



Visão do Direito



Luis Carlos Alcoforado
Advogado

Ilegalidade do cartão de pagamento do governo federal

No sistema jurídico brasileiro, prevalecem os regimes da legalidade, por força do qual a lei é a única fonte legítima capaz de obrigar alguém a fazer ou deixar de fazer algo, e o da reserva legal, em conformidade com o qual determinadas matérias somente podem ser veiculadas em lei formal.

Ocorre, todavia, que o princípio da legalidade ou da reserva legal é sacrificado, atropelado e burlado pela engenhosidade de condutas inconstitucionais da administração pública, ao veicular disciplinar, criar ou alterar institutos em atos infralegais, como decretos e portarias.

Há verdadeiros abusos e desvios de finalidade no processo de criar direitos, restringir direitos ou instituir deveres que dependem da lei, sempre com traquinagens e maquiagens para transparecer que há legalidade no desiderato de desviar-se do rigor da Constituição da República.

Uma das criações engenhosas fora a do Cartão de Pagamento do Governo Federal (cartão corporativo), destinado à liquidação de despesas públicas, na área de bens e serviços.

O Cartão de Pagamento do Governo Federal (GPGF), instrumento para tornar mais eficiente e operacional as compras e os serviços de que necessita a administração pública, foi instituído pelo Decreto nº 5.355/2005.

Em seguida, a Portaria nº 41, de 4 de março de 2005, e a Portaria nº 44, ambas do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, quiseram maquiar a legalidade na criação do Cartão de Pagamento, com a soberba normativa, como fossem instrumentos idôneos para, também, substituir a lei.

Decretos são estéreis para a institucionalização de direitos ou deveres, imprevistos na lei, por quanto têm a natureza jurídica de atos administrativos normativos secundários, editados pelo Poder Executivo no exercício de sua função regulamentar ou de direção interna da Administração Pública.

Ao presidente da República compete expedir decretos e regulamentos para a fiel execução das leis, de acordo com o art. 84, inciso IV, da Constituição da República.

Descabe a decreto engenhar institutos, haja vista que apenas serve à lei na sua destinação de natureza regulamentar, sem eficácia para extrapolar seu limitado

"O vício na constituição do Cartão de Pagamento se manifesta na via normativa eleita, haja vista que não foi concebido por lei, no sentido formal e técnico-constitucional, premissa segundo a qual se levantam firmes suspeitas de que o instrumento carece de constitucionalidade e, pois, de legalidade."

papel de coadjuvante.

Ora, a regra constitucional deixa claro que o decreto tem natureza regulamentar, devendo se limitar a pormenorizar o modo de aplicação da lei a que deve reverência, como instrumento, hierarquicamente, inferior no plano constitucional-administrativo.

A finalidade do decreto se restringe a proporcionar fiel execução da lei, sem jamais se autorizar a criar direitos ou obrigações.

Mais grave, ainda, é o atrevimento de portarias, simples atos administrativos internos, de caráter infralegal, destinadas à organização do funcionamento dos órgãos públicos ou à concretização de diretrizes já previstas em lei ou regulamento, em usurpar a competência da lei.

Portanto, não possuem força normativa para inovar o ordenamento jurídico.

Nas lições mais comezinhas que lustram o direito constitucional e o direito administrativo brasileiros, inflaciona-se o entendimento segundo o qual decretos e portarias são meros atos administrativos impróprios e ineficazes, editados pelo Poder Executivo no exercício de sua função regulamentar ou de direção interna da administração pública.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica nesse sentido, ao reconhecer que "ato normativo infralegal não pode criar direitos, obrigações ou restrições não previstas em lei" (STF, RE 217.316/PR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 15.10.1999).

Assim, somente a lei em sentido formal, elaborada pelo Poder Legislativo e sancionada nos termos constitucionais, pode criar direitos e impor obrigações aos cidadãos.

Qualquer tentativa de fazê-lo por meio de decreto, portaria ou outro ato administrativo viola o princípio da legalidade (art. 5º, II, da CF), segundo o qual ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude da lei.

Descabe discutir a premissa segundo a

qual o Cartão de Pagamento do Governo Federal (GPGF) foi constituído por simples decreto, sem fundamento ou conexão com a lei.

Note-se que o decreto não se apoiou ou se reportou à lei que autorizasse, expressamente, a criação do Cartão de Pagamento do Governo Federal.

Logo, não há, no dispositivo legal que instituiu o CPGF, uma norma primária que crie dever novo ou obrigação para terceiro que não estivesse já em lei.

Qualquer tentativa de fazê-lo por meio de decreto, portaria ou outro ato administrativo viola o princípio da legalidade, consoante já destacado.

Logo se constata que o vício na constituição do Cartão de Pagamento se manifesta na via normativa eleita, haja vista que não foi concebido por lei, no sentido formal e técnico-constitucional, premissa segundo a qual se levantam firmes suspeitas de que o instrumento carece de constitucionalidade e, pois, de legalidade.

E ainda: o Supremo Tribunal Federal já decidiu que a União não pode, por meio de ato infralegal, criar obrigações ou impor sanções primárias ou autônomas.

Logo, ao instituir o Cartão de Pagamento do Governo Federal (CPGF) por meio de decreto e portarias, sem anterior lei formal, verifica-se afronta à reserva-legal e à legalidade estrita, o que torna o referido instrumento juridicamente vulnerável e viciado.

Ao inovar, as iniciativas do Poder Executivo ferem o princípio da legalidade ou da reserva legal.

O império da lei é a fonte de legalidade dos atos emanados do Estado, o qual se impõe em respeito à força constitucional. Ora, a Administração Pública brasileira encontra-se submetida ao regime jurídico-constitucional da legalidade estrita, segundo o qual só é permitido ao administrador agir nos termos autorizados pela lei.

Tal regime, previsto de modo expresso no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988, visa a assegurar que toda e qualquer despesa realizada pelo Estado se volte exclusivamente à satisfação do interesse público.

Aqui, reside outra grave distorção no uso do Cartão de Pagamento do Governo Federal: a utilização para satisfazer interesse pessoal do agente público.

Em matéria de gasto público, prevalece a exigência de finalidade pública, economicidade, transparência e controle, com interdição do manejo de recursos para necessidades particulares.

O cartão corporativo — concebido como instrumento de pagamento para despesas públicas específicas, de pequeno vulto e, em geral, urgentes — jamais se autonomiza em relação à finalidade pública e ao regime de prestação de contas.

Some-se, ainda, a premissa de que o gasto público é atividade vinculada aos princípios da Administração, fiscalização contábil, financeira e orçamentária e controle externo da Constituição.

Em matéria de meio de pagamento e finalidade da despesa, vigora a legalidade estrita: só é lícito o que a lei autoriza para atender ao interesse público específico.

Nessa moldura, não existe base legal que legitime o uso e consumo pessoais mediante cartão corporativo.

A persistência de casos de uso pessoal suscita a inação dos órgãos de controle estatal, ao tempo em que tipifica desvio de finalidade, com sujeição do infrator a responder por improbidade administrativa: a) dano ao erário; b) enriquecimento ilícito; e c) violação aos princípios da legalidade, moralidade e impensoabilidade, bem como por ilícito penal, sob a tipificação de peculato.

Portanto, o cartão corporativo, malgrado se destine à modernização da gestão público-financeira, nasceu com grave vício de iniciativa, por força da ausência de lei, haja vista que decreto e portaria são meios inconstitucionais, sem autoridade para superar a legalidade.

No mais, o uso para fins de custear despesas pessoais, prática recorrente, constitui afronta direta ao princípio da legalidade, configurando desvio de finalidade e violação da moralidade administrativa.