos estruturantes: Articulação Institucional; Comunicação Estratégica; Educação Ambiental; Ações Operacionais Locais; Monitoramento e Avaliação.

Embora esses eixos tenham particularidades e processos próprios, como descritos a seguir, eles estão interconectados e se desenvolvem simultaneamente.

Frente à fragmentação e baixa capacidade de integração das políticas públicas, o que contribui para sobreposição de ações e desperdício de recursos, o programa propôs-se a desenvolver ações capazes de proporcionar sinergias institucionais focadas na articulação de uma rede colaborativa de instituições, empresas e atores sociais empenhados em cooperar harmonicamente no enfrentamento dos desafios do programa.

Para tanto, as principais atividades sistematizadas em um plano de articulação institucional voltam-se para: (a) mapeamento institucional, (b) identificação de arranjos institucionais de parcerias e acordos de cooperação, (c) identificação de programas socioambientais, (d) inventário dos tipos de instrumentos e mecanismos de cooperação técnica e parcerias, (e) modelagem dos arranjos institucionais. Em sequência, tratou-se da formalização de parcerias institucionais identificadas e da promoção de eventos para sua publicização.

A criação de redes de parcerias e cooperação institucional tem se mostrado essencial na ampliação das capacidades de integração de políticas públicas, e, no caso em análise, vem contribuindo para o avanço do projeto, sua disseminação e reconhecimento no âmbito da comunidade focalizada.

Nessa direção, as atividades de comunicação do Programa têm como objetivo proporcionar maior visibilidade institucional, potencializar os processos de sensibilização e mobilização, assim como de captação e agregação de novos parceiros, e vem se revelando ditretriz fundamental, pois possui, como previsto na concepção, uma transversalidade sobre os demais integrantes, uma vez que sua abrangência e atribuições estão conectadas e dependentes da execução das ações desses componentes.

Entre as principais atividades estão: (a) definição das diretrizes da comunicação social, (b) identificação dos meios de comunicação e das estratégias de promoção e divulgação do programa, (c) mapeamento dos porta-vozes e criação de Questions&Answers, (d) estruturação do conjunto de ferramentas estratégicas de comunicação social, (e) inventário da estrutura operacional da comunicação estratégica (equipamentos e custos) para realização das atividades dos eixos do programa, (f) criação da identidade visual do programa, (g) elaboração do manual da marca do programa e do projeto-piloto focalizado, (h) desenvolvimento dos elementos para consolidação da identidade visual do programa.

As ações de Educação Ambiental, que ao fim e ao cabo constituem o elemento substantivo das atividades do programa e, por certo, do piloto, foram construídas a partir dos pressupostos que fomentam uma educação ambiental crítica, que permita ao cidadão desenvolver o sentimento de pertencimento à Baía de Guanabara e de empoderamento para que alcance as condições necessárias à tomada de decisões que o território exige. Têm como base física a constituição de um Núcleo Local de Resíduos Sólidos, onde são proporcionados os meios para o desenvolvimento de ações de capacitação em conhecimentos gerais de meio ambiente, resíduos sólidos e cidadania ambiental, e de oficinas de arte-educação – Ecomoda e Funk Verde – na comunidade local, como também do estabelecimento de parcerias comunitárias e elaboração de projetos de intervenção para melhorias na gestão dos resíduos sólidos.

As atividades foram subdivididas em: (a) estruturação física do núcleo local de educação ambiental e relacionamento comunitário; (b) estruturação da proposta técnica e pedagógica para implementação do núcleo local; (c) estruturação do processo de identificação e seleção dos atores sociais que integrarão o núcleo local de resíduos sólidos e (d) elaboração dos instrumentos didáticos.

Caracterizam-se, ainda, como componente do programa as ações operacionais locais, com a finalidade de materializar o aprendizado e o planejamento participativo durante o processo de capacitação com os jovens. Por meio de atividades transversais, eminentemente de campo, para a realização de levantamentos sobre o manejo dos resíduos gerados nas comunidades segundo suas características e fluxos, com orientação e supervisão da equipe técnica do programa, foi elaborado o Diagnóstico Expedito dos Resíduos Sólidos e o Levantamento de Fluxos dos Resíduos Sólidos.

As atividades de monitoramento e avaliação acompanham todas as etapas do Programa para orientação processual da execução dos trabalhos. O objetivo principal é desenvolver um conjunto de indicadores que possa avaliar os resultados alcançados com a finalidade de monitorar a qualidade do trabalho desenvolvido. Com base no desenrolar da inciativa-piloto e como decorrência do monitoramento que se faz sobre ela, exploram-se a seguir algumas especificidades da aplicação do processo descrito nessa iniciativa.

O desenvolvimento da iniciativa-piloto

Nas comunidades de Roquete Pinto e Praia de Ramos, no Complexo da Maré, onde se situou o projeto-piloto, inicialmente foi realizado o reconhecimento do território e os primeiros contatos institucionais para apresentação informal do programa aos interlocutores locais.

Nesse processo, foram mapeadas as relações de poder prevalentes nas comunidades, estabelecendo-se com as lideranças comunitárias acordos de convivência. Além disso foram estabelecidos contatos e negociados acordos de cooperação com os agentes de saúde ali atuantes, com o núcleo local da Companhia Municipal de Limpeza Urbana (COMLURB), a Associação de Moradores da Comunidade, além de outras lideranças da sociedade civil e agências públicas com alguma atuação na localidade.

Com base no mapeamento de parceiros institucionais foi negociada com a Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro, a cessão de uma edificação, na ocasião sem utilização definida, para instalar o Núcleo Local de Resíduos Sólidos e adaptado o espaço construído e seu entorno às finalidades propostas, qual seja, a de implementar atividades sistemáticas de educação ambiental de jovens e adultos por meio de um plano pedagógico concebido para o desenvolvimento do sentimento de pertencimento, empoderamento e tomada de decisão.

A partir da formação do Núcleo, com todas as atividades precedentes, foram selecionados

Reconhecimento dos Municípios que compõem a região hidrográfica da Baía de Guanabara.

Atividade de campo – mapeamento da situação dos resíduos sólidos.

os jovens que participaram do processo de capacitação e realizadas atividades didáticas voltadas para o nivelamento técnico-conceitual em temas como conhecimento gerais em meio ambiente, cidadania ambiental e resíduos sólidos. Em seguida, foram desenvolvidas atividades para elaboração do diagnóstico dos principais problemas ambientais locais relacionados aos resíduos sólidos para a materialização prática dos conhecimentos adquiridos e realização de um plano de ações local com objetivo de desenvolver estratégias de melhoria da situação encontrada.

Uma vez que os participantes tenham apreendido os elementos básicos sobre o tema dos resíduos sólidos e da Baía de Guanabara, inicia-se a fase de implementação do plano de ação local para enfrentamento dos problemas identificados nas atividades de campo. Este plano tem sua estrutura direcionada à formação continuada dos jovens, ações nas comunidades e nas escolas.

Por meio do estabelecimento de prioridades, o planejamento das ações operacionais locais caracteriza-se por seu perfil propositivo e participativo. Para isso estão sendo realizadas, também, atividades de identificação e formalização de potenciais parceiros para a implementação das melhorias na gestão dos resíduos sólidos, associadas a ações de promoção do programa por meio de eventos comunitários, campanhas de sensibilização, entre outras.

Duas turmas estão concluindo o processo de capacitação. Para a primeira turma foram selecionados 20 jovens da comunidade, dos quais 12 cumpriram integralmente o processo de aprendizado e obtiveram condições para certificação como "Protetores da Baía da Guanabara". Uma segunda turma, constituída por 25 paticipantes, concluiu sua formação.

Adicionalmente às atividades de educação ambiental, são oferecidas oficinas de arte-educação em moda e música – Ecomoda e Funk Verde.

O Funk Verde oferece oficinas de possibilidades sonoras e percepção rítmica com reaproveitamento de materiais retirados do lixo para a confecção de instrumentos musicais. Já o Ecomoda é voltado para a capacitação em produção de acessórios e peças de vestuário, também utilizando material reaproveitado.

Observe-se que em relação à primeira turma as atividades complementares – Ecomoda e Funk Verde – se desenvolveram com clientelas independentes. Contudo, nessa segunda turma essas atividades estão associadas aos processos

Oficinas Ecomoda e Funk Verde.

de capacitação e planificação previstos na atividade educação ambiental.

Uma lição aprendida foi extamente essa associação entre as duas inciativas, que ao fim e ao cabo são complementares e direcionadas ao processo de educação ambiental, ainda que distintas. Tal associação ampliou, como visto, o engajamento dos jovens no programa. Outra lição aprendida foi a confirmação da importância de um delicado mapeamento das instituições e associações comunitárias, bem como a negociação inicial em torno de pactos e objetivos comuns, que potencilizam as atividades do programa e ampliam seu alcance e replicação.

Conclusões preliminares

Com a conclusão dessas atividades espera-se que o Núcleo Local de Resíduos Sólidos, constituído pelos jovens e demais atores sociais engajados no Programa, ou seja, os "Protetores da Baía da Guanabra", possa, como já vem acontecendo, replicar os efeitos do projeto no âmbito de sua comunidadae e fora dela, por meio da apreensão dos conhecimentos e utilização de metodologias participativas e dialógicas, desenvolver novos ciclos formativos ou novas iniciativas.

No atual estado da iniciativa-piloto já é possível contabilizar resultados alcançados e, com a continuidade do projeto, sua consequente replicação nas demais comunidades situadas às margens dos cursos d'água e fronteiriços à Baia da Guanabara.

Até o momento, ou seja, mesmo antes da conclusão da inciativa-piloto, já se pode constatar resultados expressivos, como:

- ampliação do capital social da localidade focalizada – comunidades de Roquete Pinto e Praia de Ramos, no Complexo da Maré – por meio do desenvolvimento de parcerias institucionais e constituição de redes de cooperação;
- construção de novos espaços de participação social voltados para o enfrentamento dos desafios da gestão dos recursos hídricos e dos resíduos sólidos nas localidades;
- realização de atividades de educação ambiental que, voltadas para a formação cidadã dos beneficiários do Programa e a promoção de atividades lúdicas, propiciam a consciência ambiental dos jovens replicadores desse conhecimento na comunidade como um todo;
- planejamento de ações operacionais para melhoria da qualidade ambiental das localidades beneficiadas pelo Programa, a partir da perspectiva do enfrentamento dos desafios do despejo irregular de resíduos sólidos e poluição dos recursos hídricos, na direção da construção de uma política pública de responsabilidade de múltiplos atores – sociais e institucionais.

Assim, o Programa deixa como legado, capaz de ser replicado para grupos sociais onde novos Núcleos se instalarão, condições para a sustentabilidade e manutenção das atividades, e a participação nas redes de cooperação de proteção à Baía de Guanabara.

Referências Bibliográficas

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 9 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005

CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito Constitucional:* teoria do Estado e da Constituição. 11 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

CUNHA JÚNIOR, Dirley Da. *Controle Judicial das Omissões do Poder Público*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*. 15 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 11 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2009.

FRANÇA, R. Limongi. Enriquecimento sem Causa. *Enciclopédia Saraiva de Direito*. São Paulo: Saraiva, 1987.

MARINELA, Fernanda. *Direito Administrativo*. 8. ed. Niterói: Impetus, 2014.

NOBRE JÚNIOR. *Princípio da Boa-Fé e sua Aplicação no Direito Administrativo Brasileiro*. 2 ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2004.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Probidade Administrativa*. São Paulo: Saraiva, 2001.

Derrubada dos vetos na Lei Complementar 157/2016 – Lei do ISS – primeiras impressões

Sebastião Rolon Neto*

Resumo: O presente artigo tem o escopo de analisar a derrubada dos vetos na Lei Complementar nº 157/2016 que dispõe sobre o Imposto Sobre Serviço de Qualquer Natureza. Em 30 de dezembro de 2016 foi publicada a Lei Complementar nº 157, que alterou e acrescentou alguns artigos à Lei Complementar nº 116/03 – Lei Geral do ISS – atingindo a tributação de todos os Municípios brasileiros. A Presidência da República realizou alguns vetos, especialmente no que tange à alteração do local da incidência, do estabelecimento prestador para o local da prestação do serviço, no leasing, cartão de crédito e débito, e planos de saúde.

Palavras-chave: Vetos. Lei do ISS. Análise jurídica.

Introdução

Em 30 de dezembro de 2016 foi publicada a Lei Complementar nº 157, que alterou e acrescentou alguns artigos à Lei Complementar nº 116/03– Lei Geral do ISS – atingindo todos os Municípios brasileiros. A par de ampliar o rol de atividades tributáveis a título de ISS, e, ainda, uma clara limitação à competência dos Municípios, prevendo expressamente a alíquota mínima de 2% (dois por cento) no ISS, o que mais chamou a atenção foram os vetos presidenciais a pontos que constituíam uma grande bandeira defendida pelos Municípios, especificamente no que tange à alteração do local da incidência do estabelecimento prestador para o local da prestação do serviço, no leasing, cartão de crédito e débito, e planos de saúde.

No tocante ao processo legislativo federal é importante relembrar que o Presidente da República pode vetar, total ou parcialmente, uma lei aprovada pelo Congresso Nacional e que nestes casos a Casa de Leis pode manter ou rejeitar tais vetos.

Passados mais de cinco meses da publicação da lei com os vetos, estes acabaram sendo rejeitados pela maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, em um acordo entre a Casa de Leis e o Executivo Federal. Dessa forma, a Lei Complementar nº 157/2016 passou a ter vigência, agora, em sua totalidade e conforme previa o projeto de lei votado inicialmente pelo Congresso Nacional.

Diante da derrubada do veto presidencial e sua republicação, transcrevemos os artigos da LC nº 157/2016, nos pontos que foram objeto do veto, para melhor análise:

> Art. 3º. O serviço considera-se prestado, e o imposto, devido, no local do estabelecimento prestador ou, na falta do estabelecimento, no local do domicílio do prestador, exceto nas hipóteses previstas nos incisos I a XXV, quando o imposto será devido no local:
>
> (...)

* *Advogado e Consultor*
Endereço eletrônico: sebastiao.rolon@uol.com.br

XXIII – do domicílio do tomador dos serviços dos subitens 4.22, 4.23 e 5.09;

XXIV – do domicílio do tomador do serviço no caso dos serviços prestados pelas administradoras de cartão de crédito ou débito e demais descritos no subitem 15.01;

XXV – do domicílio do tomador dos serviços dos subitens 10.04 e 15.09.

(...)

Art. 6º. Os Municípios e o Distrito Federal, mediante lei, poderão atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação, inclusive no que se refere à multa e aos acréscimos legais.

(...)

§ 3º. No caso dos serviços descritos nos subitens 10.04 e 15.09, o valor do imposto é devido ao Município declarado como domicílio tributário da pessoa jurídica ou física tomadora do serviço, conforme informação prestada por este.

§ 4º. No caso dos serviços prestados pelas administradoras de cartão de crédito e débito, descritos no subitem 15.01, os terminais eletrônicos ou as máquinas das operações efetivadas deverão ser registrados no local do domicílio do tomador do serviço.

Primeiro ponto que deve ser analisado quanto aos vetos é a afirmação de que não foram incluídas novas materialidades com a derrubada destes, mas que houve um deslocamento no local da incidência do imposto, visto que a regra contida na LC 116/03 é a incidência no local do estabelecimento prestador e não no da prestação do serviço ou no domicílio do tomador.

Esse assunto foi tema de amplo e recente debate envolvendo o leasing, uma vez que esta espécie contratual, também conhecida como arrendamento mercantil, consiste em uma operação na qual o arrendador cede ao arrendatário a posse de determinado bem por prazo certo, havendo à época dúvidas quanto a sua classificação como serviço ou não e quanto ao local da sua incidência.

Uma vez que o Supremo Tribunal Federal julgou a constitucionalidade da incidência do ISSQN nessas operações, ainda que o Superior Tribunal de Justiça tenha entendido que a incidência deveria ocorrer não no local da ocorrência do financiamento, mas no local da sede da empresa financiadora, esta decisão acabou por limitar a incidência do imposto para pouquíssimos Municípios, sede das empresas.

Infere-se que tal decisão do Superior Tribunal de Justiça foi a grande motivadora para a mudança da lei, ressaltando que os incisos acrescentados não trataram apenas do leasing, mas também do cartão de crédito/débito, e dos planos de saúde, os quais passaremos a analisar.

Da Mudança do Local de Incidência do ISS no Leasing

Após o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE 592.905/SC[1], a Corte máxima do país afastou qualquer questionamento acerca da inconstitucionalidade da incidência no ISS nas operações de leasing financeiro e lease-back. Após esta decisão e conforme já comentamos, coube ao Superior Tribunal de Justiça discutir o local da incidência do imposto, o que ocorreu no julgamento do Recurso Especial 1.060.210/SC, tendo esta Corte decidido pela incidência no **local onde se toma a decisão acerca da concessão do financiamento**.

No julgamento, o Superior Tribunal de Justiça partiu do pressuposto, já assentado pelo STF, de que a concessão do financiamento é o

[1] SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. STF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISS. ARRENDAMENTO MERCANTIL. OPERAÇÃO DE LEASING FINANCEIRO. ARTIGO 156, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. O arrendamento mercantil compreende três modalidades, [i] o leasing operacional, [ii] o leasing financeiro e [iii] o chamado lease-back. No primeiro caso há locação, nos outros dois, serviço. A lei complementar não define o que é serviço, apenas o declara, para os fins do inciso III do artigo 156 da Constituição. Não o inventa, simplesmente descobre o que é serviço para os efeitos do inciso III do artigo 156 da Constituição. No arrendamento mercantil (leasing financeiro), contrato autônomo que não é misto, o núcleo é o financiamento, não uma prestação de dar. E financiamento é serviço, sobre o qual o ISS pode incidir, resultando irrelevante a existência de uma compra nas hipóteses do leasing financeiro e do lease-back. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (Supremo Tribunal Federal STF, RE 592.905/SC, Tribunal Pleno, Min. Eros Grau, DJe de 05/03/2010).

núcleo do serviço prestado nas operações de leasing financeiro. Inobstante reconhecer que se trata de contrato complexo, no qual parte do serviço – como a captação de clientes e elaboração de proposta – pode ser realizado no local da contratação, o STJ decidiu que o núcleo da prestação faz referência ao poder decisório da instituição e, portanto, deslocou a tributação para o local onde a decisão de conceder o financiamento (que pressupõe análise do crédito, elaboração das cláusulas contratuais, aprovação do financiamento e liberação dos valores) é tomada.

Agora, com a nova redação dada ao inciso XXV, do art. 3º da LC 116/03, pela LC 157/16, os serviços descritos nos itens 15.09 (leasing) e 10.04 (intermediação de contrato de leasing) passam a incidir no domicílio do tomador, ou seja, no Município do domicílio daquele que contrata o leasing ou os serviços de intermediação de leasing.

Aliás, o § 3º do art. 6º da mesma lei, e também acrescido com a derrubada dos vetos, é expresso em afirmar que o imposto deve ser pago no local do domicílio do tomador, isto é, aquele declarado pelo tomador do serviço, seja ela pessoa física ou jurídica.

A partir desta alteração, independentemente do local onde é tomada a decisão de "conceder o financiamento", o ISS será devido no Município do domicílio da pessoa física ou jurídica que contratar o serviço de leasing ou seu agenciamento. A redação é direta ao determinar o local do domicílio do tomador de serviços, ou seja, não se trata de atribuir a incidência do imposto ao local onde ele é contratado, como prevalecia no entendimento anterior, mas sim onde é o domicílio do contratante do serviço, o que pode constituir, na prática, endereços diversos.

Ademais, poderão surgir questionamentos judiciais, tendo em vista uma forte campanha contrária das empresas financeiras a esta nova disposição legal, dada a dificuldade em se operar o recolhimento do imposto no local do domicílio do tomador que, conforme mencionado, pode ser diferente do local onde é contratado o serviço.

Neste sentido, novas soluções tecnológicas deverão ser implementadas para facilitar o recolhimento por parte das financeiras e a fiscalização pelos Municípios, sendo certo que haverá incremento na arrecadação do imposto, com uma distribuição mais justa e igualitária do ISS nesta atividade tão lucrativa.

Da Mudança do Local de Incidência do ISS no Cartão de Débito/Crédito

Outra mudança ocorreu com a inclusão do inciso XXIV no art. 3º da LC 116/03, que alterou o local da incidência do ISS nos serviços prestados pelas administradoras de cartão de crédito e débito descritos no item 15.01 da lista de serviços, para o local do domicílio do tomador destes serviços.

Veja que o inciso em questão relaciona tão somente os serviços descritos no item 15.01: "*15.01 – Administração de fundos quaisquer, de consórcio, de cartão de crédito ou débito e congêneres, de carteira de clientes, de cheques pré-datados e congêneres*".

Observem que o item, cujo local de incidência foi deslocado para o local do domicílio do tomador de serviços, trata de administração de consórcios, de fundos, e dos cartões de crédito/débito. Vale dizer que o item 15, em geral, é voltado para instituições pertencentes ao Sistema Financeiro Nacional e, analisando apenas a questão do cartão de crédito/débito, este serviço – administração – é apenas um dos serviços envolvendo esta operação, que é bem mais complexa.

Existem dois tipos, ao menos, de relação jurídica envolvendo os cartões de crédito/débito, sendo um de administração efetivamente, prestado por financeiras ou não, como o Banco do Brasil, Bradesco, Carrefour, dentre outras; e as credenciadoras ou integradoras, compostas pelas empresas como Redecard, Cielo, Getnet etc.

Observem que a norma alterou tão somente o local da incidência do imposto relativa aos serviços descritos no item 15.01, que envolvem administração dos cartões, ou seja, sobre a taxa de administração cobrada pelas empresas emissoras ou que administram cartões. Deve-se destacar que a alteração inserida não

atingiu os serviços prestados pelas empresas credenciadoras que cobram taxas pelo uso da "maquininha".

Tal serviço está descrito nos itens 15.16 ou 17.03 da lista de serviços, que não sofreram qualquer alteração do local da incidência e continuam a pagar o ISS no local do seu estabelecimento prestador, e não no local do domicílio do tomador..

Este assunto foi muito bem levantado e tratado por Alberto Macedo[2], que assim se manifestou:

> Esse equívoco de enquadramento acarretaria desmesurada guerra fiscal: os municípios onde localizadas as credenciadoras enquadrariam os serviços prestados por elas, corretamente, no subitem 15.16 (ISS sendo devido no local do estabelecimento prestador — art.3º, caput); e os Municípios onde estão os estabelecimentos comerciais enquadrariam esse serviço, erradamente, no subitem 15.01, para tentar atrair a incidência do ISS para seu território (artigo 3º, XXIV, vetado).
>
> Mas o problema não para por aí. Segue a redação do § 4º ao artigo 6º, que também foi vetado:
>
> "§4º. No caso dos serviços prestados pelas administradoras de cartão de crédito e débito, descritos no subitem 15.01, os terminais eletrônicos ou as máquinas das operações efetivadas deverão ser registrados no local do domicílio do tomador do serviço."
>
> É totalmente despropositada a regra de registro das "maquininhas" no domicílio dos portadores de cartões, tomadores dos serviços das administradoras de cartão. Isto porque os estabelecimentos comerciais que possuem as "maquininhas" não participam da relação de prestação de serviço entre as administradoras de cartão e portadores de cartão. O pagamento feito pelo portador de cartão (anuidade e outras tarifas) à administradora de cartões não passa pelas mãos do estabelecimento comercial. Por isso ele não pode ser eleito como responsável tributário no serviço prestado pela administradora de cartão, sob pena de judicialização.

Desta forma, e conforme alertado pelo doutrinador mencionado, que inclusive compõe o seleto quadro de Auditores Fiscais do Município de São Paulo, vê-se que a mens legis foi no sentido de ver o ISS incidir não apenas na administração, mas também naqueles serviços prestados pelas credenciadoras que cobram elevadas taxas para prestar serviços de transferência de valores e ordem de créditos. A redação dada ao inciso, todavia, certamente levará a questionamentos judiciais.

Da Mudança do Local de Incidência do ISS nos Planos de Saúde

Quanto à alteração do local da incidência dos planos de saúde, assim tratou a norma vetada, que agora passa a ter vigência:

> Art. 3º. O serviço considera-se prestado, e o imposto, devido, no local do estabelecimento prestador ou, na falta do estabelecimento, no local do domicílio do prestador, exceto nas hipóteses previstas nos incisos I a XXV, quando o imposto será devido no local.
>
> (...)
>
> XXIII – do domicílio do tomador dos serviços dos subitens 4.22, 4.23 e 5.09.

Os itens 4.22, 4.23 e 5.09 tratam, respectivamente, de planos de medicina de grupo ou individual e convênios para prestação de assistência médica, hospitalar, odontológica e congêneres; outros planos de saúde que se cumpram através de serviços de terceiros contratados, credenciados, cooperados ou apenas pagos pelo operador do plano mediante indicação do beneficiário; e planos de atendimento e assistência médico-veterinária.

Vê-se claramente que a ideia do legislador foi deslocar o local da incidência do ISS nos casos de planos de saúde, sejam eles em grupo, individual ou veterinário, ou seja, de tal forma que o imposto deverá incidir no local eleito como domicílio do tomador destes serviços.

A questão que se coloca envolve saber o *quantum* que deverá ser recolhido no local do domicilio do tomador. Qual seria a base de cálculo para tal incidência, ou seja, qual seria o valor a ser pago em cada Município onde houvesse tomadores destes tipos de serviços? A questão, a nosso sentir, é complexa.

[2] MACEDO, Alberto. Conjur. Disponível: <http://www.conjur.com.br/2017-mar-14/alberto-macedo-vetos-lc-1572016-evitam-explosao-custo>.

Inicialmente apontaremos a base de cálculo do ISS nos serviços prestados por planos de saúde, conforme recentíssima decisão do Supremo Tribunal Federal:

> EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ISSQN. ART. 156, III, CRFB/88. CONCEITO CONSTITUCIONAL DE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA. ARTIGOS 109 E 110 DO CTN. AS OPERADORAS DE PLANOS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE (PLANO DE SAÚDE E SEGURO-SAÚDE) REALIZAM PRESTAÇÃO DE SERVIÇO SUJEITA AO IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA-ISSQN, PREVISTO NO ART. 156, III, DA CRFB/88.
>
> 1. O ISSQN incide nas atividades realizadas pelas Operadoras de Planos Privados de Assistência à Saúde (Plano de Saúde e Seguro-Saúde).
>
> (...)
>
> 22. A LC nº 116/2003 imbricada ao thema decidendum traz consigo lista anexa que estabelece os serviços tributáveis pelo ISSQN, dentre eles o objeto da presente ação, que se encontra nos itens 4.22 e 4.23, verbis: "Art. 1º O Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista anexa, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador. (...) 4.22 – Planos de medicina de grupo ou individual e convênios para prestação de assistência médica, hospitalar, odontológica e congêneres. 4.23 – Outros planos de saúde que se cumpram através de serviços de terceiros contratados, credenciados, cooperados ou apenas pagos pelo operador do plano mediante indicação do beneficiário."
>
> (...)
>
> 25. A base de cálculo do ISSQN incidente tão somente sobre a comissão, vale dizer: a receita auferida sobre a diferença entre o valor recebido pelo contratante e o que é repassado para os terceiros prestadores dos serviços, conforme assentado em sede jurisprudencial.
>
> 27. Ex positis, em sede de Repercussão Geral a tese jurídica assentada é: "As operadoras de planos de saúde e de seguro-saúde realizam prestação de serviço sujeita ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN, previsto no art. 156, III, da CRFB/88".
>
> 28. Recurso extraordinário DESPROVIDO.
>
> (RE 651703, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 29/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-086 DIVULG 25-04-2017 PUBLIC 26-04-2017).

A mais alta Corte decidiu, e com efeito de repercussão geral, que a base de cálculo do ISS no caso de planos de saúde, é tão somente a comissão dos planos, entendida esta como a receita auferida sobre a diferença entre o valor recebido pelo contratante e o que é repassado para os terceiros prestadores dos serviços.

Desta forma, e dentro do conceito de que o local da incidência do imposto deva ocorrer no local do domicílio do contratante dos serviços, como se verificar, efetivamente, se o valor recolhido está correto, e mais, como se apurar esse valor?

A título de exemplo, imaginemos uma pessoa física domiciliada no Município de São Bernardo do Campo e que contrate um plano de saúde estabelecido em São Paulo. O Município de São Bernardo do Campo, para analisar se o recolhimento do imposto pela prestadora de serviços de plano de saúde em seu território está correto, deverá analisar o valor pago pelo contratante, e sobre este valor, a dedução das despesas ocorridas com médicos, clínicas e hospitais, que, inclusive, podem encontrar-se em seu território ou não.

E em caso de saldo negativo, ou seja, se naquele mês a empresa prestadora de serviços realizou mais repasses a terceiros do que o valor de suas receitas, poderia a empresa deduzir estas despesas de outras apurações – de terceiros, uma vez que o contribuinte (empresa) é absolutamente o mesmo e a incidência do imposto deva ocorrer sobre o faturamento como um todo e não individualizado? Poderiam os planos de saúde serem tributados de forma individualizada, por contrato, ou a incidência deve ocorrer sobre a receita da empresa como um todo?

São questões que, a nosso ver, podem ser levadas ao conhecimento do Poder Judiciário conforme a fiscalização municipal for agindo na cobrança e fiscalização desses serviços que, com o advento da lei, passam a incidir no

território do domicílio do tomador, e não mais do prestador.

Validade e Vigência

Por fim, mas não menos importante, outro ponto que tem levantado inúmeros questionamentos, trata-se da vigência e validade dessas normas que alteraram e acresceram a LC 116/03. Quanto à validade, ainda que a LC 116/03 constitua norma geral em matéria de ISS, a incidência do imposto ocorre mediante lei municipal e não lei nacional, de forma que todos os Municípios deverão observar e realizar alterações em suas leis para que possam cobrar o ISS nos termos da nova LC nº157/16.

Ressaltamos que a lei municipal não precisa, necessariamente, trazer a redação dada à Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92) presente no bojo do art. 4º da LC 157/16, uma vez que esta competência é da União. No entanto, deverá efetiva e rigorosamente observá-la, revogando a partir de 2018, qualquer benefício fiscal que resulte em carga tributária menor que a decorrente da aplicação da alíquota de 2% (exceto para os serviços descritos nos itens 7.02, 7.05 e 16.01), sob pena de responder por ato de improbidade.

Alguma discussão certamente existirá quanto àqueles contribuintes que possuem benefício fiscal concedido com prazo certo e de forma condicionada. A estes, entendemos que assiste razão quanto à manutenção do benefício, a par do disposto na Lei Geral do ISS, com fundamento na Súmula 544 do Supremo Tribunal Federal. Todavia, igual sorte não terão aqueles que possuem qualquer benefício fiscal concedido sem prazo certo e de forma incondicionada, pois este benefício deverá ser revogado e cessado efetivamente a partir de janeiro de 2018.

No que tange à vigência dos dispositivos, relacionados aos novos serviços tributáveis, sem dúvida alguma, após a implementação das leis municipais somente terão vigência se observados os prazos relativos à anterioridade nonagesimal e anual, em nítida homenagem ao princípio constitucional da segurança jurídica.

Quanto aos efeitos relativos à mudança de local de incidência do imposto, naqueles casos onde não se criaram novas materialidades, em que apenas deslocou-se o local da incidência, trata-se de incidência em novo lugar, ou seja, com alteração de critério territorial (ou espacial), e que também deverá obedecer ao princípio da não surpresa, observando-se as normas constitucionais de anterioridade tributária. Em que pesem posições diversas nesse sentido, tal interpretação nos parece mais razoável e correta diante da nova dinâmica e considerando os custos operacionais das empresas envolvidas.

Conclusão

Não pretendemos, com esta breve análise da derrubada dos vetos da LC 157/16, trazer mais dúvidas aos Municípios. Entretanto, devemos atentar a possíveis questionamentos e nos preparar para trabalhar com a nova legislação.

As mudanças foram aprovadas pelo Congresso Nacional com grande demonstração de apoio à causa municipalista, o que não se via há muito tempo, e esta é uma oportunidade dos Municípios aumentarem a arrecadação de um de seus principais tributos.

Todavia, tais normas deverão ser objeto de muita reflexão e de novas propostas, para que não se perca este momento favorável com questionamentos que levem a discussões infindáveis junto ao Poder Judiciário, ressaltando a responsabilidade do servidor público que deve aplicar a lei, fazendo-a valer com efetividade, impessoalidade e moralidade.

Referências bibliográficas

ALVES, Francielli Honorato. Conjur. Disponível: http://www.conjur.com.br/2017-jul-27/opiniao-adequacao-lei-iss-ainda-obedecer-anterioridade-tributaria

BRASIL. Lei Complementar nº 116, de 31 de Julho de 2003. Dispõe sobre o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, e dá outras providências. ¬ Publicado no *Diário oficial [da] União* de 1º. 8. 2003. Brasília, 31 de julho de 2003.

BRASIL. Lei nº 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. Publicado no *Diário oficial [da] União* de 3.6.1992. Rio de Janeiro, 2 de junho de 1992.

BRASIL. Lei Complementar nº 157, de 29 de Dezembro de 2016. Altera a Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003, que dispõe sobre o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 (Lei de Improbidade Administrativa), e a Lei Complementar nº 63, de 11 de janeiro de 1990, que "dispõe sobre critérios e prazos de crédito das parcelas do produto da arrecadação de impostos de competência dos Estados e de transferências por estes recebidos, pertencentes aos Municípios, e dá outras providências". Publicado no *Diário oficial [da] União* de 1º. 6. 2017.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE 651703, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 29/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-086 DIVULG 25-04-2017 PUBLIC 26-04-2017).

MACEDO, Alberto. Conjur. Disponível: <http://www.conjur.com.br/2017-mar-14/alberto-macedo-vetos-lc-1572016-evitam-explosao-custo>.

SERVIÇOS E SOLUÇÕES PARA A GESTÃO DO IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA – ISSQN

instituto brasileiro de administração municipal

WebISS

SEDE

Rio de Janeiro
Rua Buenos Aires, 19
CEP 20070-021 • Centro
Rio de Janeiro • RJ
Tel. (21) 2142-9797
ibam@ibam.org.br

REPRESENTAÇÕES

São Paulo
Tel. (11) 5583-3388
ibamsp@ibam.org.br

Santa Catarina
Tel. (47) 3041-6262
ibamsc@ibam.org.br

Saiba mais visitando www.ibam.org.br

Parecer

Agentes comunitários de saúde e de combate às endemias. Inviabilidade de contratação temporária

Gustavo da Costa Ferreira M. dos Santos*

Consulta

Prefeitura Municipal relata que não há legislação específica tratando da contratação de agentes comunitários de saúde. Informa, ainda, que o Município possui vários agentes em seu quadro de contratados mediante contratos temporários renovados, o que entende não poderem mais prevalecer. Com intuito de adequar a legislação municipal à EC 51/2006, solicita modelo de projeto de lei que atenda às exigências legais, aduzindo que após buscas nas legislações de outros Municípios observou-se não haver consenso acerca destas contratações.

Resposta

Desde o dia 14 de agosto de 2007, em razão de decisão cautelar proferida pelo STF na ADI-MC nº 2135/DF, foi restabelecida a regra do regime jurídico único no Município, ao revigorar o art. 39, *caput*, da CRFB em sua redação original. Sobre o assunto, recomendamos a leitura da Nota Explicativa nº 01/2009, intitulada *Regime Jurídico Único Administrativo dos Servidores Municipais. Inviabilidade de contratação de servidores pela CLT a partir de 14/07/2007. Entendimento do STF*, disponível em < http://lam.ibam.org.br/estudo_detalhe.asp?ide=213>.

Conforme se observará na leitura do aludido trabalho, o entendimento do STF sufragado na decisão foi no sentido de que o vínculo dos servidores públicos da administração direta, das autarquias e das fundações públicas no âmbito da União, dos Estados e do Município, qualquer que fosse sua categoria, deveria ser jurídico-administrativo, sendo inviável a admissão pela CLT, permanecendo válidos os contratos celetistas regularmente firmados antes de 14/07/2007, data de publicação da cautelar.

Nesse passo, é de se observar que o art. 198, §§ 4º, 5º e 6º da CRFB, com redação dada pela EC nº 51/2006, estabelece para os agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias, que são servidores públicos em sentido amplo, vínculo de natureza peculiar com a Administração Pública, cujas normas gerais aplicáveis encontram-se na Lei Federal nº 11.350/2006, que prevê um vínculo contratual disciplinado por legislação específica do Município. Não se trata de vínculo temporário na forma do art. 37, IX da CRFB, conforme expressamente proíbe o art. 16 da Lei nº 11.350/2006, e tampouco de vínculo estatutário de cargo públi-

* *Advogado, Consultor Externo, Consultoria Jurídica do IBAM.*
Endereço eletrônico: gdos@outlook.com

co típico conforme o art. 37, I a V da CRFB, posto que não têm a prerrogativa da estabilidade.

A referida lei federal, já em 2006 dispôs em seu art. 8º, que, em caso de não haver o Município disciplinado o regime de contratação aplicável aos agentes comunitários de saúde e de combate às endemias, adotar-se-ia a CLT. Em vista da mencionada decisão na ADI 2135 do STF, este Instituto sustentou a inviabilidade da adoção de regime que não seja jurídico-administrativo para esses agentes, de modo que a faculdade de adoção da CLT nos termos do art. 8º da Lei nº 11.350/2006, anterior à decisão na ADI 2135, não mais subsistiria a partir de 14/07/2007.

O tema foi enfrentado no Parecer nº 1.564/2010 (disponível em < http://lam.ibam.org.br/parecer_detalhe.asp?idp=20101564>). Na ocasião, já alertávamos para a existência de correntes jurídicas que, a despeito do disposto no art. 39, *caput*, com redação revigorada pode decisão na ADI 2135, sustentavam que o Município ainda poderia adotar a CLT por conta do permissivo do art. 8º da Lei nº 11.350/2006. Porém, por precaução e em vista da então recente decisão, firmamos posição pela necessidade de legislação específica que criasse uma modalidade de contrato administrativo para admissão desses agentes de saúde.

Fato é que, conforme bem observado pelo consulente, não há consenso até hoje quanto a essas contratações. De fato, muitos Municípios ainda permanecem a adotar a CLT, e em vista da disposição no art. 8º da Lei nº 11.350/2006, sobre o qual há presunção de constitucionalidade, esses vínculos trabalhistas e seus respectivos direitos vêm sendo reconhecidos pela Justiça do Trabalho, cuja competência para julgar as demandas deles decorrentes vem sendo confirmada pelas cortes superiores, conforme se observa na seguinte decisão do STJ em 2012:

> PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. REGIME CELETISTA. LEI Nº 11.350/06. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. 1. A servidora municipal foi contratada sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, após prévio processo seletivo, de acordo com o previsto no art. 8º da Lei Federal nº 11.350/06, não havendo lei local dispondo sobre regime jurídico diverso. 2. Nesse contexto, como a lei submeteu a servidora ao regime celetista, deve prevalecer a competência da justiça especializada para apreciar a controvérsia. Precedentes. 3. Agravo regimental provido. (STJ: AgRg no CC 116.065/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 17/02/2012).

Convém observar que o Ministro Ayres Britto, do STF, em decisões monocráticas em 2011 e 2012, portanto após a ADI-MC 2135, reconheceu a competência da Justiça do Trabalho quanto a agentes comunitários de saúde e de combate às endemias contratados pela CLT nos termos da Lei nº 11.350/2006 (cf. Rcl 10976, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, julgado em 12/09/2011, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 16/09/2011 PUBLIC 19/09/2011. Em igual sentido: Rcl 10701 e Rcl 8137).

Entretanto, este Instituto continua a sustentar a incompatibilidade entre o regime da CLT e a admissão de quaisquer agentes públicos, reforçada pela redação vigente do art. 39, *caput*, da CRFB. Com efeito, o art. 2º da CLT define como empregador a empresa que assume os "riscos da atividade econômica", e a partir daí cria um arcabouço de regras que tem por objetivo proteger o trabalhador dos desequilíbrios do mercado, que mitigam a autonomia da vontade em nome dos princípios consagrados da proteção, da norma mais favorável, da inalterabilidade contratual lesiva, da primazia da realidade, dentre outros, incompatíveis com o regime de prerrogativas e sujeições próprios do regime de direito público que decorre do vínculo com a Administração Pública.

Com efeito, não há qualquer distinção entre os agentes de saúde de que trata o art. 198 da CRFB e os demais agentes públicos sujeitos ao regime do art. 39, *caput*, da CRFB que justifique a adoção da CLT para esse pessoal, em particular. O art. 8º da Lei nº 11.350/2006 foi editado durante o período entre a edição de EC nº 19/1998 e o julgamento na ADI-MC 2135 em que excepcionalmente se o admitia, o que não mais se sustenta.

Ademais, o entendimento do STF acima colacionado foi proferido em decisão monocrática, e ainda não foi analisada pelo

plenário a questão de fundo que aqui se coloca: se o art. 8º da Lei nº 11.350/2006, ao prever a submissão dos agentes comunitários de saúde e de combate às endemias à CLT, passou a ser incompatível com o texto constitucional após a ADI 2135-MC. Como se sabe, o art. 97 impõe a reserva de plenário para declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, de modo que o entendimento referido pode ser modificado.

Nossa recomendação, portanto, é a edição de lei municipal que estabeleça regramento para os contratos administrativos, em regime jurídico de direito público, com os agentes comunitários de saúde e de combate às endemias. Tem o Município competência plena para legislar sobre o tema, conferindo direitos e definindo as regras aplicáveis aos agentes contratados sob o regime contratual administrativo. Desse modo, os agentes comunitários de saúde e de combate às endemias não estarão regidos pela CLT, embora esteja o Município obrigado a observar a disciplina geral prevista na Lei nº 11.350/2006, notadamente quanto à admissão e rescisão do contrato desses agentes.

Cabe advertir que caso o Município não disponha sobre a contratação desses agentes, ou os contrate irregularmente sob vínculo temporário, o que é proibido pelo art. 16 da Lei nº 11.350/2006, corre riscos jurídicos de ver-se condenado a pagar verbas trabalhistas e consectários que não tenham sido honrados. Contudo, na hipótese de o Município disciplinar o contrato administrativo de trabalho dos agentes comunitários de saúde e de combate às endemias, conforme nossa orientação, não se aplicará a CLT e nem será competente a Justiça do Trabalho, mas a Justiça Comum.

Finalmente, esclarecemos que não há modelo de lei do IBAM a respeito, em vista da necessidade de a disciplina legal desse regime jurídico especial respeitar as peculiaridades locais, o que apenas é viável mediante diagnóstico acurado da realidade administrativa de cada entidade política municipal, particularmente quanto aos agentes que já estão em exercício e seu enquadramento no novo regime.

A maioria das Prefeituras e Câmaras Municipais do Brasil é associada.

Conte com o apoio do IBAM para uma gestão eficiente

instituto brasileiro de administração municipal

SEDE

Rio de Janeiro
Rua Buenos Aires, 19
CEP 20070-021 • Centro
Rio de Janeiro • RJ
Tel. (21) 2142-9797
iibam@ibam.org.br

www.ibam.org.br

Parecer

Decreto que declara emergência financeira no Município. Contratação com dispensa de licitação com base no decreto

Júlia Alexim Nunes da Silva*

Consulta

Tendo em vista que a Prefeitura Municipal editou decreto declarando situação de emergência financeira, indaga-se:

1. ***Foi contratada com dispensa de licitação, com fundamento no referido decreto, empresa de limpeza pública para atuar por noventa dias. O custo mensal do contrato foi de R$ 190.000,00. É possível essa contratação?***
2. ***A despeito da edição de decreto que declarou emergência financeira no Município, foram nomeadas pessoas para cargos em comissão. Isso é permitido?***
3. ***Além disso, estão sendo pagas gratificações a servidores públicos correligionários do Prefeito Municipal. Isso é possível?***
4. ***Servidora aprovada em concurso público para o cargo de merendeira atua na controladoria do Município exercendo atribuições de auditora. Isso não configura desvio de função?***

Resposta

Entende-se como de calamidade pública a situação anormal, ocorrida em razão de desastre que, considerando a magnitude dos danos, requer auxílio direto e imediato do Estado ou da União para as ações de socorro e de recuperação.

A respeito, a situação financeira de vários municípios é de fato grave, razão por que diversas prefeituras optaram por decretar situação de calamidade ou emergência financeira. Entretanto, o Governo Federal não reconhece a ocorrência de calamidade financeira, posto que não há previsão legal nesse particular.

Convém assinalar que o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo tem alertado às prefeituras "sobre os riscos assumidos" ao editar decretos de calamidade financeira, que podem vir a ser

* *Advogada, Consultora Externa, Consultoria Jurídica do IBAM.*
Endereço eletrônico: juliaalexim@gmail.com

utilizados "para suspender temporariamente o pagamento de despesas" e realizar compras sem licitação (cf. notícia publicada no jornal *O Estado de São Paulo*, de 24/02/17).

Nesse caso concreto, não tivemos acesso ao conteúdo do decreto municipal e nem a detalhes acerca da contratação com dispensa de licitação. Da mesma forma, não temos elementos para afirmar se o valor do contrato indicado na consulta é ou não elevado.

Assim, podemos apenas afirmar, de forma genérica, que, embora a contratação com dispensa de licitação seja possível se realizada nos termos da lei, a legalidade de contratação realizada com fundamento em decreto municipal que declarou a situação de emergência financeira pode vir a ser questionada no futuro. Em especial, se a situação de emergência e a necessidade e os fundamentos da dispensa de licitação não estiverem bem caracterizados.

Em momentos de crise financeira, cabe ao Município tomar todas as medidas possíveis para aumentar a arrecadação de tributos e para reduzir ou cortar despesas, seja com pessoal, nos termos admitidos pela Constituição Federal e pela Lei de Responsabilidade Fiscal, com material, com eventuais obras inúteis, com publicidade que não seja a obrigatória, com combustíveis e com tudo o mais, sendo certo que a Administração Pública deve obedecer aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência e da economicidade (CF, arts. 37 e 70).

Não é vedada, contudo, a nomeação de servidores para cargos em comissão, desde que tais cargos e suas remunerações estejam previstas em lei e desde que as nomeações sejam necessárias para o bom funcionamento da Administração e dos serviços públicos, respeitados os princípios constitucionais da legalidade, moralidade, impessoalidade e eficiência administrativas.

Quanto ao pagamento de gratificações, cabe esclarecer que as gratificações — bem como todo e qualquer benefício — devem, por força do princípio da legalidade, estar previstas em lei.

Desse modo, os servidores que preencherem os requisitos legais para o recebimento de gratificações têm direito ao benefício que deve ser pago. Fora das hipóteses legais, as gratificações não são devidas aos agentes públicos e não podem ser pagas pela Administração Pública.

As gratificações, portanto, não podem ser pagas livremente pelo Poder Executivo, tampouco podem ser meio de remuneração de servidores ligados ao Chefe do Poder Executivo. As gratificações são devidas tão somente aos servidores que preencherem as condições legais para receber o benefício.

Com relação à servidora aprovada em concurso público para o cargo de merendeira, esta não pode atuar na controladoria do Município, exercendo funções de auditora, sob pena de caracterização de desvio de função.

O desvio de função viola, em primeiro lugar, o princípio da legalidade, uma vez que os agentes públicos devem exercer as atribuições previstas em lei para seu cargo. O desvio de função afronta também o princípio do concurso público, uma vez que os concursos são de provas e títulos, tendo em vista a natureza e complexidade do cargo, nos termos do artigo 37, II, da Constituição de 1988. Desse modo, servidor aprovado em concurso específico para um cargo, não pode exercer atribuições de outro.

Por conseguinte, ao entrar em exercício, o servidor já sabe quais as atividades que deverão ser por ele exercidas, cabendo ao seu superior hierárquico designá-lo para desempenhar exatamente aquelas previstas no rol legal, sob pena de desvio de função.

Nesse sentido, adverte José Maria Pinheiro Madeira que:

> Embora a movimentação de servidor esteja inserida no âmbito do juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública, é certo que os direitos e deveres são aqueles inerentes ao cargo para o qual foi investido.
>
> Assim, mesmo levando em conta o número insuficiente de servidores, não é admissível que o

mesmo exerça atribuições de um cargo tendo sido nomeado para outro, para o qual fora aprovado por concurso público. (In: MADEIRA, José Maria Pinheiro. *Servidor público na atualidade*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 76).

Na mesma linha, o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná já entendeu que:

> Transferência de professora para departamento com função diversa. Desvio de função. Percepção cumulada de gratificação por encargos especiais e de função de confiança. Inobservância das vedações da legislação municipal. Dano ao erário e ofensa aos princípios constitucionais da legalidade, da moralidade e da impessoalidade. Responsabilidade subjetiva. Improbidade caracterizada. (TJ-PR. Apelação Cível 7631763 PR 0763176-3. DJ 07/07/2011. Rel. Des. Leonel Cunha).

Por todo exposto, concluímos que:

1. A contratação com dispensa de licitação com fundamento em decreto municipal que declarou situação de emergência gera riscos para gestor público, uma vez que a legalidade do ato pode vir a ser questionada por orgãos de controle;
2. Mesmo em situação de calamidade financeira, podem ser nomeados servidores para cargos em comissão, desde que respeitados os princípios da legalidade, da moralidade e da eficiência administrativas e que o Executivo Municipal esteja fazendo todos os esforços para conter gastos e aumentar a arrecadação;
3. O pagamento de gratificações a servidores públicos só pode ser realizado nos limites da lei. Os servidores que preencherem os requisitos legais têm direito ao benefício que deve ser concedido pelo Poder Público. Os servidores que não atenderem às condições legais não podem receber gratificações.
4. A realização de atribuições de auditora por servidora concursada para o cargo de merendeira caracteriza desvio de função, violando o princípio da legalidade e o princípio da obrigatoriedade do concurso público.

SERVIÇOS E SOLUÇÕES PARA A GESTÃO DO IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA - ISSQN

instituto brasileiro de administração municipal

WebISS

SEDE
Rio de Janeiro
Rua Buenos Aires, 19
Centro • Rioode Janeiro • RJ
Tel. (21) 2142-9797 • ibam@ibam.org.brr

REPRESENTAÇÕES

São Paulo
Tel. (11) 5583-3388 • ibamsp@ibam.org.br

Santa Catarina
Tel. (47) 3041-6262 • iibamsc@ibam.org.br

Parecer

Participação das sociedades cooperativas em licitações públicas

Ana Carolina Couri de Carvalho*

Consulta

Narra a Prefeitura consulente conforme item no edital: "8.6.6.5. Ata da sessão que os cooperados autorizaram a cooperativa a contratar o objeto da licitação." Indaga a respeito da possibilidade de também manter habilitada a cooperativa, considerando que foi apresentada ata da assembleia de constituição da cooperativa, com autorização para participar de licitações.

Resposta

As cooperativas são entidades civis organizadas de modo especial. Nas cooperativas os associados são os donos do patrimônio e beneficiários dos ganhos que o processo por eles organizados propicia. A Lei Federal nº 5.764/1971, que define a política nacional do cooperativismo e institui o regime jurídico das sociedades cooperativas. A doutrina classifica as cooperativas em cooperativas de trabalho, de crédito, de produção e de consumo.

Como sabido, o cooperativismo é incentivado pela Constituição (5º, XVIII e 174, § 2). A Recomendação nº 193/2002 da OIT sobre Cooperativas de Trabalho, que substituiu a nº 127/1966, define tais entidades como "associação autônoma de pessoas que se unem voluntariamente para atender a suas necessidades e aspirações comuns, econômicas, sociais e culturais, por meio de empreendimento de propriedade comum e de gestão democrática."

No entanto, a participação das sociedades cooperativas nas licitações públicas é tema que provoca divergências, por diversas razões. Podemos elencar como principais, as falsas cooperativas que funcionam como empresas intermediadoras de mão de obra subordinada, além, em relação às demais, do tratamento tributário diferenciado (art. 146, III, c da CRFB) que poderia violar a isonomia, a exemplo do art. 34 da Lei Federal nº 11.488/2007 que estende às sociedades cooperativas benefícios garantidos às microempresas e empresas de pequeno porte. Especificamente quanto ao tratamento tributário, nos reportamos ao parecer IBAM nº 2.526/2011.

Sobre o tema, para o Professor Jorge Ulysses Jacoby Fernandes a participação de cooperativas nas licitações afronta o princípio da isonomia:

> (...) para impedir a participação de cooperativas no certame promovido, ainda é importante ressaltar que a sua participação acarretaria, certamente, concorrência desleal, frustrando o caráter competitivo do pregão, em total violação ao disposto na Lei nº 8.666/93, pois, diferentemente das empresas prestadoras de serviços, elas podem oferecer preços bem mais em conta, já que não tem que arcar com encargos trabalhistas. (FERNANDES, Jorge Ulysses Jacoby. *Sistema*

* *Advogada, Consultora Externa, Consultoria Jurídica do IBAM.*
Endereço eletrônico: carolinacouri@gmail.com

de registro de preços e pregão presencial e eletrônico. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 468.)

Em sentido contrário:

> ADMINISTRATIVO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA LEGALIDADE. INOCORRÊNCIA. As sociedades cooperativas podem ter por objeto a prestação de serviços e são empresas igualadas às demais em matéria trabalhista e previdenciária, ficando indemonstrado o fundamento da afirmação de que seus preços não contêm o componente "mais valia". (TRF 4ª Região, Apelação em Mandado de Segurança 65.473, Processo nº 1999.04.01.065473-9, Rel. Juiz Valdemar Capeletti, DJU de 16/02/2000, p. 201).
>
> PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. COOPERATIVA. PARTICIPAÇÃO. PROIBIÇÃO. 1. As cooperativas não possuem empeço legal para a participação em licitação, como a de que trata o processo, sendo abusiva a restrição editalícia. 2. Eliminado o óbice em decorrência de liminar, não perde o objeto o *mandamus*, pois a Administração Pública agiu forçada por decisão judicial e não *sponte sua*. 3. Remessa legal improvida". (g.n.). (TRF 1ª Região, Processo 200034000474678 - DF, 5ª Turma, Desembargador Federal João Batista Moreira, publ. DJU 25/10/02, p. 172)

Recentemente a discussão ganhou força com o advento da Lei nº 12.349/2010, que deu nova redação ao artigo 3º, § 1º, I da Lei nº 8.666/93, existindo expressa menção à vedação de condições restritivas à participação de sociedades cooperativas nos editais de licitação pública.

Outrossim, a Lei nº 12.690/2012 previu que a cooperativa de trabalho não poderá ser impedida de participar de licitação pública que tenha por escopo serviços previstos em seu objeto social. No entanto, a mesma lei, no art. 5º dispõe que a cooperativa de trabalho não pode ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada, prevendo no art. 17 e 18 penalidades se evidenciada ser esta a hipótese. Por sua vez, o art. 2º, *caput* e parágrafos institui mecanismos para comprovação de que se trata de sociedade constituída por trabalhadores para o exercício de atividade laborativa em proveito comum, com autonomia e autogestão.

Com este espírito, mesmo antes do advento da referida Lei, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

> A Corte Especial do STJ decidiu pela impossibilidade de participação das cooperativas em processo licitatório para contratação de mão-de-obra, quando o labor, por sua natureza, demandar necessidade de estado de subordinação ante os prejuízos que podem advir para o patrimônio público, caso o ente cooperativo se consagre vencedor no certame. 2. Agravo Regimental provido. (AgRg no REsp 960.503/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 08/09/2009, g.n.)

De acordo com o saudoso mestre Marcos Juruena Villela Souto:

> quando a cooperativa apresenta uma proposta em licitação, esta nada mais é do que a soma dos interesses de todos os cooperativados, cujo tratamento legislativo é de equiparação a trabalhadores autônomos." (*Direito Administrativo em Debate*. 2ª série. p. 317, g.n.)

Esclarece Marçal Justen Filho:

> é possível e viável a participação de cooperativa em licitação quando o objeto licitado se enquadra na atividade direta e específica para a qual a cooperativa foi constituída. Se, porém, a execução do objeto contratual escapar à dimensão do 'objeto social' da cooperativa ou caracterizar atividade especulativa, haverá atuação irregular da cooperativa (*Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética*, 12ª edição, p. 471, g.n.).

Ainda, conforme ventilado na *Revista do TCU* nº 134 (Setembro/Dezembro 2015),

> diante da impossibilidade de a cooperativa de trabalho ser utilizada com o escopo de intermediar mão de obra subordinada, deverá ser aferido, na fase interna da licitação, se o objeto demandado pela Administração pode ser executado pelos cooperados de forma autônoma, vale dizer, a atuação dos referidos colaboradores não poderá apresentar subordinação – seja entre a cooperativa e os cooperados, seja entre a Administração e os cooperados –, pessoalidade, habitualidade. (....) A fim afastar tais entidades dos certames, o art. 4º, parágrafo único, da IN nº 2/2008, da SLTI do MPOG determinou que tais cooperativas apresentem na licitação um documento denominado "modelo de gestão operacional", a fim de comprovar se tais proponentes detêm autonomia, autogestão e não exercem atividades necessárias para o

cumprimento do contrato que acabe por criar sujeição, pessoalidade e habitualidade dos cooperados." (revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/article/download/1340/1455)

No que tange à sua habilitação jurídica, o rol de documentos exigíveis é aquele contido no art. 27 a art. 32, da Lei nº 8.666/1993. Não é outro o entendimento do TCU:

> [...] A Lei nº 8.666/93, em que pese não vedar a participação de cooperativas, não estabeleceu normas de habilitação específicas para esse tipo de sociedade, como seria desejável, particularmente após a alteração do Enunciado nº 331 do TST, que estendeu a responsabilidade pelos encargos trabalhistas para a Administração Pública, quando tomadora de serviços. As exigências para a habilitação dos licitantes, sejam eles cooperativas ou não, são aquelas definidas no Estatuto das Licitações. Quanto à habilitação jurídica, aplica-se às cooperativas a exigência insculpida no inciso IV do art. 28: inscrição do ato constitutivo, acompanhada de prova de diretoria em exercício. (AC-1815-47/03-P Sessão: 26/11/03 Relator: Ministro BENJAMIN ZYMLER - Fiscalização, g.n.)

Por fim, destacamos trecho do parecer IBAM nº 1.427/2011:

> a contratação de cooperativas apenas pode se dar quando o objeto contratado puder ser executado com autonomia pelos cooperados de modo a não demandar relação de subordinação entre a cooperativa e os cooperados, tampouco entre a Administração e os cooperados

No referido parecer também foi apontado que a Administração Pública Federal, por meio da Advocacia Geral da União celebrou acordo com o Ministério Público do Trabalho comprometendo-se a não contratar cooperativas para a prestação de serviços que desvirtuem a sua essência.

Em suma, na fase interna do certame deverá ser avaliado se o objeto pretendido poderá ser, de fato, executado pelos cooperados de forma autônoma, adotadas certas cautelas para afastar as cooperativas de intermediação de mão de obra subordinada ou de fachada e o rol de documentos exigíveis quanto à habilitação jurídica, de qualquer sorte, é aquele do art. 27 a art. 32, da Lei nº 8.666/1993.