



A crise política está afetando seus negócios? O JOTA PRO Poder te ajuda e enfrentar a instabilidade política, com análises aprofundadas e alertas por Whtasapp. [Conheça!](#)

CONTROLE PÚBLICO

Licitação do 5G: crise de identidade na administração e no controle

Interação entre TCU e ANATEL ilustra governança pública disfuncional e inconstitucional

ANDRÉ ROSILHO

08/09/2021 14:30

Atualizado em 08/09/2021 às 14:31



Divulgação: TCU

A licitação do 5G será a maior oferta de espectro de radiofrequência da história da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel).

Em 25 de agosto, o Tribunal de Contas da União (TCU) se manifestou sobre o edital do 5G. Pelo acórdão 2032/2021-Plenário, emitiu um conjunto de recomendações ao regulador e condicionou a publicação do edital ao cumprimento de uma série de determinações.

A aprovação prévia de desestatizações pelo TCU não tem base em lei. Foi **inventada pelo Tribunal** por ato normativo interno (instrução normativa 27/1998, substituída pela instrução normativa 81/2018).



Antecipe os impactos da crise que definirá a eleição de 2022



O JOTA PRO Poder te ajuda a enfrentar a instabilidade política brasileira com análises dos nossos especialistas, relatórios e alertas por WhatsApp.

Solicite uma demonstração

No caso do 5G, uma das considerações de técnicos e ministros, dentre outras, foi a relacionada a seu uso para aumentar a conectividade de escolas públicas de educação básica, uma demanda de parlamentares.

A SeinfraCom, ao constatar a “ausência de compromissos no edital do 5G relacionados à conectividade de escolas públicas”, propôs que se recomendasse à ANATEL “a conveniência e oportunidade de incluir compromissos no edital do leilão do 5G que estabele[cessem] a obrigação de conectividade das escolas públicas de educação básica, com qualidade e velocidade necessárias para o uso pedagógico das TIC [Tecnologia da Informação e Comunicação] nas atividades educacionais regulamentadas pela Política de Inovação Educação Conectada”.

Mesmo ciente de que “não cabe ao TCU definir as políticas públicas”, o ministro relator propôs converter a sugestão em determinação.

Por conta de ressalvas de outros ministros e do “compromisso público assumido pelo Ministro das Comunicações (...) de que dará a este assunto tratamento idêntico ao que daria se constasse do acórdão do TCU como determinação, e não como recomendação”, o relator cedeu. Sua decisão foi seguida pela maioria.

Em nota, o Ministro das Comunicações, que não é o regulador, revelou entusiasmo: “nós do Ministério das Comunicações acataremos [essa recomendação] como DETERMINAÇÃO e implantaremos essa política pública!”.

O acórdão ilustra o já **documentado** fenômeno da assunção do papel de corregulador pelo TCU, à margem da Constituição e das leis. No caso, ele funcionou como esfera de pressão política. Usou seu poder de veto para levar o Executivo a tomar medida que ao ver de certos grupos seria boa à luz do interesse público.

A defesa da participação do controle na tomada de decisões normalmente recorre a argumento pragmático: o consenso *ex-ante* com o controle seria útil para aprimorar decisões e trazer segurança jurídica.

Mas não faz sentido, em um Estado de Direito, ler as competências de instituições estatais com desprezo ao Direito e de modo utilitarista, **a partir de resultados que se espera alcançar** com seu exercício.

Afora isso, a se levar o argumento a sério, por que limitar o consenso prévio ao TCU? Outros controles teriam algo a agregar? Certamente sim.

Consensos amplos e prévios podem melhorar a decisão a ser tomada. Mas há custos inerentes à multiplicação de vetos. Aumentam-se os riscos de paralisia decisória, de pressões obscuras, de sabotagens políticas, de apropriação de projetos por grupos de interesses etc. Talvez por isso a legislação tenha optado por priorizar controles *a posteriori*.

Não é possível naturalizar a assunção de administração ativa por órgãos de controle. O Brasil vive inúmeras crises. Mas a principal delas, em linha com **Lara Resende**, talvez seja a de governança pública. Para superá-la será preciso retomar a Constituição para, assim, ressignificar a relação entre controle e administração.

ANDRÉ ROSILHO – Professor da FGV Direito SP. Coordenador do Observatório do TCU da FGV Direito SP + Sociedade Brasileira de Direito Público – sbdp. Doutor em direito pela USP. Mestre em direito pela FGV Direito SP. Advogado