

ano 12 - n. 49 | julho/setembro - 2012
Belo Horizonte | p. 1-288 | ISSN 1516-3210
A&C – R. de Dir. Administrativo & Constitucional

Revista de Direito
ADMINISTRATIVO &
CONSTITUCIONAL

A&C

A&C – REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL

IPDA

Instituto Paranaense
de Direito Administrativo

INSTITUTO DE DIREITO
ROMEUFELIPE
BACELLAR

© 2012 Editora Fórum Ltda.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive por meio de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).



Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Av. Afonso Pena, 2770 - 15º/16º andares - Funcionários
CEP 30130-007 - Belo Horizonte/MG - Brasil
Tel.: 0800 704 3737
www.editoraforum.com.br
E-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Coordenação editorial: Olga M. A. Sousa
Supervisão editorial: Marcelo Belico
Revisão: Adalberto Nunes Pereira Filho
Cida Ribeiro
Cristhiane Maurício
Marilane Casorla

Impressa no Brasil / Printed in Brazil
Distribuída em todo o Território Nacional

Bibliotecárias responsáveis: Ana Carolina Marques - CRB 2933 - 6ª Região
Luciana Gonçalves - CRB 2863 - 6ª Região
Tatiana Augusta Duarte - CRB 2842 - 6ª Região

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Capa: Igor Jamur
Projeto gráfico e diagramação: Virginia Loureiro

A246 A&C : Revista de Direito Administrativo & Constitucional. – ano 3, n. 11,
(jan./mar. 2003)- . – Belo Horizonte: Fórum, 2003-

Trimestral
ISSN: 1516-3210

Ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada pela
Editora Juruá em Curitiba

1. Direito administrativo. 2. Direito constitucional. I. Fórum.

CDD: 342
CDU: 342.9

Revista do Programa de Pós-graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar (Instituição de Pesquisa especialmente credenciada pelo Ministério da Educação – Portaria nº 2.012/06), em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo (entidade associativa de âmbito regional filiada ao Instituto Brasileiro de Direito Administrativo).

A linha editorial da A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional segue as diretrizes do Programa de Pós-Graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo. Procura divulgar as pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no direito comparado, com ênfase na questão da interação e efetividade dos seus institutos, notadamente América Latina e países europeus de cultura latina.

A publicação é decidida com base em pareceres, respeitando-se o anonimato tanto do autor quanto dos pareceristas (sistema double-blind peer review).

Desde o primeiro número da Revista, 75% dos artigos publicados (por volume anual) são de autores vinculados a pelo menos cinco instituições distintas do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar.

A partir do volume referente ao ano de 2008, pelo menos 15% dos artigos publicados são de autores filiados a instituições estrangeiras.

Esta revista está indexada em:

- Ulrich's Periodicals Directory
- RVBI (Rede Virtual de Bibliotecas – Congresso Nacional)
- Library of Congress (Biblioteca do Congresso dos EUA)

A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional realiza permuta com as seguintes publicações:

- Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP), ISSN 0303-9838
- Rivista Diritto Pubblico Comparato ed Europeo, ISBN/EAN 978-88-348-9934-2

Diretor-Geral

Romeu Felipe Bacellar Filho

Diretor Editorial

Paulo Roberto Ferreira Motta

Editores Acadêmicos Responsáveis

Ana Cláudia Finger

Daniel Wunder Hachem

Conselho Editorial

Adilson Abreu Dallari (PUC-SP)	José Mario Serrate Paz (Universidad de Santa Cruz – Bolívia)
Adriana da Costa Ricardo Schier (Instituto Bacellar)	Juan Pablo Cajarville Peluffo (Universidad de La República – Uruguai)
Alice Gonzalez Borges (UFBA)	Justo J. Reyna (Universidad Nacional del Litoral – Argentina)
Carlos Ari Sundfeld (PUC-SP)	Juarez Freitas (UFRGS)
Carlos Ayres Britto (UFSE)	Luís Enrique Chase Plate (Universidad Nacional de Asunción – Paraguai)
Carlos Delpiazzo (Universidad de La República – Uruguai)	Marçal Justen Filho (UFPR)
Cármem Lúcia Antunes Rocha (PUC Minas)	Marcelo Figueiredo (PUC-SP)
Célio Heitor Guimarães (Instituto Bacellar)	Márcio Cammarosano (PUC-SP)
Celso Antônio Bandeira de Mello (PUC-SP)	Maria Cristina Cesar de Oliveira (UFPA)
Clèmerson Merlin Clève (UFPR)	Nelson Figueiredo (UFG)
Clovis Beznos (PUC-SP)	Odilon Borges Junior (UFES)
Edgar Chiuratto Guimarães (Instituto Bacellar)	Pascual Caiella (Universidad de La Plata – Argentina)
Emerson Gabardo (UFPR)	Paulo Eduardo Garrido Modesto (UFBA)
Enrique Silva Cimma (Universidad de Chile – Chile)	Paulo Henrique Blasi (UFSC)
Eros Roberto Grau (USP)	Pedro Paulo de Almeida Dutra (UFMG)
Irmgard Elena Lepenies (Universidad Nacional del Litoral – Argentina)	Regina Maria Macedo Nery Ferrari (UFPR)
Jaime Rodríguez-Arana Muñoz (Universidad de La Coruña – Espanha)	Rogério Gesta Leal (UNISC)
José Carlos Abraão (UEL)	Rolando Pantoja Bauzá (Universidad Nacional de Chile – Chile)
José Eduardo Martins Cardoso (PUC-SP)	Sergio Ferraz (PUC-Rio)
José Luís Said (Universidad de Buenos Aires – Argentina)	Valmir Pontes Filho (UFCE)
	Weida Zancaner (PUC-SP)
	Yara Stroppa (PUC-SP)

Homenagem Especial

Guillermo Andrés Muñoz (in memoriam)
Jorge Luís Salomoni (in memoriam)
Julio Rodolfo Comadira (in memoriam)
Lúcia Valle Figueiredo (in memoriam)
Manoel de Oliveira Franco Sobrinho (in memoriam)
Paulo Neves de Carvalho (in memoriam)

Regime Diferenciado de Contratações sob a ótica do princípio da supremacia do interesse público

Isabelle de Carvalho Rodrigues

Bacharel em Direito pelo Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNI-RN). Pós-Graduada em Gestão de Segurança Pública pela Faculdade de Tecnologia Darcy Ribeiro (Fortaleza/CE).

Victor Godeiro de Medeiros Lima

Graduando em Ciências Contábeis pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte.

Resumo: Apresenta resultados de uma pesquisa realizada a respeito da aplicabilidade ou não do Regime Diferenciado de Contratações nos eventos da Copa das Confederações da Federação Internacional de Futebol Associado – FIFA 2013, Copa do Mundo FIFA 2014 e Olimpíadas e Paraolimpíadas de 2016. O ponto de partida foi uma pesquisa bibliográfica, realizada em livros, artigos em revistas, periódicos, Internet, jornais e outros, que proporcionou o suporte teórico necessário à elaboração do presente artigo. O RDC foi criado a fim de agilizar e baratear a realização das várias obras públicas que irão comportar os eventos supracitados, assim como, também, para atender o interesse público. Define a função do Tribunal de Contas da União e sua atuação frente ao RDC e a questão da possibilidade de superfaturamento. Com o advento da Lei nº 12.462/2011, que rege o RDC, discutiu-se os princípios aplicáveis ao processo de licitação comum (Lei nº 8.666/1993) e, além destes, o princípio da eficiência, economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável e salientar que a utilização do RDC é facultativa, segundo regramento próprio.

Palavras-chave: Regime Diferenciado de Contratações. Obras públicas. Interesse público. Licitação.

Sumário: 1 Introdução – 2 Regime Diferenciado de Contratações – 3 Tribunal de Contas da União – 4 Observância do princípio da supremacia do interesse público sob a luz do RDC – 5 Considerações finais – Referências

1 Introdução

Em virtude dos eventos de grande magnitude que ocorrerão nos próximos anos — sobre os quais se discorrerá mais adiante — tem-se a necessidade

da realização de inúmeras obras públicas para garantir uma infraestrutura básica que comporte tais eventos. Programou-se para tanto a construção e modernização de diversas empreitadas, segundo o Ex-Ministro dos Esportes Orlando Silva, tais como: aeroportos, estádios de futebol, telecomunicações, segurança, qualificação profissional mobilidade urbana, energia e saúde.

Com esse propósito, a Presidenta Dilma Rousseff editou a Medida Provisória (MP) nº 521/2010 que criou o Regime Diferenciado de Contratações, o qual, conseqüentemente, foi convertido na Lei nº 12.462/2011,¹ sancionada pela Presidenta no dia 05 de agosto.

De acordo com Romiro Ribeiro, consultor de orçamento e fiscalização financeira da Câmara dos Deputados, juntamente com a relatora da Medida Provisória nº 521/10 na Câmara dos Deputados, Jandira Feghali, o RDC visa atualizar a legislação sobre licitações que, nos últimos tempos, tem-se mostrado pouco eficaz em diversas áreas, ainda mais se considerados os desafios de organizar e realizar os maiores eventos esportivos do mundo. Nesse prisma, tem como objetivo propiciar à Administração Pública maior celeridade na celebração dos contratos necessários à realização dos eventos esportivos, mitigando os riscos de eventuais atrasos que possam comprometer a concretização desses eventos. Frise-se, todavia, que o RDC é facultativo, portanto, uma opção ao gestor, que poderá utilizar a Lei nº 8.666/1993² naquilo não expressamente alterado pelo novo regramento.

Portanto, vislumbra-se nesse artigo a elucidação de qual opção atenderia mais aos interesses públicos, pois, segundo Hauriou,³ o Estado seria um instrumento utilizado para satisfazer os interesses públicos, portanto, entende o renomado autor que os poderes da Administração e os atos administrativos têm certo fim a ser obtido, que é o interesse público e a boa administração.

Este estudo tem como objetivo geral analisar quais das hipóteses melhor atenderia o interesse público: a utilização do RDC ou a utilização das modalidades de licitação já conhecidas, trazendo o risco de as empreitadas não serem concluídas a tempo. Para tanto, foram delineados os seguintes objetivos específicos: analisar as vantagens e desvantagens, juntamente com a necessidade de sua implantação, do recente Regime Diferenciado de Contratações; examinar

¹ BRASIL. Lei nº 12.462, de 05 de agosto de 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12462.htm>. Acesso em: 18 mar. 2012.

² BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 30 ago. 2011.

³ HAURIOU. *Précis de droit administratif et de droit public*, p. 439.

se a nova modalidade licitatória atenderá o interesse público; identificar o impacto socioeconômico, nos seus antigos países e cidades-sede, dos eventos esportivos ao qual o RDC poderá ser aplicado a fim de se analisar seus possíveis impactos no Brasil.

2 Regime Diferenciado de Contratações

Regime, no sentido jurídico, segundo Silva,⁴ reflete no sistema ou modo regular que as pessoas, coisas e instituições devem ser determinadas a seguir. Mormente, conceitua o regime jurídico como sendo um conjunto de normas que recaem sobre algum aspecto específico da personalidade jurídica, que regula determinada situação.

Do termo *Diferenciado* extrai-se a ideia de que o regime proposto recebeu essa concepção por sua variação com relação aos modelos já previstos em nossa legislação pátria, caso das modalidades previstas na Lei nº 8.666/93⁵ e o pregão, previsto na Lei nº 10.520/2002.⁶

Ainda no que concerne à conceituação, tem-se no *caput* do art. 1º que o RDC é aplicável a licitações e contratos nos eventos ao qual engloba. Para tanto, define Bandeira de Mello⁷ que o contrato seria:

a relação jurídica formado por acordos de vontades, em que as partes obrigam-se reciprocamente a prestações concebidas como contrapostas e de tal sorte que nenhum dos contratantes pode unilateralmente alterar ou extinguir o que resulta da avença.

Sobre contratos, na visão de Bielas,⁸ temos que sempre será elemento essencial dos contratos a causa jurídica, que por sua vez é fundada numa causa fática.

Já com relação à licitação, Carvalho Filho⁹ a conceitua como procedimento administrativo vinculado, no qual a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados é selecionada pelos entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados.

⁴ SILVA. *Vocabulário jurídico*, 2007.

⁵ BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

⁶ BRASIL. Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10520.htm>. Acesso em: 19 mar. 2012.

⁷ BANDEIRA DE MELLO. *Curso de direito administrativo*, p. 301.

⁸ BIELSA. *Derecho administrativo*, 1955.

⁹ CARVALHO FILHO. *Manual de direito administrativo*, 2009.

O RDC é baseado na lei antifraude do Reino Unido, da qual herdou algumas características, tais quais: contratação integrada; inversão de fases do processo licitatório; formas de contratação de empreitadas por preço global e unitário e empreitada integral; licitação por menor preço, técnica e preço e menor técnica. Características estas, inclusive, conceituadas na Lei nº 8.666/93.¹⁰

2.1 Objetivos do Regime Diferenciado de Contratações

Inácio Arruda,¹¹ relator da Medida Provisória nº 527/2011 no Senado, destaca que os principais objetivos, que inclusive deram ensejo à sua criação, foram as necessidades de se agilizar e baratear as obras para os eventos citados na lei nº 12.462/11,¹² art. 1º, incs. I, II, III.

Legalmente, os objetivos do RDC estão estabelecidos no art.1º, §1º da Lei nº 12.462/11,¹³ que, dentre outras coisas, ressalta: a necessidade de se aumentar a eficiência nas contratações públicas, assim como aumentar a competitividade (que segundo Mello¹⁴ seria a essência das licitações públicas, que estabelece a lei e a própria Constituição como caráter obrigatório para o procedimento licitatório) entre os licitantes; a constante busca pelo melhor custo/benefício para o setor público, através das trocas de experiências e tecnologias; fomentar a inovação tecnológica; o dever da Administração de garantir tratamento isonômico (que seria o esperado, pois, segundo Rigolin,¹⁵ todos entre os licitantes possuem iguais expectativas de serem contratados pela Administração) e o dever de selecionar a proposta mais vantajosa para ela.

Já Ribeiro,¹⁶ sintetizando, ao analisar tal lei, assinala que os objetivos do novo procedimento seriam propiciar uma maior celeridade nas contratações e mitigar os riscos de possíveis atrasos.

¹⁰ BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 30 ago. 2011

¹¹ LIMA. Senado aprova Regime Diferenciado de Contratações Públicas. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/senado-aprova-regime-diferenciado-de-contratacoes-publicas-rdc.aspx>>. Acesso em: 19 ago. 2011.

¹² BRASIL. Lei nº 12.462, de 5 de agosto de 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12462.htm>. Acesso em: 18 mar. 2012.

¹³ BRASIL. Lei nº 12.462, de 5 de agosto de 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12462.htm>. Acesso em: 18 mar. 2012.

¹⁴ BANDEIRA DE MELLO. *Curso de direito administrativo*, 2009.

¹⁵ RIGOLIN. *Manual prático das licitações*, 1991.

¹⁶ RIBEIRO. *Nota Técnica n. 08/2011: Licitações – Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC. Medida Provisória 521, de 2010*. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/atividade-legislativa/orcamentobrasil/orcamentouniao/estudos/2011/nt08.pdf>>. Acesso em: 30 ago. 2011.

2.2 Princípios básicos aplicáveis ao RDC

Tratando-se de princípios aplicáveis ao RDC, deve-se ter em mente que, segundo o supracitado autor, a Lei nº 8.666/93¹⁷ rege as modalidades licitatórias e de contratação de uma forma geral, sendo, portanto, aplicáveis tais princípios desse diploma legal à modalidade em comento, além dos taxativamente previstos no escopo da lei que rege o novo regime.

Portanto, pode-se enumerar como princípios gerais — extraídos da Lei nº 8.666/93¹⁸ — os seguintes princípios jurídicos: da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

Já extraído da Lei nº 12.462/11,¹⁹ que rege o RDC, pode-se enumerar os princípios específicos que o norteiam, que, além dos princípios contidos na Lei nº 8.666/93,²⁰ são: da eficiência, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável.

2.3 Eventos nos quais o RDC pode ser aplicado

Previstos expressamente no art. 1º, da Lei nº 12.462/11,²¹ três eventos são citados como *possíveis* de se utilizar a nova modalidade licitatória aqui exposta.

Ressalta-se possível pela facultatividade de escolha entre modalidades de licitação liberada pelo legislador, ou seja, a critério do competente, pode-se escolher entre o RDC ou qualquer outra modalidade licitatória, desde que atendidos os requisitos legais para tanto.

Para poder avaliar se a criação de uma nova modalidade de licitação seria interessante, primeiro deve-se avaliar a importância, o impacto socioeconômico dos eventos os quais ele poderá reger. Ora, se tal evento, de modo geral, traz consequências negativas a uma cidade ou país, não há o que se discutir a respeito de sua aplicabilidade, logo que seria imediatamente descartada, já que não atenderia ao interesse público.

¹⁷ BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 30 ago. 2011.

¹⁸ BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 30 ago. 2011.

¹⁹ BRASIL. Lei nº 12.462, de 05 de agosto de 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12462.htm>. Acesso em: 18 mar. 2012.

²⁰ BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 30 ago. 2011.

²¹ BRASIL. Lei nº 12.462, de 05 de agosto de 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12462.htm>. Acesso em: 18 mar. 2012.

Discutir-se-á agora a relevância de tais eventos para o futuro das regiões brasileiras envolvidas e a repercussão e impacto dos mesmos citados eventos nas regiões às quais realizaram anteriormente.

2.3.1 Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016

Ao se analisar o estudo sobre o impacto dos Jogos Olímpicos em algumas das mais recentes cidades-sedes, realizado pelos economistas vinculados ao Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), Proni, Araujo e Amorim,²² pode-se extrair que uma cidade pode sim fazer um ótimo proveito do advento dos Jogos Olímpicos para colher vários resultados positivos, como seria o caso de Barcelona, na Espanha. Ressaltam os autores que a imagem e pujança econômica hoje vistas na cidade seriam improváveis sem as Olimpíadas de 1992, que seriam responsáveis pelo renascimento de toda a região.

Algumas das melhoras esperadas para a cidade e país são: crescimento do PIB; impulso ao turismo; aumento nas oportunidades de emprego; reestruturação urbana etc.

Podem, também, ocorrer situações que, para certas cidades, tornem desinteressante a realização do evento, como foi no caso de Atenas, em 2004. O medo do terrorismo reduziu as receitas com turismo e aumentou gastos com segurança. Todavia, situações como essa, de impactos negativos, como bem ressaltam os economistas, não são usuais.

Proni,²³ após extensa análise sobre os impactos econômicos dos Jogos Olímpicos em 2016 no Rio de Janeiro, conclui que parece plausível a ideia de que tal evento traga efeitos positivos.

Haddad e Haddad²⁴ estimaram através de estudos que os impactos no Rio de Janeiro, considerando um investimento de US\$14,4 bilhões de dólares, seriam de US\$51,1 bilhões de dólares até 2027, em decorrência dos efeitos das Olimpíadas, em valores de 2008.

²² PRONI; ARAUJO; AMORIM. Leitura econômica dos jogos olímpicos: financiamento, organização e resultados. Disponível em: <www.ipea.gov.br/sites/000/2/publicacoes/tds/td_1356.pdf>. Acesso em: 18 mar. 2012.

²³ PRONI. Observações sobre os impactos econômicos esperados dos Jogos Olímpicos de 2016. *Motrivivência*, p. 49-70.

²⁴ HADDAD, E. A.; HADDAD, P. R. Major sport events and regional development: the case of Rio de Janeiro 2016 Olympic Games. *Regional Science Policy and Practice*, v. 2, n. 1, p. 79-95, jun. 2010. Disponível em: <<http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1757-7802.2010.01017.x/pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2011.

2.3.2 Copa das Confederações da Federação Internacional de Futebol Associado – FIFA 2013 e Copa do Mundo FIFA 2014

Pontos positivos são levantados ao se deparar com o que afirmou o Ministro do Turismo da África do Sul — país-sede da Copa do Mundo FIFA de 2010 — Marthinus van Schalkwyk.²⁵ Após apontar estatisticamente os benefícios na economia do País, o Ministro evidenciou que a África do Sul está colhendo os resultados por sediar a Copa, além de ter posicionado o País como um mercado de investimento viável, impactando não só ela, mas todo o continente.

Outro aspecto apontado, dessa vez por Swinnen e Vandemoortele,²⁶ é que uma infraestrutura deficiente, que frequentemente restringe o crescimento de uma região, sendo revitalizada em virtude de uma Copa do Mundo, pode acarretar numa redução de custos e favorecer um impulso de produtividade à própria economia.

Apesar do acima exposto, alguns pesquisadores adotam uma postura mais conservadora ao se analisar os impactos de tais investimentos. É o caso de Matheson,²⁷ o qual aponta que vários estudos frequentemente superestimam o impacto econômico na economia em questão. Além disso, Porter²⁸ é mais radical ao sinalizar que os benefícios esperados com os dispêndios públicos *nunca* se materializam.

3 Tribunal de Contas da União

O projeto de criação do Tribunal de Contas da União surgiu em 23 de junho de 1826, apresentado por Felisberto Caldeira Brandt, Visconde de Barbacena e José Inácio Borges. Porém, sua criação se deve ao Decreto nº 966-A assinado pelo então Ministro da Fazenda Rui Barbosa, em 07 de novembro de 1890.

O Tribunal de Contas, para Lenza,²⁹ é um órgão autônomo, não possuindo nenhum vínculo de subordinação com o Legislativo, mas, apesar disso, o auxilia em suas fiscalizações, emitindo pareceres técnicos. A Constituição Federal

²⁵ SOUTH AFRICAN DEPARTMENT OF TOURISM. *Tourist arrivals to South Africa show a record increase of 15.1% in 2010*. Disponível em: <http://www.info.gov.za/speech/DynamicAction?p_ageid=461&sid=16634&tid=29135>. Acesso em: 02 set. 2011.

²⁶ SWINNEN, J.; VANDEMOORTELE, T. Sports and development: an economic perspective on the impact of the 2010 World Cup in South Africa. *ICSSPE Bulletin*, v. 53, p. 1-6, 2008.

²⁷ MATHESON, V. A. Upon further review: an examination of sporting event economic impact studies. *The Sport Journal*, v. 5, n. 1, 2002.

²⁸ PORTER. Mega-sports events as municipal investments: a critique of impact analysis. In: FIZEL; GUSTAFSON; HADLEY (Ed.). *Sports Economics: Current Research*, 1999.

²⁹ LENZA. *Direito constitucional esquematizado*, 2009.

de 1988³⁰ assevera em seu art. 70 que o Tribunal de Contas exerce, auxiliando o Congresso Nacional, a fiscalização financeira, contábil, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da Administração Direta e Indireta. Extrai-se também da Constituição Federal,³¹ no seu art. 73, que esse tribunal é integrado por 9 Ministros, com sede no Distrito Federal, “jurisdição” em todo o território nacional, assim como também quadro de pessoal. Vale salientar que a Constituição,³² no inc. II do art. 71, preconiza que é da competência do Tribunal de Contas julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da Administração Direta ou Indireta, bem como daqueles que provocarem a perda, o extravio ou outra irregularidade, causando prejuízo ao erário. Embora haja o termo “julgar”, segundo Santos³³ o sentido desse termo possui caráter eminentemente administrativo, significando, no entanto, apreciar, examinar, analisar as contas. Corroborando com essa opinião, Cretella Júnior³⁴ leciona que as decisões seriam apenas de relação intrínseca com a conta, e não sobre a responsabilidade do exator, pagador ou sobre a imputação dessa responsabilidade.

3.1 Atuação do TCU frente ao RDC

O procurador do Ministério Público ligado ao Tribunal de Contas da União, Júlio Marcelo de Oliveira,³⁵ apontou, no V Fórum Nacional de Procuradores de Contas, possíveis problemas decorrentes da utilização do RDC.

Ele ressalta que a nova modalidade licitatória faria com que as obras fossem concluídas no prazo necessário, porém com a possibilidade de ter um custo maior do que o previsto, ou seja, superfaturamento, que não poderão ser questionados facilmente. A possibilidade do superfaturamento, ainda segundo o procurador, se deve ao fato de a construtora ter de apresentar um anteprojeto sem os detalhes da área a ser construída, dessa forma, preparar-se-á para o pior, elevando o custo final da obra.

Um exemplo citado é a possibilidade de trabalhar em um terreno sem saber se existem lençóis freáticos. Dessarte seria natural que as empreiteiras se resguardassem para a pior situação possível, para evitar prejuízos.

³⁰ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição Federativa do Brasil*.

³¹ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição Federativa do Brasil*.

³² BRASIL. Constituição (1988). *Constituição Federativa do Brasil*.

³³ SANTOS. *Procedimento administrativo nos Tribunais de Contas e Câmaras Municipais*, 2006.

³⁴ CRETELLA JÚNIOR. *Dicionário de direito administrativo*, 1978.

³⁵ MUNHOZ. Obras da Copa estão sob risco de superfaturamento, avalia Procurador. *Olhar Direto*.

Ainda ressaltando possíveis consequências negativas à implantação do RDC, destaca que além dos imagináveis questionamentos futuros por partes dos órgãos fiscalizadores — como no caso de a obra custar menos do que o previsto — existe a possibilidade ainda de tais irregularidades serem perdoadas, considerando-se a falta de experiência.

4 Observância do princípio da supremacia do interesse público sob a luz do RDC

4.1 Princípio da supremacia do interesse público

Um grande defensor do referido princípio, Bandeira de Mello³⁶ o define a partir da conceituação de *interesse público* e seus efeitos decorrentes de sua aplicação. Sendo assim, o *interesse público* pode ser conceituado como o conjunto de interesses individuais e privados, que é representado pelo bem-estar e segurança ideal a ser alcançado por membros da sociedade, que resultam em um interesse em comum. Do mesmo modo que diz existir um elo entre os interesses público e privado, também é contra a dissociação de seus conceitos, chegando à conclusão de que interesse público e interesse coletivo são sinônimos. Declina o autor pela superioridade do interesse da coletividade em detrimento do particular, sendo então uma condição de ordem social estável em que cada um assim como todos possam se sentir garantidos e protegidos.

Em consonância com Bandeira de Mello,³⁷ ressalta Di Pietro³⁸ que as normas de direito público teriam uma função específica, a de atender o interesse público. Mencionando o interesse particular como um interesse reflexo, uma vez que analisado no contexto de normas de direito público. Ao confirmar a existência do princípio em análise, sustenta que se a lei dá à Administração poderes de polícia, de desapropriação, de requisição, de intervenção, é justamente visando atender o interesse geral, coletivo.

Já Meirelles³⁹ afirma que o direito público e o direito privado se distinguem a partir da relação entre os seus sujeitos de direito. O primeiro baseado na supremacia do interesse público sobre o privado e o segundo na igualdade entre os respectivos sujeitos. Tal princípio também é visto pelo referido autor como regra de solução de conflitos, pois havendo desavença entre o direito individual e o interesse da coletividade, o último se sobressai, pois objetiva-se

³⁶ BANDEIRA DE MELLO. *Curso de direito administrativo*, 2009.

³⁷ BANDEIRA DE MELLO. *Curso de direito administrativo*, 2009.

³⁸ DI PIETRO. *Direito administrativo*, 2004.

³⁹ MEIRELLES. *Direito administrativo brasileiro*, 2001.

o interesse comum. Observa ainda que as leis administrativas, para almejem a finalidade da Administração, tendem a assegurar essa superioridade do interesse público sobre o particular, cabendo ao legislador equilibrar os privilégios estatais e os direitos individuais sem deixar de lado essa supremacia.

Osório⁴⁰ sustenta a ideia de que o princípio da supremacia do interesse público encontra-se implícito no texto constitucional. Aduz serem várias as fontes constitucionais desse princípio, o qual deriva da atuação administrativa como direção teleológica. Em situações em que a Administração possui vantagens em relação ao particular, é clara a existência da finalidade do Poder Público. Porém, há bens coletivos que necessitam de proteção estatal e restrições a direitos individuais, mas que as normas constitucionais protetivas ficam subentendidas e, por isso, acabam não sendo atendidas por esse princípio. Cabe salientar que não há uma generalização do caso supracitado, pois há muitas outras normas em que o princípio em questão é evidenciado. Por fim, o autor aponta que a função justificadora de restrições aos direitos do indivíduo se deve ao fato de que a ordem jurídica infraconstitucional, vinculada aos ditames da Constituição Federal, consagra o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado.

4.2 O Regime Diferenciado de Contratações atenderia o interesse público?

Tem-se aqui a pergunta que consiste na razão de criação do presente artigo. Como se pode observar no escopo do trabalho, encontram-se vários pontos a serem considerados com relação à aplicação da nova modalidade proposta. Tal embate, por razões óbvias, só pode ser dirimido à luz do interesse público, ou seja, qual alternativa — utilizar ou não a nova modalidade — melhor atenderia à sociedade brasileira em geral, já que, citando novamente Hauriou,⁴¹ o Estado seria apenas um instrumento utilizado para satisfazer os interesses públicos?

4.2.1 Os eventos esportivos em questão são benéficos ao País?

Primeiramente, nada aqui teria motivo de ser discutido se os próprios eventos em si não fossem vantajosos para o País ou para a cidade-sede das

⁴⁰ OSÓRIO. *Existe uma supremacia do interesse público sobre o privado no direito administrativo brasileiro?*, p. 84.

⁴¹ HAURIOU. *Précis de droit administratif et de droit public*, p. 439.

Olimpíadas, Rio de Janeiro. Para isso, através de Proni, Araujo e Amorim;⁴² Proni;⁴³ Haddad e Haddad;⁴⁴ Swinnen e Vandemoortele,⁴⁵ todos já citados anteriormente, podemos concluir que tais eventos tendem a proporcionar, analisando-se de forma geral, impactos positivos nas regiões nas quais são desenvolvidos. Logo, a partir do acima citado, pode-se concluir que a *primeira exigência* foi cumprida.

4.2.2 Seria a criação do RDC mesmo necessária?

Logo em seguida, deve-se levar em consideração a real necessidade de se criar uma nova modalidade de licitação, já que na legislação pátria já existem outras modalidades que seriam teoricamente capazes de atender às necessidades. O líder do PSDB senador Álvaro Dias⁴⁶ ressalta que:

essa medida já foi criticada pelo Ministério Público Federal e por ministros do Supremo Tribunal Federal. Além de sua flagrante inconstitucionalidade, a proposta ainda abre portas e janelas para a corrupção desenfreada.

Segundo o supracitado autor, haveria perigo de desvio de verbas de obras públicas. Há de se lembrar que os benefícios provenientes dos eventos devem superar os malefícios desses possíveis desvios para que seja satisfeito o interesse público.

Por outro lado, o então relator da matéria no senado, o senador Inácio Arruda,⁴⁷ aponta que:

muitos argumentam que se pode criar uma situação de mais abusos. Ora, duvido que uma lei possa fazer isso, mesmo porque nós temos instrumentos de controle hoje inigualáveis. Duvido que algum país

⁴² PRONI; ARAUJO; AMORIM. Leitura econômica dos jogos olímpicos: financiamento, organização e resultados.

⁴³ PRONI. Observações sobre os impactos econômicos esperados dos Jogos Olímpicos de 2016. *Motrivivência*, p. 49-70.

⁴⁴ HADDAD; HADDAD. Major sport events and regional development: the case of Rio de Janeiro 2016 Olympic Games. *Regional Science Policy and Practice*, p. 79-95.

⁴⁵ SWINNEN; VANDEMOORTELE. Sports and development: an economic perspective on the impact of the 2010 World Cup in South Africa, p. 1-6.

⁴⁶ LIMA. Senado aprova Regime Diferenciado de Contratações Públicas. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/senado-aprova-regime-diferenciado-de-contratacoes-publicas-rdc.aspx>>. Acesso em: 19 ago. 2011.

⁴⁷ LIMA. Senado aprova Regime Diferenciado de Contratações Públicas.

do mundo tenha um Tribunal de Contas da União igual ao do Brasil. Duvido que exista um Ministério Público Federal pelo menos que chegue aos pés do Ministério Público Federal brasileiro em termos de investigação, em termos de comprometimento com a causa pública. Por isso, não tenho receio que a lei possa abrir brechas para algo descabido.

Haja vista a impossibilidade de se prever se serão ou não desviadas verbas públicas, devemos partir do princípio de que tal ponto não é digno de maior relevância na equação que proporcionará a resposta à pergunta-origem dessa pesquisa.

Ao se considerar a opinião do senador Antônio Carlos Valadares e do deputado José Guimarães, dos autores Ferreira e Renault,⁴⁸ citando apenas alguns nomes, pode-se inferir que o RDC traria mais celeridade a todo o procedimento licitatório e, conseqüentemente, às obras. Logo, deduz-se que, já que a princípio visa-se garantir a realização dos eventos no País, tendo vista seu muito provável⁴⁹ impacto positivo em nível socioeconômico, não há óbice à utilização da nova modalidade aqui discutida. Na verdade, mais do que a inexistência de óbice, deve-se considerar a obrigatoriedade de utilização do RDC nas obras relacionadas aos eventos supracitados por se constituir em modelo mais vantajoso ao governo e, conseqüentemente, ao interesse público.

5 Considerações finais

O Regime Diferenciado de Contratações Públicas foi criado com o intuito de atender as obras relacionadas aos eventos da Copa das Confederações da Federação Internacional de Futebol Associado – FIFA 2013, Copa do Mundo FIFA 2014 e as Olimpíadas e Paraolimpíadas de 2016 na cidade do Rio de Janeiro.

Os defensores do projeto creditavam ao RDC vantagens sobre as demais modalidades licitatórias vigentes na legislação pátria, tais quais a celeridade e a eficiência.

Dessa forma, a presente pesquisa apresentou como objetivo geral a verificação de qual seria, dentre as duas opções existentes, a que melhor atenderia

⁴⁸ FERREIRA; RENAULT. Copa do Mundo e as contratações públicas. Disponível em: <<https://conteudoclippingmp.planejamento.gov.br/cadastros/noticias/2011/5/30/copa-do-mundo-e-as-contratacoes-publicas/>>. Acesso em: 30 ago. 2011.

⁴⁹ Já analisada a probabilidade do impacto positivo dos eventos no ponto 4.2.1 do presente estudo.

o interesse público: a utilização ou não do RDC. Para tanto, buscou-se identificar seus princípios básicos, campos de aplicação e nuances que o envolvem, a fim de poder concluir se, de fato, seria ele a melhor opção disponível.

Com base nisso, procurou-se avaliar, primeiramente, se os eventos que seriam realizados trariam benefícios à população que fossem superiores aos dispêndios. Além disso, analisou-se os aspectos inerentes à lei em si, destacando seus pontos de maior relevância, com ênfase em pontos controversos discutidos por políticos e estudiosos da área. Verificou-se com os estudos que o RDC é uma opção interessante como forma de se viabilizar o término das obras para os eventos, já que promete garantir celeridade e eficiência às obras públicas nas quais for aplicado.

Sugere-se que se realizem outros estudos quando a nova modalidade licitatória começar a ser aplicada, fazendo análises comparativas com situações correlatas, já que espera-se que obras semelhantes utilizem as formas tradicionais de licitação, visto que o RDC é apenas facultativo. Dessa forma, poder-se-á chegar a uma conclusão mais precisa de sua necessidade, ou seja, só assim se saberá se sua criação foi realmente interessante para o povo brasileiro.

Differentiated Regime of Hiring Seen through the Principle of the Supremacy of Public Interest

Abstract: This work presents the results of a research realized about the applicability of the *Regime Diferenciado de Contratações* concerning the 2013 FIFA Confederations Cup, 2014 FIFA World Cup e Summer Olympics and Paralympics of 2016. The starting point was a bibliographical research, fulfilled in books, article in magazines, periodicals, internet, newspapers and others, that provided necessary theoretical support to the elaboration of this present paper. The RDC was created with the purpose of speeding up and making the buildings cheaper so they can be used to support the events, and also to correspond to the public interests. Explains the function of the *Tribunal de Contas da União* and its actions regarding the RDC. With the approval of the *Law n. 12.462/2011* that contains the rules of the RDC, it was discussed the principles that can be applied to the normal bidding process (*Law n. 8.666/1993*) and beyond this one, the principles of efficiency, economy and sustainable national development and also point out that the use of the RDC is optional.

Key words: Differentiated regime of hiring. Public buildings. Public interests. Bidding.

Referências

AGÊNCIA SENADO. Portal de Notícias. Antonio Carlos Valadares diz que regime de contratações dará mais celeridade às obras. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/antonio-carlos-valadares-diz-que-regime-de-contratacoes-dara-mais-celeridade-as-obras.aspx>>. Acesso em: 30 ago. 2011.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BIELSA, Rafael. *Derecho administrativo*. Buenos Aires: Depalma, 1955. v. 2.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para a aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10520.htm>. Acesso em: 19 mar. 2012.

BRASIL. Lei nº 12.462, de 05 de agosto de 2011. Institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC; altera a Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003, que dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, a legislação da Agência Nacional de Aviação Civil (Anac) e a legislação da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero); cria a Secretaria de Aviação Civil, cargos de Ministro de Estado, cargos em comissão e cargos de Controlador de Tráfego Aéreo; autoriza a contratação de controladores de tráfego aéreo temporários; altera as Leis nºs 11.182, de 27 de setembro de 2005, 5.862, de 12 de dezembro de 1972, 8.399, de 07 de janeiro de 1992, 11.526, de 04 de outubro de 2007, 11.458, de 19 de março de 2007, e 12.350, de 20 de dezembro de 2010, e a Medida Provisória nº 2.185-35, de 24 de agosto de 2001; e revoga dispositivos da Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12462.htm>. Acesso em: 18 mar. 2012.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 30 ago. 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 21. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

COPA do Mundo 2014 terá “impacto indireto” de R\$185 bilhões, prevê ministro. *Blog do Planalto*, Brasília, 05 maio 2011. Disponível em: <<http://blog.planalto.gov.br/copa-do-mundo-2014-tera-impacto-indireto-de-r-185-bilhoes-preve-ministro/>>. Acesso em: 30 ago. 2011.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Dicionário de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2004.

FERREIRA, Luiz T. T.; RENAULT, Sérgio Rabello. Copa do Mundo e as contratações públicas. Disponível em: <<https://conteudoclipingmp.planejamento.gov.br/cadastros/noticias/2011/5/30/copa-do-mundo-e-as-contratacoes-publicas/>>. Acesso em: 30 ago. 2011.

HADDAD, E. A.; HADDAD, P. R. Major sport events and regional development: the case of Rio de Janeiro 2016 Olympic Games. *Regional Science Policy and Practice*, v. 2, n. 1, p. 79-95, jun. 2010. Disponível em: <<http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1757-7802.2010.01017.x/pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2011.

HAURIOU, Maurice. *Précis de droit administratif et de droit public*. 8^e éd. Paris: Recueil Sirey, 1914. p. 439.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 13. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

LIMA, Paola. Senado aprova Regime Diferenciado de Contratações Públicas. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/senado-aprova-regime-diferenciado-de-contratacoes-publicas-rdc.aspx>>. Acesso em: 19 ago. 2011.

MAIA, Agaciel. A importância do Tribunal de Contas da União. Disponível em: <<http://www.krecke.com.br/agacielmaia/artigos/a-importancia-do-tribunal-de-contas-da-uniao/>>. Acesso em: 30 ago. 2011.

MATHESON, V. A. Upon further review: an examination of sporting event economic impact studies. *The Sport Journal*, v. 5, n. 1, 2002.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2001.

MUNHOZ, Julia. Obras da Copa estão sob risco de superfaturamento, avalia Procurador. *Olhar Direto*, Cuiabá, 2011. Disponível em: <<http://www.olhardireto.com.br/noticias/exibir.asp?id=188294>>. Acesso em: 30 ago. 2011.

OSÓRIO, Fábio Medina. Existe uma supremacia do interesse público sobre o privado no direito administrativo brasileiro?. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 220, abr./jun. 2000.

PORTER, P. K. Mega-sports events as municipal investments: a critique of impact analysis. In: FIZEL, J.; GUSTAFSON, E.; HADLEY, L. (Ed.). *Sports Economics: Current Research*. Westport, CT: Praeger, 1999.

PRONI, Marcelo Weishaupt. Observações sobre os impactos econômicos esperados dos Jogos Olímpicos de 2016. *Motrivivência*, Florianópolis, n. 32/33, p. 49-70, jun./dez. 2009.

PRONI, Marcelo Weishaupt; ARAUJO, Lucas Speranza; AMORIM, Ricardo L.C. Leitura econômica dos jogos olímpicos: financiamento, organização e resultados. Disponível em: <www.ipea.gov.br/sites/000/2/publicacoes/tds/td_1356.pdf>. Acesso em: 18 mar. 2012.

RIBEIRO, Romiro. *Nota Técnica n. 08/2011: Licitações – Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC*. Medida Provisória 521, de 2010. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/atividade-legislativa/orcamentobrasil/orcamentouniao/estudos/2011/nt08.pdf>>. Acesso em: 30 ago. 2011.

RIGOLIN, Ivan Barbosa. *Manual prático das licitações*. São Paulo: Saraiva, 1991.

SANTOS, Rodrigo Valgas dos. *Procedimento administrativo nos Tribunais de Contas e Câmaras Municipais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SE FOR PARA O BEM da Copa... *Gazeta Digital*, São Paulo, 15 jun. 2011. Disponível em: <<http://www.gazetadigital.com.br/conteudo/show/secao/60/materia/279448>>. Acesso em: 30 ago. 2011.

SENADO aprova Regime Diferenciado para obras. *Tribuna do Norte*, Natal, 07 jul. 2011. Seção Política. Disponível em: <<http://tribunadonorte.com.br/noticia/senado-aprova-regime-diferenciado-para-obras/18798819/08/2011>>. Acesso em: 19 ago. 2011.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SOARES, Nicolau. Câmara aprova flexibilização em licitações para Copa e Olimpíadas. Disponível em: <<http://www.redebrasilatual.com.br/temas/politica/2011/06/camara-aprova-flexibilizacao-em-licitacoes-para-copa-e-olimpiadas>>. Acesso em: 30 ago. 2011.

SOUTH AFRICAN DEPARTMENT OF TOURISM. *Tourist arrivals to South Africa show a record increase of 15.1% in 2010*. Disponível em: <<http://www.info.gov.za/speech/DynamicAction?pageid=461&sid=16634&tid=29135>>. Acesso em: 02 set. 2011.

SWINNEN, J.; VANDEMOORTELE, T. Sports and development: an economic perspective on the impact of the 2010 World Cup in South Africa. *ICSSPE Bulletin*, v. 53, p. 1-6, 2008.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

RODRIGUES, Isabelle de Carvalho; LIMA, Victor Godeiro de Medeiros. Regime Diferenciado de Contratações sob a ótica do princípio da supremacia do interesse público. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 12, n. 49, p. 247-262, jul./set. 2012.

Recebido em: 09.09.2011

Aprovado em: 20.07.2012