

Castro e Miranda: Atuação dos órgãos de controle na pandemia

Em sua obra "A Lógica do Cisne Negro" [1], Nassim Taleb argumenta que para caracterizarmos um evento como cisne negro ele deve possuir três atributos. Primeiramente, deve ser um *outlier*, ou seja, estar fora do âmbito das expectativas comuns. Em segundo lugar, deve exercer um impacto extremo. Por fim, apesar de ser um *outlier*, desenvolveremos explicações para sua ocorrência após o evento, a não prospectiva).



Se entendermos que a pandemia causada pela Covid-19, ao

menos em sua magnitude, era imprevisível, resta claro que estão presentes todos os outros atributos para considerarmos o cenário atual como um cisne negro, com baixa probabilidade de acontecer, mas potencial gerador de altos impactos sociais. A literatura nos diz que, em tempos de cisnes negros, temos que "pensar fora da caixinha" para encontrarmos as melhores soluções, e isso tem que valer para todos, inclusive para os órgãos de controle e defesa do Estado.

A necessidade de aquisições cada vez mais céleres para darmos respostas tempestivas ao avanço do vírus por todo o país fez com que, sabiamente, a legislação de compras fosse flexibilizada, sob os auspícios de um verdadeiro subsistema de direito provisório. Entretanto, para o gestor que tem a caneta, ou seja, que tem a responsabilidade de decidir em um contexto tão adverso, com fornecedores cobrando até dez vezes mais pelo produto demandado, além de outras exigências como pagamento antecipado, aliados à falta de garantias e à insegurança jurídica, fazem com que o famigerado "apagão das canetas" tenha mais um capítulo escrito na história recente do país.

Por isso a essencialidade de falarmos do papel do controle nesse cenário. Em linhas gerais, e reconhecendo que há diversas formas e classificações possíveis, abordaremos no artigo três tipos de controle: interno, externo e social.

O controle interno é aquele mais próximo ao gestor, localizado no âmbito do Poder Executivo, tendo no Estado a Controladoria-Geral como seu órgão central. Ela tem duas grandes missões: combater a corrupção e apoiar a gestão. Para o cumprimento da primeira tem-se diversas ferramentas, como cruzamento de dados, trabalhos de inteligência, atuação em rede, dentre outras. Isso tudo é focado no mau gestor, aquele que quer perpetrar a fraude, a irregularidade, o desvio. Mas e em relação ao bom gestor? Como o controle interno pode apoiar?



Nesse momento de grande insegurança, o controle interno deve estar ao lado do bom gestor, tentando auxiliá-lo na mitigação dos riscos envolvidos, não apenas nos processos de aquisições de bens e serviços, mas em relação a todas as decisões. Nesse sentido, destacamos a Resolução nº 10 da CGE, que, pela primeira vez em sua história, abre a possibilidade de consultoria para os gestores públicos, o que possibilita um aumento na assertividade das decisões diárias que têm que ser tomadas por eles.

Outro componente fundamental do sistema de controle interno, a advocacia pública, sem deixar de diligenciar sua função de representação judicial e extrajudicial do Estado, assume nos momentos de crise a função central de assegurar a juridicidade das decisões técnicas emergenciais. Subleva-se, assim, a atuação preventiva de seus membros, realizada precipuamente pelas unidades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo, responsáveis pela emissão de pareceres e notas jurídicas para orientação das áreas finalísticas da estrutura estatal.

A atividade consultiva é, pois, instrumento fundamental ao controle de legalidade e legitimidade das políticas públicas. Em seu desempenho, não basta que os advogados públicos apontem os vícios jurídicos e ilicitudes de procedimento, forma e conteúdo na elaboração e consecução dos atos administrativos. É preciso que eles demonstrem quais as vias legais para o alcance do escopo traçado, capazes de conferir segurança e sustentabilidade jurídicas à ação político-administrativa, a chamada atuação proativa voltada para a viabilização — na juridicidade — das políticas públicas. Em tempos atuais, a principal política pública em implementação é a de saúde, voltada para o combate ao coronavírus, não obstante outras ações voltadas para os efeitos sociais e econômicos decorrentes dele.

Se o cenário pandêmico exige reações urgentes dos gestores públicos, ainda mais célere deve ser a resposta da advocacia pública em indicar o caminho legal, probo e eficiente de atendimento às necessidades sociais e de realização do interesse público, aumentando o grau de previsibilidade retrospectiva para o posterior controle sobre as ações governamentais. Essa presteza depende essencialmente da composição racionalizada e coesa da estrutura orgânica das procuradorias dos estados.

Em Minas Gerais, a evolução permanente do modelo de atuação e organização da Advocacia-Geral do Estado levou à edição da Lei Complementar Estadual nº 151, de 17 de dezembro de 2019, que a reestruturou sob as luzes de prevenção, desjudicialização, aperfeiçoamento tecnológico, economicidade, governança, integridade e combate à corrupção.

Ressaltamos a consolidação da performance do assessoramento consultivo, tendo a nova legislação orgânica institucionalizado a presença da AGE nas Assessorias Jurídicas das Secretarias de Estado e nas Procuradorias Jurídicas das Autarquias e Fundações, coordenadas pelo Núcleo de Assessoramento Jurídico (NAJ-AGE), de modo a facilitar a comunicação e a colaboração intragovernamental.



Assim, uniformização, sistematização e padronização dos entendimentos e teses jurídicos emanados pelas diversas unidades da AGE tornam-se possíveis graças à estruturação de um Núcleo de Uniformização de Teses (NUT), responsável por estabelecer uma interface permanente entre as áreas da consultoria e do contencioso. A criação do Núcleo de Tutela da Probidade, Acordos de Leniência e Anticorrupção, dentro de uma também novel Procuradoria de Demandas Estratégicas da AGE, objetiva o controle e a garantia da regularidade das atividades exercidas pelos gestores públicos, em atenção à promoção da integridade na administração pública.

A partir das alterações organizacionais expostas e da atuação uniforme de seus membros, evidenciamos as contribuições da Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais para a prevenção e o combate à Covid-19. Elas perpassam pela consolidação das orientações jurídicas, sobretudo expressas em pareceres referenciais que dão suporte à contratação direta de serviços, à efetivação de pagamentos antecipados e à realização de obras e preparação de equipamentos para atendimento da saúde pública. As unidades consultivas também atuam em parceria com o contencioso para viabilizar a recuperação de créditos e recursos financeiros de garantias existentes em ações judiciais, a serem direcionados à implementação de políticas públicas de enfrentamento à pandemia.

O aperfeiçoamento de um sistema forte e integrado de consultoria e assessoramento jurídicos, para além de conferir segurança jurídica ao fazer estatal, evita a desarticulação entre os órgãos de controle interno. Nesse ponto, temos buscado o constante fortalecimento da parceria entre a Controladoria-Geral do Estado e a Advocacia-Geral do Estado no combate à improbidade e à corrupção, principalmente na condução dos processos administrativos de responsabilização e na negociação, celebração e acompanhamento dos acordos de leniência [\[2\]](#).

Essa articulação, porém, não pode limitar-se às instituições endógenas, devendo atingir também os órgãos encarregados do controle externo e os atores responsáveis pelo controle social. Assim, necessário construirmos um diálogo voltado à consolidação de uma cultura de consensualidade em contraponto à sobeja e desnecessária judicialização, de prevenção em detrimento da remediação e punição. Nesse tocante, a AGE/MG instituiu sua Câmara de Prevenção Administrativa de Conflitos (CPRAC), visando a promover no ambiente interno da administração pública estadual a busca pela convergência dos entendimentos e pela consensualidade, inclusive entre órgãos e entidades do próprio Estado.

O controle externo é exercido por órgãos autônomos exógenos à estrutura do órgão fiscalizado, que possuem poder para a fiscalização e a revisão da atividade administrativa realizada em todas as esferas de poder. São suas modalidades o controle parlamentar direto, o dos tribunais de contas e o jurisdicional [\[3\]](#), abrangendo a atuação da administração pública sob os vieses político, contábil, financeiro, orçamentário e jurídico. Dele participam a Assembleia Legislativa, o Tribunal de Contas do Estado e o Ministério Público, dos Estados e da União, e os órgãos do Judiciário, os últimos quando provocados.



Já o controle social permite aos administrados a provocação dos procedimentos de controle externo e interno, quando estejam sob ameaça interesses e direitos individuais e/ou coletivos. Os instrumentos de controle social têm como corolário o direito de petição e possuem o status constitucional. Abrangem medidas judiciais, como o *habeas corpus*, o *habeas data*, o mandado de segurança, o mandado de injunção, a ação popular e a ação civil pública; bem como medidas administrativas, a exemplo da reclamação, da representação administrativa, do pedido de reconsideração, dos recursos hierárquicos próprios e impróprios e da revisão. Não obstante, está na transparência pública a maior e melhor ferramenta para o exercício do controle administrativo pela sociedade.

O efeito colateral da flexibilização da legislação, já discutida neste artigo e reconhecida como extremamente necessária, é o aumento do risco de corrupção/integridade, uma vez que as decisões devem ser tomadas com menos evidências e sob maior pressão. Nesse sentido, para apoiar os órgãos de controle e defesa do Estado, a participação do cidadão torna-se ainda mais necessária. Minas Gerais se destaca na questão de transparência, indo além do exigido pela legislação e divulgando todas as compras relacionadas à pandemia não apenas no Portal da Transparência, mas na página de dados abertos, o que facilita a interação e o controle pela sociedade.

A consolidação dos instrumentos de assessoramento jurídico preventivo e de transparência governamental constituem exemplos imprescindíveis de atuação voltada à intersetorialidade e à transversalidade entre órgãos e agentes competentes para o exercício do controle sobre a atuação da administração pública, seja ele interno, externo ou social. Essa cooperação não implica, por óbvio, a perturbação das esferas de atribuições constitucional e legalmente traçadas para cada órgão ou poder. Falamos, antes, de um desempenho harmônico e voltado para um fim único: evitar a cultura do medo por meio da fixação de bases de atendimento ao interesse público em consonância com o Estado Democrático de Direito. Com isso, privilegamos a observância aos princípios e às normas que norteiam o agir administrativo, o respeito à especialização das atividades técnicas e a atenuação dos riscos envolvidos em seu desempenho.

Não é suficiente, porém, que apenas os gestores públicos e os órgãos de controle interno se mobilizem em prol da otimização das políticas públicas emergenciais e sua aderência aos critérios técnicos, econômicos e jurídicos. O cenário de cisne negro exige a remodelação de todos os sistemas e mecanismos de controle, através da união para a criação de novos padrões de aferição de responsabilidade, considerando, retrospectivamente, as reais condições em que foram praticados os atos administrativos e quais os parâmetros de caracterização de um erro como inescusável.

Fundamental, então, o questionamento: se estamos na mesma tempestade, mas definitivamente não no mesmo barco, pelo menos não podemos remar na mesma direção?

[1] Taleb, Nassim Nicholas. "A lógica do cisne negro: o impacto do altamente improvável". Tradução de Marcelo Schild; revisão técnica Mário Pina. – 1. ed. – Rio de Janeiro: Best Seller, 2015.

[2] A esse respeito, vide Resolução Conjunta CGE/AGE nº 4, de 12 de novembro de 2019, que "define os procedimentos para a negociação, a celebração e o acompanhamento dos acordos de leniência de que trata a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, no âmbito da Controladoria-Geral do Estado



— CGE — e da Advocacia-Geral do Estado — AGE".

[3] Embora a Constituição da República Federativa do Brasil, em seu artigo 71, utilize o termo controle externo apenas para o controle exercido pelo Legislativo, com auxílio dos Tribunais de Contas, sobre a administração pública, o controle exercido pelo Judiciário sobre os atos do Executivo também se reveste de exterioridade, dada a separação dos poderes.

Date Created

29/04/2020