

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO  
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS  
CURSO DE DIREITO

**JOSIVAN DE JESUS SOARES VIEGAS**

**LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: as fraudes e a atuação do poder  
judiciário**

São Luís - MA  
2017

**JOSIVAN DE JESUS SOARES VIEGAS**

**LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: as fraudes e a atuação do poder  
judiciário**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Aleksandro Rahbani Aragão Feijó

São Luís - MA  
2017

**JOSIVAN DE JESUS SOARES VIEGAS**

**LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: as fraudes e a atuação do poder  
judiciário**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em:        /        /

---

**Prof. Me. Alexsandro Rahbani Aragão Feijó  
(Orientador)**

---

**Examinador 1**

---

**Examinador 2**

## RESUMO

As grandes mídias nunca relataram tantos casos de corrupção e fraudes envolvendo a Administração Pública e seus agentes. A população sem ter a quem recorrer, somente pode contar com a própria Administração Pública para resolver o problema. São grandes escândalos que envolvem enormes volumes de dinheiro público desviados dos mais diversos serviços que deveriam estar à disposição da população. Com este trabalho se almeja vislumbrar o que está sendo feito pelo Poder Judiciário e seus auxiliares no combate a corrupção e as fraudes envolvendo as licitações e os contratos administrativos, bem como refletir sobre as mais atuais discussões a respeito do tema. O estudo é baseado em conteúdo bibliográfico publicado na grande rede mundial de computadores quanto em impressos gráficos. Ao final verificou-se que o tema tem sido ponto fulcral em todo país, sendo discutido tanto pela população que, devido a proporção, começou a se interessar mais pela política; quanto pelos altos escalões do poder público. Órgãos ligados ao Poder Judiciário são outra peça chave para uma provável resolução do problema. A partir dos dados e informações coletadas, chega-se a conclusão de que as licitações e contratos administrativos são os alvos mais procurados pelos agentes públicos para conseguir, através de um despojado esquema que encadeia elementos regulamentados pela lei, desviar dinheiro público para enriquecimento próprio e até mesmo a manutenção no poder. Além disso podemos notar que o Poder Judiciário se move através de seus órgãos auxiliares atuando dentro dos limites estabelecidos em lei para combater esta prática abusiva e que tem conseguido bons resultados que a longo prazo podem mudar a história do Brasil.

**PALAVRAS CHAVES:** Licitações. Contratos Administrativos. Fraudes. Corrupção. Poder Judiciário.

## **ABSTRACT**

The great media have never reported so many cases of corruption and fraud involving the Public Administration and its agents. The population without whom to resort, can only rely on the Public Administration itself to solve the problem. These are large scandals involving huge amounts of public money diverted from the most diverse services that should be available to the population. With this work it is hoped to glimpse what is being done by the Judiciary and its auxiliaries in the fight against corruption and fraud involving bids and administrative contracts, as well as reflect on the most current discussions on the subject. The study is based on bibliographic content published on the world wide web as in graphic forms. At the end it was verified that the theme has been the focal point in every country, being discussed so much by the population that, due to the proportion, began to be more interested in politics; and by the upper echelons of public power. Organs linked to the Judiciary are another key to a possible resolution of the problem. Based on the data and information collected, it is concluded that bids and administrative contracts are the targets most sought by public agents to achieve, through a stripped-down scheme that links elements regulated by law, to divert public money for own enrichment and even the maintenance in power. In addition, we can note that the Judiciary Branch moves through its auxiliary agencies acting within the limits established by law to combat this abusive practice and that has achieved good results that in the long run can change the history of Brazil.

**KEYWORDS:** Bids. Administrative Contracts. Frauds. Corruption. Judicial power.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO</b>	<b>06</b>
<b>2. LICITAÇÕES</b>	<b>08</b>
<b>2.1. Conceito, finalidades e objeto</b>	<b>09</b>
<b>2.2. Incidência dos princípios gerais</b>	<b>12</b>
<b>2.3. Princípios específicos da licitação</b>	<b>13</b>
<b>2.4. Modalidades da licitação</b>	<b>17</b>
<b>2.5. O procedimento licitatório</b>	<b>21</b>
<b>3. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS</b>	<b>24</b>
<b>3.1. Conceito e peculiaridades do contrato administrativo</b>	<b>25</b>
<b>3.2. Formalização e execução dos contratos administrativos</b>	<b>26</b>
<b>4. AS FRAUDES E O PODER JUDICIÁRIO</b>	<b>32</b>
<b>4.1. Os Tribunais de Contas</b>	<b>34</b>
<b>4.2. A atuação do Poder Judiciário</b>	<b>36</b>
<b>4.3. O judiciário e o combate a corrupção</b>	<b>38</b>
<b>5. CONCLUSÃO</b>	<b>41</b>
<b>REFERÊNCIAS</b>	<b>43</b>

## 1. INTRODUÇÃO

O Direito Administrativo é o conjunto de normas e princípios que orientam a funcionalidade da Administração Pública. Ao passo que exorta concessão de privilégios e prerrogativas, impõe limites e restringe poderes, outrora abnegados a particulares.

Neste sentido surge a Lei Geral de Licitações (Lei nº 8.666/1993), estabelecendo normas gerais sobre licitações e contratos administrativos abrangendo obras e serviços (incluindo os de publicidade); bem como compras alienações e locações sendo abrangidos os Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, podendo adicionar os órgãos da Administração Direta e Indireta.

De acordo com a inteligência do artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, toda contratação pública está vinculada ao dever de licitar. Quando observadas quaisquer das exceções legais (inexigibilidade e dispensa), que excluem a obrigatoriedade do processo licitatório, ainda assim, deve o poder público esclarecer as suas motivações para externar sua opção pela exceção. Isso fortalece ainda mais a obrigatoriedade das licitações.

Mesmo com toda legislação vigente e com o pleno funcionamento dos órgãos de fiscalização, destaca-se, notadamente, uma crescente onda de corrupção e fraudes que usam as licitações e contratos administrativos como ferramentas para alcançar objetivos que escapam ao verdadeiro interesse público. A má administração da máquina pública fomenta o favorecimento de empresas selecionadas por pura conveniência, ignorando completamente a orientação da proposta mais vantajosa.

Deste modo, faz-se necessário um estudo voltado a este instrumento que tem sido usado para destonar sua real função. Inibir a porta de entrada para estas ações desemboca em melhoria de atendimento à população, além da qualidade em casos de fornecimento e prestação de serviços.

Discutir este tema não só é de utilidade pública como está atualizado face aos recentes acontecimentos políticos e jurídicos no cenário brasileiro. Se mostra pertinente questionar o que se tem feito e o que se pode fazer para coibir o mau uso desta importante ferramenta que vem sendo deturpada de sua real função quais sejam a melhor gerência possível dos recursos públicos, visando alcançar e garantir em sua magnitude, a satisfação máxima dos direitos sociais. Assim, quem fraudas licitações não viola tão somente direitos constitucionais e administrativos, mas ataca diretamente o satisfatório atendimento das necessidades da sociedade.

Fluindo junto a estes entendimentos, temos a legislação que apregoa acertadamente em pontos específicos de combate a corrupção e as fraudes, e ainda determina severas penalidades. Como exemplo podemos percorrer sanções que variam de suspensão de direitos políticos a indisponibilidade de bens para ressarcimento ao erário, sem prejuízo das ações penais cabíveis. Logo, podemos notar que, não é a ausência de legislação e penalidades que fomenta a prática obsoleta de fraudar licitações e contratos.

Das restritas opções que a nossa Constituição Federal aponta para resolução dos conflitos envolvendo pessoas da Administração Pública em casos de fraudes e corrupção, esbarramos no Poder Legislativo (que tem se mostrado alheio a vontade da população), Ministério Público (que por muito tempo se mostrou passivo, mas que tomou posição bastante proativa) e membros da mais alta corte judicial do país envolvidos ideologicamente com muitos investigados. Restam poucas opções de um fim justo para este momento histórico do direito brasileiro.

Nas esferas mais baixas do Poder Judiciário, magistrados e membros do Ministério Público se unem para tentar mudar de alguma forma a histórica e cancerígena corrupção no Brasil. Tomam para si a responsabilidade que outrora fora engavetada por interesses alheios a vontade da população e agora buscam sanar um problema que aos poucos mata milhões de brasileiros e afunda o país em um mar de lama mundo afora. Pessoas que lutam pela verdadeira aplicação do direito, e que buscam, dentro da lei, punir culpados e mostrar que sua função não fora esquecida.

Veremos que não foi de maneira leviana e sem sentido que o Poder Judiciário (ainda que não seja sua função precípua), tenha se destacado no combate a corrupção protagonizando noticiários ou sendo considerada por muitos, como uma solução para toda essa trama envolvente composta pelos principais poderes que compõem o país. Proporemos medidas já suscitadas por estudiosos da área e levantadas até mesmo pelo TCU e veremos que tudo acaba no Poder Judiciário e suas decisões sempre surpreendentes e inusitadas.

Com a finalidade de subsidiar o tema do trabalho, serão discorridos aspectos teóricos sobre a Lei Geral de Licitações (Lei nº 8.666/93), a Lei dos Pregões (Lei nº 10.520/02), sempre tomando como base o que por ventura está na consagrada Constituição Federal, perpassando pelos preceitos fundamentais sobre os contratos administrativos em geral, o Poder Judiciário e seu meio de atuação diante da observância de fraudes nas licitações e o que se pode fazer para coibir esta prática. A metodologia aplicada embasa-se em pesquisa exploratória realizada por meios bibliográficos.

## 2. LICITAÇÕES

Da inteligência do artigo 37, inciso XXI e do artigo 175, ambos da Constituição Federal, abstrai-se a necessidade e obrigatoriedade do procedimento licitatório quando a Administração Pública comprar, vender, locar, contratar empresas para prestação de serviços; com a finalidade de, com esta disputa, obter a proposta mais interessante e vantajosa para a administração pública.

A licitação é o procedimento que antecede o contrato administrativo. Interessante destacar que a lei busca a escolha da proposta mais vantajosa, porém, não obstaculiza que a proposta selecionada seja de valor maior ante as demais. Neste sentido, o art. 3º da Lei nº 8.666/93 elenca os objetivos da licitação, quais sejam: a) garantir a observância do princípio constitucional da isonomia; b) selecionar a proposta mais vantajosa; c) promover o desenvolvimento natural sustentável. Sustenta esse raciocínio Hely Lopes Meireles (2016, p. 307), quando afirma em sua obra que:

“Assim, a licitação é o antecedente necessário do contrato administrativo; o contrato é consequente lógico da licitação. Mas esta, observa-se, é apenas um procedimento administrativo preparatório do futuro ajuste, de modo que não confere ao vencedor nenhum direito ao *contrato*, apenas uma *expectativa de direito*. Realmente, concluída a licitação, não fica a Administração obrigada a celebrar o contrato, mas, se o fizer, há de ser com o proponente vencedor”.

Como parte antecedente necessária e obrigatória pode ser então, entendida como procedimento administrativo indispensável para propositura de uma atuação diretamente igualitária entre os participantes. Mais adiante veremos como esta premissa se desenvolve como um dos princípios que nascem na nossa Constituição Federal e vem a reger não somente as licitações, mas também toda a Administração Pública. Deste modo, acrescenta-nos Marçal Justen Filho (2016, p. 546):

“A licitação envolve a prática de uma série ordenada de atos jurídicos (procedimento) que permite aos particulares interessados apresentar-se perante a Administração Pública, competindo entre si de forma isonômica”.

Segundo o autor, o procedimento licitatório tem como principal função a limitação do poder arbitrário do administrador através de uma redução de sua liberdade de escolha, além de sujeitar seus atos ao controle administrativo interno e externo. Preleciona que a preclusão seria outro instrumento, advindo do campo processual, que impediria, a posteriori, retomar discussões objetivas já superadas nas fases anteriores.

Além de sua indiscutível disciplina em lei, o procedimento licitatório tem como regulamentadores, atos administrativos normativos. Como veremos adiante, o *edital* é um importante elemento deste conjunto de atos que formam o procedimento licitatório, e através dele, todo o processo se desenvolve de maneira coerente. Assim, ao elaborar o edital, a Administração Pública usa sua discricionariedade (limitada ao que determina a lei), sobre o procedimento como um todo. Indo da fase interna a externa, bem como homologação, adjudicação e o firmamento do contrato que também sofre influência direta do edital publicado. Nesses parâmetros, confirma tal entendimento Marçal Justen Filho (2016, p. 547):

“Cada fase da licitação culmina com uma decisão. Mesmo nas fases ditas internas (tais como "definição do objeto a ser licitado" e "elaboração do edital"), são tomadas decisões fundamentais para definir a futura contratação. Alude-se à vinculação ao edital para indicar o exaurimento da competência discricionária. Ao produzir e divulgar o ato convocatório, a Administração Pública exercita juízos de conveniência e oportunidade sobre o objeto a ser contratado, os requisitos de participação, os critérios de seleção do vencedor. Esses critérios objetivos constantes do ato convocatório devem ser observados ao longo do procedimento, com cunho vinculante para os particulares, mas também para a própria Administração (que adotou ditos critérios)”.

Superadas estas considerações mais iniciais, passemos ao conceito, finalidades e objeto das licitações que precedem o contrato administrativo.

## **2.1. Conceito, finalidades e objeto**

A conceituação de licitação mais abrangente, adotada por muitos autores, por sua clareza e riqueza de detalhes, é a obtida com Marçal Justen Filho (2016, p. 546):

“A licitação é um procedimento administrativo disciplinado por lei e por um ato administrativo prévio, que determina critérios objetivos de seleção de proposta da contratação mais vantajosa, com observância do princípio da Isonomia, conduzido por um órgão de competência específica”.

Partindo deste conceito, podemos aprofundar o conhecimento sobre o tema proposto entendendo que a licitação como “procedimento” é dotada de uma complexidade ordenada e sequencial de atos administrativos. Desta forma, não há o que se falar de ato administrativo isolado, tampouco em “processo administrativo”, dada a relação técnico jurídica com o campo próprio do direito e suas terminologias em sentido estrito.

O termo “administrativo” demanda relação direta com o ramo do Direito: o Administrativo. Houve, em Constituições anteriores, quem sustentasse que o tema licitações, fazia parte do Direito Financeiro, e não do Administrativo. Essa posição, por mais meramente

conceitual e simplista que possa parecer, resultava em aplicações principiológicas muito importantes para o Direito, bem como alterava, substancialmente, a competência para legislar sobre tão importante procedimento na Administração Pública.

Atualmente é uma unanimidade doutrinária que cabe ao Direito Administrativo tutelar sobre o tema licitações, bem como aos princípios deste ramo do Direito, darem subsídios para consubstanciar todos os atos administrativos que compreendem as fases da licitação, bem como os componentes mais elementares do provável contrato.

Do termo “disciplinado por lei” abstrai-se que, suas especificações estão todas em consonância com a Constituição Federal, reforçando a sua conformação legal, além de embasar legalmente a sua importância jurídica no campo do Direito. Hoje, a lei que dá subsídios para o procedimento da licitação é a Lei nº 8.666 de 1993.

O conceito também traz à tona, outra importante discussão sobre o tema licitação. O “ato administrativo prévio” ao qual o autor faz referência, nada mais é do que o edital. Uma importante ferramenta que determina como se procederá todo o procedimento licitatório, definindo seu objeto, seus valores, finalidades, de onde virão recursos, até a forma procedimental contratual, etc. O edital tem força normativa entre os interessados e a Administração Pública tendo, portanto, o dever de ser seguido ao pé da letra sob o risco de, em qualquer caso onde haja constatada sua inobservância, ter o procedimento frustrado mediante recursos podendo até mesmo ser anulado.

Quanto ao objetivo de “seleção de proposta mais vantajosa”, é importante frisar que, o que se busca com a licitação não significa objetivamente que o menor preço é fundamento primordial que norteia os elementos técnicos de seleção da proposta. Deste modo, conclui-se que dentre os objetivos da licitação, não se encontra o menor preço como é gide que fundamente sempre a escolha da empresa fornecedora do bem ou prestadora do serviço. Alexandre Mazza (2016, p. 553), diz que:

“(…)nem sempre o preço mais baixo é determinante para a decretação do vencedor no certame licitatório. Cabe ao instrumento convocatório da licitação preestabelecer o critério para definição da melhor proposta, denominado tipo de licitação, podendo ser menor preço, melhor técnica, técnica e preço, maior lance ou menor oferta”.

Outro fator importante é a “observância ao princípio da Isonomia”, este relevante princípio é basilar por todo o procedimento licitatório e vincula os participantes a todos os elementos previamente dispostos no instrumento convocatório, sob pena de sua exclusão da participação no certame. A licitação deve ser entendida como uma disputa entre os interessados em contratar com o Estado. Com a finalidade de estabelecer um contrato

satisfatório e seguro com a Administração Pública, a competição deve assegurar paridade entre os participantes de modo a transparecer uma justa peleja entre os integrantes.

Por fim, o certame deve ser “conduzido por um órgão de competência específica”, aqui subentende-se: comissão permanente de licitação. A competência para conduzir o certame é da comissão permanente de licitação previamente constituída e estabelecida por um ato administrativo interno que na prática pode ser uma portaria. Observando o estabelecido, segue conformação legal para especificação metodológica de acordo com o artigo 51 da Lei Federal nº 8.666/93<sup>1</sup> que disciplina a composição das Comissões de Licitação e no caso do Pregão, o pregoeiro e equipe de apoio o artigo 3º da Lei nº 10.520/02<sup>2</sup> explica tal formatação.

Desta forma, fica compreendido o conceito da licitação como um procedimento administrativo, englobando sua finalidade de selecionar a proposta mais vantajosa que pode ser compreendida também como objeto imediato, bem como seu objeto mediato que pode ser a contratação para prestação de serviços ou fornecimento de bens. Esclarecidos estes termos, passemos a análise dos princípios que norteiam este vital procedimento administrativo.

---

<sup>1</sup> Art. 51. A habilitação preliminar, a inscrição em registro cadastral, a sua alteração ou cancelamento, e as propostas serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial de, no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação.

§ 1º No caso de convite, a Comissão de licitação, excepcionalmente, nas pequenas unidades administrativas e em face da exiguidade de pessoal disponível, poderá ser substituída por servidor formalmente designado pela autoridade competente.

§ 2º A Comissão para julgamento dos pedidos de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento, será integrada por profissionais legalmente habilitados no caso de obras, serviços ou aquisição de equipamentos.

§ 3º Os membros das Comissões de licitação responderão solidariamente por todos os atos praticados pela Comissão, salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que tiver sido tomada a decisão.

§ 4º A investidura dos membros das Comissões permanentes não excederá a 1 (um) ano, vedada a recondução da totalidade de seus membros para a mesma comissão no período subsequente.

<sup>2</sup> Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte(...)

IV – a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

§ 1º A equipe de apoio deverá ser integrada em sua maioria por servidores ocupantes de cargo efetivo ou emprego da administração, preferencialmente pertencentes ao quadro permanente do órgão ou entidade promotora do evento.

§ 2º No âmbito do Ministério da Defesa, as funções de pregoeiro e de membro da equipe de apoio poderão ser desempenhadas por militares.

## 2.2. Incidência dos princípios gerais

Pela natureza do procedimento, as licitações estão sujeitas a incidência dos princípios que regem o Direito Administrativo. De outro modo, não haveria o que se falar em licitação se não houvesse observância destes fundamentais princípios. Dentre eles podemos destacar:

**Legalidade:** determina a fiel observância da lei durante todo o procedimento administrativo, tanto na fase interna quanto na externa. Este princípio se estende para além da prestação pós contratual e é garantidor da lisura do procedimento licitatório e contratual. Sem a observância deste princípio não existe licitação.

**Impessoalidade:** garante aos administrados que o administrador beneficie ou desfavoreça indevidamente, qualquer deles. Nas licitações, garante a lisura do procedimento na medida que mantém a competitividade do certame não beneficiando quaisquer dos participantes.

**Moralidade:** este princípio geral, determina que o administrador obedeça aos padrões éticos, de probidade, lealdade, decoro e boa-fé. Não diverge em nada quando aplicado nas licitações pois sem moralidade a licitação é passível de nulidade e qualquer indício de ausência de moralidade no procedimento, pode acarretar na sua nulidade.

**Publicidade:** todo ato de interesse do administrado, deve estar ao seu alcance. Nas licitações este princípio se destaca na própria publicização dos atos componentes do procedimento licitatório. A própria Lei Geral destaca essa importância fazendo remissões diretas em seu artigo 39 que estabelece a obrigação de audiência pública para objetos de grande valor e a publicação do resumo do instrumento convocatório no artigo 40.

O único ponto onde o princípio da Publicidade não encontra base para sua manutenção é na manutenção do sigilo das propostas. Neste sentido temos o artigo 3º, §3 da Lei nº 8.666/93.<sup>3</sup>

Encerrando esse trecho fundamental para o entendimento dos princípios do Direito Administrativo, passemos a análise dos princípios específicos da licitação. Vale ressaltar que este tópico somente estima pelos princípios mais importantes para nosso estudo

---

3 Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 3º A licitação não será sigilosa, sendo públicos e acessíveis ao público os atos de seu procedimento, salvo quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura.

sobre o procedimento administrativo. Os demais têm seu grau de relevância, mas que não são tão atenuantes para este estudo.

### **2.3. Princípios específicos da licitação**

Antes de mais nada, vale ressaltar que o procedimento licitatório é terminantemente obrigatório na Administração Pública, sendo, portanto, um dever do Estado. Partindo desta lógica, enumera-se este como sendo o primeiro princípio específico de grande relevância para este estudo, visto que fora deste universo, não o que se falar em um relevante controle no que tange às contratações públicas. O inciso XXI, do artigo 37 da Constituição Federal<sup>4</sup> fala sobre o tema de forma bem clara e abrangente, bem como elucida sua esfera de aplicabilidade.

No entanto, como nem tudo é absoluto, este princípio tem suas limitações quando se depara com as suas exceções de inexigibilidade e dispensa de licitação, devidamente legalizadas pelo legislador no intuito de reduzir a burocracia e não o de facilitar possíveis desvios de função do procedimento. Inexigibilidade e Dispensa de Licitação, são temas que ainda que tenham seu nível de importância, não são considerados como modalidades de licitação, mas sim como instrumentos de contratação direta da Administração Pública e o fornecedor de bens ou prestadores de serviços, desde que siga à risca o estabelecido em todo o artigo 24 da Lei Geral de Licitações para os casos de Dispensa. E, quando couber, o disposto no artigo 25 da mesma Lei, para os casos de Inexigibilidade.

Em seu artigo 37, no inciso XXI, a Constituição Federal enaltece a importância da igualdade de condições a todos os concorrentes. No artigo 3º da Lei nº 8.666/93, o legislador infraconstitucional aprofunda-se e assim escreve: “A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração”. Desta forma, o artigo supra mencionado incorpora a Competitividade como um princípio a ser observado pelo procedimento administrativo em tela.

---

4 Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da , o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (Regulamento)

Entre os princípios licitatórios específicos temos a Isonomia (também entendida por outros autores como Igualdade ou Impessoalidade) que segundo as lições de Alexandre Mazza (2016, p. 565) nos diz que implica diretamente no artigo 3º, § 1º da Lei nº 8.666/93 pois:

“(…) proíbe preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. Além disso, é vedado também estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais;”.

A Competitividade é abstraída da inteligência do artigo 3º, § 1º da Lei nº 8.666/93<sup>5</sup>. Isso mostra a força principiológica da competitividade na fase pertinente do procedimento licitatório onde Isonomia e Competitividade caminham de mãos dadas durante as fases em que lhes dizem respeito. O que nos leva a entender a Isonomia como um princípio que vai estar presente nas fases mais competitivas do procedimento administrativo. Assim, a Isonomia deixa de ser observada por exemplo, na fase de contratação, visto que vale salientar que Isonomia e Competitividade estão compreendidas como complementares do procedimento e esta competitividade deixa de existir na fase de contratação.

Um importante adendo ao princípio da Isonomia, é liga-lo ao princípio da Indistinção. Sua conceituação mais técnica encontra subsídio no próprio artigo 3º, §1º, inciso I da Lei nº 8.666/93; onde preceitua a vedação a restrições ou preferências em relação à naturalidade, à sede e ao domicílio dos licitantes.

A vinculação ao instrumento convocatório é outro importante princípio que entrelaça de maneira a garantir uma legalidade entre as partes. Desta forma temos no artigo 41 da Lei nº 8.666/93: A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. Deste modo é inerente a obrigatoriedade do cumprimento tanto das regras legais quanto as normas e condições presentes no instrumento convocatório. Nas lições de Mazza (2016, p. 565), sobre o princípio do julgamento objetivo:

---

5 Art. 3º

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

- I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;
- II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais.

“(…) o edital deve apontar claramente o critério de julgamento a ser adotado para determinar o licitante vencedor. Assim, a análise de documentos e a avaliação das propostas devem se pautar por critérios objetivos predefinidos no instrumento convocatório, e não com base em elementos subjetivos. Segundo a doutrina, entretanto, a objetividade não é absoluta, na medida em que especialmente a verificação da qualificação técnica sempre envolve certo juízo subjetivo;”.

Assim, observamos um princípio que incide diretamente sobre o instrumento convocatório e que enaltece ainda mais os elementos da Isonomia e Competitividade, bem como remete ao princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório. Durante todo este estudo veremos que os princípios atuam interligados, esta característica é inerente do procedimento licitatório de modo a não deixar qualquer resquício de “pontas soltas”. Raramente um princípio atua isoladamente em um ato que compõe a licitação.

Via de regra, o edital, após publicado, não deve ser alterado. No entanto, como o binômio “conveniência e oportunidade” e as situações que permeiam a Administração Pública em um sentido geral, atuam sopesando prováveis mudanças e alterações que implicam diretamente neste binômio, pode ser que haja em qualquer momento, uma provável alteração no edital. No entanto, esta deve obedecer a ampla publicidade e a devolução de prazos, de modo a não prejudicar os interessados. Sobre o princípio da Inalterabilidade do Edital, versa Mazza (2016, p. 566):

“(…) em regra, o edital não pode ser modificado após sua publicação. Porém, havendo necessidade de alteração de algum dispositivo, tornam -se obrigatórias a garantia de ampla publicidade e a devolução dos prazos para não prejudicar os potenciais licitantes que eventualmente tenham deixado de participar do certame em razão da cláusula objeto da modificação;”

O princípio do Sigilo das Propostas é um dos pontos mais fortes deste estudo, visto que muitas das irregularidades encontradas nas licitações e nos contratos, tem como base a violação deste princípio. A Lei nº 8.666/93, em seu artigo 43, §1<sup>o</sup>, faz um especial destaque ao princípio da publicidade.

Resta senão compreender o caráter determinante do parágrafo em questão, notando-se uma imperatividade da norma no sentido de não haver cabimento para o binômio “conveniência e oportunidade”, ou qualquer outro motivo que dê margem para uma interpretação diversa da regra em supra. No entanto, mais adiante veremos como este princípio é violado e de que maneira ele beneficia seus violadores. Neste momento, de uma

---

6 Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:  
(…)

§ 1o A abertura dos envelopes contendo a documentação para habilitação e as propostas será realizada sempre em ato público previamente designado, do qual se lavrará ata circunstanciada, assinada pelos licitantes presentes e pela Comissão.

maneira mais superficial, podemos apenas direcionar sua violação aos princípios da Isonomia e Competição, como afetos mais diretos a este importante princípio.

O princípio da Vedação a Oferta de Vantagens proíbe qualquer vinculação de propostas ofertadas por outros licitantes. Deste modo, garante-se o Sigilo das Propostas entre os licitantes e a Administração Pública, bem como a lisura do procedimento em tela. Preconiza este raciocínio o disposto no artigo 44, §2º da Lei nº 8.666/93.<sup>7</sup>

O Formalismo Procedimental é outro princípio inerente do procedimento licitatório que o preenche com um “dever de agir conforme o determinado na lei”. Diante disto, fica o administrador, vinculado ao que determina a lei, não podendo não somente descumpri-la, mas também o veda de a alterar livremente. Uma importante discussão sobre a forma está no tocante ao seu descumprimento. Segundo o entendimento da jurisprudência, o postulado *pas nullité sans grief* (não há nulidade sem prejuízo), também pode ser estendido ao entendimento do procedimento licitatório. Ou seja, não havendo prejuízo, o vício formal pode ser perfeitamente convalidado. O rito procedimental licitatório será observado mais adiante em estudo específico.

Por último e não menos importante, o princípio da Adjudicação Compulsória surge com uma discussão muito interessante. Muitas licitações conseguem se desenvolver até o final, cumprindo todas as determinações legais e de acordo com os princípios administrativos e específicos.

No entanto, levando em consideração o binômio “conveniência e oportunidade”, pode a Administração Pública, inclusive após declarar o vencedor do certame, revelar desinteresse na contratação do serviço ou fornecimento do bem. Desta forma, a licitação não obriga a Administração Pública a contratar com o vencedor, no entanto, o princípio da Adjudicação Compulsória obriga a Administração Pública a atribuir o objeto ao vencedor, garantindo a ele o direito de contratação em caso de novo interesse da Administração Pública pelo prazo de 60 (sessenta) dias. Nesse sentido temos dois importantes artigos que embasam nosso entendimento sobre o princípio da Adjudicação Compulsória, que são os artigos 50 e 64 da Lei Geral de Licitações<sup>8</sup>.

---

7 Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

(...)

§ 2º Não se considerará qualquer oferta de vantagem não prevista no edital ou no convite, inclusive financiamentos subsidiados ou a fundo perdido, nem preço ou vantagem baseada nas ofertas dos demais licitantes.

<sup>8</sup> Art. 50. A Administração não poderá celebrar o contrato com preterição da ordem de classificação das propostas ou com terceiros estranhos ao procedimento licitatório, sob pena de nulidade.

## 2.4. Modalidades da Licitação

Dentre as cinco modalidades previstas na legislação (Concorrência, Tomada de Preços, Carta Convite, Leilão e Concurso), tomaremos três como de fundamental importância para este estudo, visto que são as mais visadas por aqueles que buscam obter uma vantagem ilícita com o procedimento administrativo foco deste trabalho. Outra fonte da qual beberemos será a da Lei nº 10.520/2002, que trata dos Pregões. Esta Lei trouxe uma novidade e deu maior celeridade no processo licitatório e terá sua relevância neste trabalho. Deste modo, empenharemos nossos esforços nas modalidades Concorrência, Tomada de Preços, Carta Convite e Pregão. Vale salientar que a criatividade humana não possui limites e, por conta disso, nada impede de encontrarmos fraudes em Leilões e Concursos. A Lei nº 8.666/93 estabelece as modalidades e as define em seu artigo 22.<sup>9</sup>

A modalidade Concorrência é a que possui adequação própria para grandes valores. A Lei Geral de Licitações estabelece uma diversidade valorativa diferenciando contratação para obras e serviços de engenharia e outra faixa para compras de bens e serviços. Estabelece também, valores em dobro ou em triplo para casos de consórcio público composto

Art. 64. A Administração convocará regularmente o interessado para assinar o termo de contrato, aceitar ou retirar o instrumento equivalente, dentro do prazo e condições estabelecidos, sob pena de decair o direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 desta Lei.

- § 1º O prazo de convocação poderá ser prorrogado uma vez, por igual período, quando solicitado pela parte durante o seu transcurso e desde que ocorra motivo justificado aceito pela Administração.
- § 2º É facultado à Administração, quando o convocado não assinar o termo de contrato ou não aceitar ou retirar o instrumento equivalente no prazo e condições estabelecidos, convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para fazê-lo em igual prazo e nas mesmas condições propostas pelo primeiro classificado, inclusive quanto aos preços atualizados de conformidade com o ato convocatório, ou revogar a licitação independentemente da cominação prevista no art. 81 desta Lei.
- § 3º Decorridos 60 (sessenta) dias da data da entrega das propostas, sem convocação para a contratação, ficam os licitantes liberados dos compromissos assumidos.

9 “Art. 22. São modalidades de licitação:

- I - concorrência;
- II - tomada de preços;
- III - convite;
- IV - concurso;
- V - leilão.

- § 1o Concorrência é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto.
- § 2o Tomada de preços é a modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.
- § 3o Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas”.

por três ou mais entidades federativas, respectivamente, aumentando essa faixa limítrofe que respalda a implantação da modalidade. Assim podemos entender que a modalidade Concorrência tem como elementos que a determinam em um procedimento licitatório, o valor e a natureza do objeto.

A Lei estipula valores superiores a R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais), para obras e serviços de engenharia e superiores a R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais), para bens e serviços quando não forem de engenharia, como patamar limítrofe para adoção da modalidade Concorrência. Outra diretiva normativa que determina a adoção da modalidade em tela é a natureza do objeto. Sobre o tema Fernanda Marinela (2016, p. 512), assim escreve em sua obra:

“Todavia, a concorrência também é obrigatória em razão da natureza do objeto, independentemente do valor do negócio, nos seguintes casos:

a) nas compras e alienações de bens imóveis. Saliente-se que, no caso de alienação de bens imóveis, decorrente de decisão judicial e de dação em pagamento, será possível a escolha do leilão, alternativa atribuída ao administrador no art. 19 da Lei n. 8.666/93;

b) nas concessões de direito real de uso. É o contrato pelo qual a Administração transfere, com direito resolúvel, o uso remunerado ou gratuito de terreno público ou espaço aéreo que o recobre para que seja utilizado para fins específicos por tempo certo ou por prazo indeterminado (art. 7º, DL n. 271/67). O direito por ela instaurado é transmissível por ato inter vivos ou causa mortis, assim como os demais direitos reais;

c) nas licitações internacionais. Nessa hipótese, a lei estabelece duas exceções, respeitando sempre o limite de valor e admitindo a possibilidade de utilização da tomada de preços, quando a Administração dispuser de cadastro internacional e do convite, quando não houver fornecedor do bem ou serviço no País; integralidade, compreendendo todas as etapas das obras, serviços e instalações necessárias, sob inteira responsabilidade da contratada até a sua entrega ao contratante em condições de entrada em operação, atendidos os requisitos técnicos e legais para sua utilização em condições de segurança estrutural e operacional e com as características adequadas às finalidades para que foi contratada” (art. 6º, VIII, “e”). Para essa hipótese, a lei não estabelece expressamente, entretanto é possível concluir essa exigência com a leitura do art. 21, § 2º, I, “b”;

e) nas concessões de serviços públicos. No que tange às concessões, a concorrência é modalidade obrigatória quando se tratar de concessão comum de serviços, seja essa antecedida ou não de obra pública, e está prevista no art. 2º, II, da Lei n. 8.987/95. Excepcionalmente, será possível a utilização da modalidade leilão, quando o serviço estiver previsto no Programa Nacional de Desestatização (art. 29 da Lei n. 9.074/95). Nas concessões especiais, também denominadas parcerias público-privadas, exige-se a concorrência, conforme previsão do art. 10 da Lei n. 11.079/2004. Para essas situações, a concorrência ganha algumas peculiaridades quanto ao procedimento (vide Capítulo 9). Para essa modalidade, o prazo de intervalo mínimo, contado da última publicação do instrumento convocatório até a data designada para a entrega dos envelopes, em regra, é de 30 dias corridos, se o critério for “menor preço”, devendo ocorrer, no mínimo, por uma vez, em Diário Oficial da União, do Distrito Federal ou Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação (art. 21, I, II e III). Deve, ainda, ser de 45 dias corridos, se o critério for “melhor técnica”, “melhor técnica e preço” ou contrato por empreitada integral (art. 21, § 2º, inciso I, alínea “b” e inciso II, alínea “a”).

Em decorrência do massivo emprego de recurso financeiro, esta modalidade é a que apresenta maior formalidade e que exige uma divulgação mais abrangente. A Lei nº 8.666/93 estabelece em seu artigo 22, inciso I, §1 trata dessa ampla divulgação de modo a alcançar a máxima abrangência de interessados possíveis, com os requisitos mínimos para participação do certame.

Outra modalidade é a Tomada de Preço. Esta possui um sistema de registro dos interessados e que atendam às exigências do instrumento convocatório em até três dias antes ao dia do recebimento da proposta. Além do valor, considerado como de “médio vulto”, a publicidade é outro fator que se destaca nesta modalidade se diferenciando quanto a abrangência e quanto aos prazos, da modalidade Concorrência.

Os valores determinados pela Lei que rege a adoção pela modalidade Tomada de Preços, são aqueles compreendidos entre R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) e R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil de reais), para obras e serviços de engenharia. E os compreendidos entre R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) e R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais), para bens e serviços que não sejam de engenharia.

Nesta modalidade, a participação é estrita aos interessados previamente cadastrados e aos que atendem a todas as exigências contidas no edital, até o terceiro dia anterior à data fixada para abertura do certame. De uma provável inabilitação cabe recurso administrativo com efeito suspensivo que deverá ser declarado oralmente no ato, com sua propositura descrita em ata, com prazo de cinco dias úteis para interposição do presente recurso via escrita. Este recurso está previsto no artigo 109, inciso I, alínea “d”, da Lei nº 8.666/1993.

Para os valores de obras e serviços de engenharia com valores até R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), e para outros bens e serviços que não os de engenharia até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), utiliza-se a modalidade Carta Convite. Nesta modalidade, até três convidados, que atuem dentro do campo o qual abrange o objeto a ser licitado, podendo ser cadastrados ou não, incorporando os já cadastrados desde que abranjam o objeto e manifestem interesse em até 24 horas antes da abertura do certame que analisará os envelopes.

A Lei Geral de Licitações estabelece um numerário mínimo de três para realização do certame. No entanto, existem casos em que essa exigência não consegue ser cumprida e isto não gera nulidade do procedimento, desde que esteja justificado em ata. A ausência da justificativa ou uma falsidade no alegado na ata, acarreta em invalidade do procedimento e um novo procedimento deverá ser realizado.

Outra importante ocorrência desta modalidade é a rotatividade dos licitantes. Em casos em que há mais de três interessados que atuem com o objeto, a Administração Pública é obrigada a realizar um “rodízio” de pelo menos um novo interessado, enquanto existirem cadastrados não convidados nas licitações ocorridas anteriormente. Para isto não é necessário que se exceda o número de três participantes, é uma espécie de controle a fim de manter o princípio da competitividade sempre mantendo a supremacia do interesse público. Quanto ao instrumento convocatório Fernanda Marinela (2016, p. 515) assim escreve:

“O instrumento convocatório no convite é a carta-convite, encaminhada às empresas convidadas e fixada no átrio da repartição, que deverá ter um local predefinido para essas convocações. A carta convite não exige publicação em diário oficial, não existindo qualquer impedimento caso o administrador prefira fazê-la”.

Desta forma podemos concluir que, diferente das modalidades Concorrência e Tomada de Preços, na modalidade Carta Convite, o instrumento de convocação se torna auto explicativo quando temos uma “carta que convida” aqueles cujo objeto de sua área de atuação, coincidem com as necessidades da Administração Pública.

De acordo com o estabelecido no início deste capítulo, nossa última modalidade a ser estudada será o Pregão. Para iniciar tal discussão sobre esta importante modalidade que vem tomando maior abrangência após sua regulação de 2002, temos que voltar um pouco no tempo e destacar suas fontes reguladoras primárias.

O Pregão surgiu na Lei nº 9.472/97, como uma modalidade que atendia especificamente as necessidades das agências reguladoras. Mais tarde, em 2000 sua aplicação foi estendida aos órgãos e entidades da União através da Medida Provisória nº 2.026. Em 2002, com muitas reedições anteriores, esta Medida Provisória foi convertida na Lei nº 10.520 que ampliou o uso da modalidade para política nas três esferas de atuação. De acordo com a avaliação de Fernanda Marinela (2016, p. 519), sobre a implantação da modalidade Pregão:

“A nova modalidade foi instituída com o escopo de aperfeiçoar o regime de licitações, permitindo o incremento da competitividade e a ampliação das oportunidades de participação nas licitações, além de desburocratizar os procedimentos para a habilitação e o cumprimento da sequência de etapas do procedimento, contribuindo para a redução de despesas e concedendo maior agilidade nas aquisições”.

A modalidade em tela apresenta determinadas características que superam as supra mencionadas. Deste modo, temos o objeto do Pregão que deve ser comum, com padrões definidos objetivamente pelo Edital com especificações do mercado. Ou seja, bens e serviços de fácil acesso no mercado, são objetos pertinentes para esta modalidade.

Outra característica importante é o valor do objeto que não tem limite, nem de piso nem de teto. Diferente das modalidades já mencionadas, o Pregão atende a toda e qualquer demanda, não sendo necessário um valor limítrofe para sua implantação na seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública. No entanto, o formalismo exigido para sua implementação como modalidade surge de maneira mais branda, atendendo ao esperado de uma modalidade mais célere e menos burocrática.

A próxima característica dessa modalidade, diz respeito ao procedimento, ainda que este seja tema do próximo capítulo, adianto desde já que há uma inversão nas fases que torna o procedimento mais célere. Essa inversão faz com que, diferente das outras modalidades, somente se analise a documentação do licitante que apresentou a proposta mais vantajosa ao invés da documentação de todos os interessados. Isto dá mais rapidez ao processo.

O pregão apresenta-se em duas espécies: presencial e eletrônico. Este último apenas diferencia-se do primeiro quanto a ferramenta utilizada para sua aplicação. O fomento de uso das novas tecnologias é outro fator importante na modalidade Pregão, desta forma, qualquer interessado, em qualquer lugar, pode participar da licitação na modalidade Pregão eletrônico.

Desta forma concluímos as lições preliminares sobre o tema Licitações, lembrando que, o que foi até agora destacado é uma ideia superficial, porém necessária ao entendimento do cerne fundamental do nosso estudo, que é o objetivo central deste trabalho: o instituto das fraudes nas principais modalidades de licitação e dos contratos administrativos. Superada esta fase, tratemos dos procedimentos licitatórios.

## **2.5. O procedimento licitatório**

De uma maneira geral, os procedimentos licitatórios possuem duas fases, quais sejam: interna e externa. Sobre a fase interna da Licitação Hely Lopes Meireles (2016, p. 337) diz que:

“O procedimento da licitação inicia-se na repartição interessada com a abertura de processo em que a autoridade competente determina sua realização, define seu objeto e indica os recursos hábeis para a despesa”.

A seção IV da Lei nº 8.666/93, trata Do Procedimento e Julgamento e nele iremos encontrar remissões as fases internas e externas. O artigo 38 da Lei Geral é destaque neste sentido.<sup>10</sup>

A fase interna, como o próprio nome sugere, ocorre internamente ao órgão ou entidade a qual deseja adquirir o bem ou a prestação do serviço a ser licitado. Justificadamente, a autoridade competente dá início ao procedimento definindo seu objeto, a documentação a ser exigida na habilitação, critérios que definirão as propostas a serem aceitas, as sanções em caso de inadimplemento da obrigação contratada, bem como a determinação dos prazos.

A fase externa começa com a convocação dos interessados no objeto da Licitação. Atendendo ao princípio da Publicidade, esta convocação pode ser realizada em Diário Oficial da União, por meios eletrônicos e em jornais de grande circulação. O artigo 21 da Lei nº 8.666/93 dá esses parâmetros. Assim podemos distinguir bem a fase interna da externa, quando, as decisões tomadas pela Administração Pública se tornam de conhecimento dos interessados, através dos meios de comunicação pertinentes.

Essas fases são inerentes a todas as modalidades aqui vislumbradas. E aqui começamos a estudar as peculiaridades de cada modalidade em particular.

Na Concorrência e na Tomada de Preços, pelos seus valores vultosos que os definem, bem como no Pregão, são sempre precedidos, na fase interna, pelo instrumento convocatório o qual chamamos de Edital. Nele teremos todas as determinações já esclarecidas antes (definição do objeto, origem de recursos, documentação de habilitação, etc.). Enquanto que na modalidade Carta Convite, o instrumento convocatório, como já dito anteriormente, é

---

10 Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

- I - edital ou convite e respectivos anexos, quando for o caso;
- II - comprovante das publicações do edital resumido, na forma do art. 21 desta Lei, ou da entrega do convite;
- III - ato de designação da comissão de licitação, do leiloeiro administrativo ou oficial, ou do responsável pelo convite;
- IV - original das propostas e dos documentos que as instruírem;
- V - atas, relatórios e deliberações da Comissão Julgadora;
- VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;
- VII - atos de adjudicação do objeto da licitação e da sua homologação;
- VIII - recursos eventualmente apresentados pelos licitantes e respectivas manifestações e decisões;
- IX - despacho de anulação ou de revogação da licitação, quando for o caso, fundamentado circunstanciadamente;
- X - termo de contrato ou instrumento equivalente, conforme o caso;
- XI - outros comprovantes de publicações;
- XII - demais documentos relativos à licitação.

Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

de fato uma “carta” convidando o provável interessado a participar da sessão que será realizada com o intuito de definir o prestador do bem ou serviço já definido na carta convite. Vale destacar que temos outras características inerentes das modalidades nessa fase interna que dão suporte ao já explanado, no entanto o objetivo deste não é se aprofundar demais de modo a obscurecer o foco que são os pontos mais relevantes ao estudo das fraudes nos procedimentos licitatórios.

Na fase externa temos outras características que enaltecem as diferenças entre as modalidades. No dia designado para a sessão que julgará as habilitações solicitadas no instrumento convocatório e os envelopes contendo as propostas, respectivamente, a Comissão Permanente de Licitação, atuando por intermédio de seu Presidente, procederá convocando interessado por interessado para apresentação do primeiro envelope que constará a documentação de habilitação, por fim, dará seu parecer sobre a possibilidade ou não da participação do interessado no procedimento. Havendo alguma sombra de irregularidade ou excesso, um recurso poderá ser declarado com esta inserida em ata e um prazo determinará interposição de um recurso formal dando direito aos demais de se pronunciarem (Lei nº 8.666/93, art.38, VIII). Isto acontece nas modalidades Concorrência, Tomada de Preços e Carta Convite.

No Pregão, seja presencial ou eletrônico, ocorre a análise das propostas em primeiro lugar e, após algumas rodadas de negociação onde os interessados oferecem as propostas reduzindo gradativamente os preços, o Pregoeiro (outra diferença das demais modalidades), apresentará um quadro classificatório onde o primeiro colocado terá então sua documentação de habilitação analisada. Caso haja alguma desconformidade, o Pregoeiro passará ao segundo colocado e assim sucessivamente, até que se defina um vencedor para o objeto do certame.

Como já dito anteriormente, esta inversão acelera o procedimento dando ao Pregoeiro a oportunidade de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública e abre espaço para uma competitividade em vias de fato entre os interessados.

Definidos os pontos principais do procedimento licitatório, passemos a análise dos Contratos, que são o último obstáculo até a prestação do serviço ou fornecimento do bem, objeto da licitação.

### 3. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

De uma maneira bem simplificada, este capítulo tem o intuito de dar uma ideia geral sobre contratos administrativos a fim de entendermos melhor suas principais funcionalidades dentro da Administração Pública. Deste modo, o estudo aqui apresentado tem o intuito de nortear-nos durante nossa caminhada pelo tema e não nos perdermos quando fizermos a identificação das fraudes neste importante instrumento da Licitação.

Para tanto, necessitamos, neste primeiro momento, entender o que é um Contrato. Para tal, busquemos uma importante lição de Hely Lopes Meireles (2016, p. 238) que assim conceitua o Contrato:

“Contrato é todo acordo de vontades, firmado livremente pelas partes, para criar obrigações e direitos recíprocos. Em princípio, todo contrato é negócio jurídico bilateral e comutativo, isto é, realizado entre pessoas que se obrigam a prestações mútuas e equivalentes em encargos e vantagens. Como pacto consensual, pressupõe liberdade e capacidade jurídica das partes para se obrigarem validamente; como negócio jurídico, requer objeto lícito e forma prescrita ou não vedada em lei”.

Ainda que essa ideia de Contrato seja usualmente adotada no Direito Privado, a Administração Pública não deixa de adotá-la, obviamente usando de prerrogativas inerentes do Direito Público, que descaracterizam o Contrato tal qual o conhecemos, fazendo com que este tome uma nova forma a qual conhecemos como Contrato Administrativo.

Ainda que dotado dessa nova roupagem, o Contrato Administrativo ainda possui características inerentes do Contrato oriundo do Direito Privado. Desta forma, os princípios norteadores dos Contratos, servem para ambos. Sobre o tema Hely Lopes Meireles (2016, p. 239) diz:

“Todo contrato - privado ou público - é dominado por dois princípios: o da lei entre as partes (lex inter partes) e o da observância do pactuado (pacta sunt servanda). O primeiro impede a alteração do que as partes convencionaram; o segundo obriga-as a cumprir fielmente o que avençaram e prometeram reciprocamente”.

O princípio basilar da boa-fé está presente em ambas as espécies de Contrato, tanto na confecção quanto na sua execução por ambas as partes, confirmando que a ideia geral de Contrato não se perde em razão da alteração da sua natureza jurídica.

Assim concluímos esta primeira parte geral, que tem o objetivo de trazer uma ideia abrangente de Contrato e suas especificidades. A seguir veremos o Contrato Administrativo e suas peculiaridades.

### 3.1. Conceito e peculiaridades do contrato administrativo

O Contrato Administrativo, em um primeiro momento, difere-se do Contrato convencional no enquadramento das partes nele envolvidas. Teremos a Administração Pública como integrante de um dos lados (ou em ambos, nada impede), atuando como contratante ou até mesmo como contratado. Esta primeira diferenciação é observada no conceito dado por Hely Lopes Meireles (2016, p. 239):

“Contrato administrativo é o ajuste que a Administração Pública, agindo nessa qualidade, firma com particular ou outra entidade administrativa para a consecução de objetivos de interesse público, nas condições estabelecidas pela própria Administração”.

Uma característica importantíssima do Contrato Administrativo é a exigência de Licitação prévia, sendo esta dispensável ou inexigível nos casos expressamente previstos em Lei. Outra peculiaridade bem marcante é a possibilidade da adoção das *Cláusulas Exorbitantes do Direito Comum*, que nada mais é que a capacidade de a Administração Pública se utilizar da força do poder da soberania da vontade pública sobre a vontade unitária, quando estipulando os ajustes contratuais. Assim, citando Hely Lopes Meireles (2016, p. 240):

“(...) o que realmente o tipifica e o distingue do contrato privado é a participação da Administração na relação jurídica com supremacia de poder para fixar as condições iniciais do ajuste. Desse privilégio administrativo na relação contratual decorre para a Administração a faculdade de impor as chamadas cláusulas exorbitantes do Direito Comum”.

Ainda que as Cláusulas Exorbitantes do Direito Comum atuem diretamente no Contrato Administrativo, algumas características não deixam de existir em função disso. Assim, o Contrato Administrativo sempre será consensual, formal, oneroso, comutativo e *intuito personae*. Consensual pois nunca poderá ser imposição da Administração Pública, deverá existir um acordo de vontades onde ambas as partes devem estar de acordo com o que está sendo contratado. É formal pois a exigência de que ele seja escrito não deve ser relevada, além de requisitos específicos que devem ser cumpridos. Comutativo pois gera obrigações recíprocas e equivalentes entre os componentes. E é *intuito personae* na medida em que somente os contratantes devem ser responsabilizados pelo estabelecido no Contrato.

Ainda dentro do tema Cláusulas Exorbitantes, vale destacar que esta característica somente se observa quando tratamos de Contratos Administrativos. No Contrato convencional, em decorrência de sua natureza jurídica, é relevante destacar que tornaria o Contrato ilegal em decorrência do resultado implicado pela adoção das cláusulas em tela. De

acordo com Hely Lopes Meireles (2016, p. 242), estas cláusulas implicam diretamente em um elenco importante de componentes contratuais quais sejam:

“(...) as principais são as que se exteriorizam na possibilidade de alteração e rescisão unilateral do contrato; no equilíbrio econômico e financeiro; na revisão de preços e tarifas; na inoponibilidade da exceção de contrato não cumprido; no controle do contrato, na ocupação provisória e na aplicação de penalidades contratuais pela Administração. Merece, ainda, referência a possibilidade de se aplicar aos contratos administrativos a teoria da imprevisão.(...)”

Assim, abordamos as principais peculiaridades do Contrato Administrativo, que são relevantes ao estudo do nosso tema. Passemos a formalização e execução que são outro importante tema para nosso estudo.

### **3.2. Formalização e execução dos contratos administrativos**

A formalização do Contrato Administrativo é descrita no capítulo III , seção II, a partir do artigo 60 da Lei nº 8.666/93. E o podemos destacar, o mais relevante para este estudo, o parágrafo único do artigo 60.<sup>11</sup>

Este parágrafo único reforça nosso entendimento de formalismo contratual, já apresentado aqui. No entanto, a própria Lei, no intuito único de não burocratizar descabidamente o processo de compras da Administração Pública para todo e qualquer valor, abre esta oportunidade para que o administrado também não fique à mercê de um processo tão abarrotado de procedimentos que venham a prejudicá-lo.

De maneira a não criar lacunas, objetivando ainda mais a pureza dos procedimentos de contratação pública, a Lei nº 8.666/93 também adota, em caráter de complementaridade, tanto os princípios gerais dos contratos quanto o disposto no direito privado. Tal determinação é observada no art. 54 da Lei Geral de Licitações.<sup>12</sup>

Importante destacar que essa referência direta a uma busca por um formalismo no ato da elaboração do Contrato Administrativo visa, além de atender ao princípio da legalidade, o de afastar qualquer sombra de irregularidade. Porém, não se pode confundir o

---

11 “Art. 60. (...)”

Parágrafo único. É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras de pronto pagamento, assim entendidas aquelas de valor não superior a 5% (cinco por cento) do limite estabelecido no art. 23, inciso II, alínea "a" desta Lei, feitas em regime de adiantamento”.

12 “Art. 54. Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado”.

formalismo vinculativo ao aspecto legal, com o excesso de formalismo que burocratiza e causa sérios entraves tanto para a Administração Pública quanto para os seus administrados.

Quando se fala em Contrato é óbvio que nos vem à mente a ideia de um organizado de papeis onde constam os termos ajustados entre as partes. Este, para a Administração Pública, seria o chamado *termo de contrato*, o qual obrigatoriamente está presente nas modalidades Concorrência, Tomada de Preços e Pregão. Outros documentos também podem figurar como espécies de contrato gerados pela Administração Pública tais como a *carta-contrato*, *nota de empenho de despesa*, *autorização de compra e ordem de serviço*; comumente utilizados nas demais modalidades. Tal entendimento pode ser atribuído a Lei Geral em seu artigo 62.<sup>13</sup>

De uma forma bem sistemática Fernanda Marinela (2016, p. 610), ensina que o Contrato Administrativo obrigatoriamente deve ter em seu conteúdo, de maneira expressa, os seguintes elementos: a) objeto e suas características; b) o regime de execução ou a forma de fornecimento; c) o preço e as condições de pagamento; d) os prazos de início de etapas de execução, de conclusão e de entrega; e) o crédito pelo qual ocorrerá a despesa; f) as garantias oferecidas; g) as condições de importação; h) a vinculação ao edital de licitação ou ao termo de inexigibilidade ou dispensa; i) a legislação aplicável; j) a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, as obrigações assumidas na habilitação; l) cláusula definindo o foro da sede da Administração para resolver conflitos; m) o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão.

Um aspecto a ser observado neste trabalho é a duração do contrato disposto no artigo 57, § 3º, da Lei nº 8.666/93. Este artigo veda contratos com prazos indeterminados e determina que todos os Contratos Administrativos devam possuir um prazo, que estará previsto, também, no edital. Assim, teremos um enquadramento com a previsão orçamentária da execução da obra ou serviço, ou disponibilização do bem; e a correta contraprestação contratual por parte da Administração Pública.

A Lei de Licitações se posiciona de maneira a orientar os casos em que podem haver alguma alteração contratual. Desta forma, é notório a observância de algumas das cláusulas exorbitantes principalmente neste momento do código. Sobre este tema, temos que atender a um importante fundamento que é a justificativa para alteração contratual, bem como

---

13 “Art. 62. O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço”.

o atendimento do contraditório e ampla defesa. Sobre isso, assim escreve Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2017, p. 632):

“É importante salientar que o exercício de prerrogativas por parte da Administração no âmbito dos contratos administrativos dependerá de decisão motivada e ampla defesa e contraditório”.

Em razão da supremacia do interesse público, uma cláusula exorbitante que surge neste primeiro momento é a alteração unilateral. Assim, a Administração Pública pode alterar unilateralmente as cláusulas contratuais respeitando a lei e justificando sempre os motivos de sua alteração. Esta alteração pode ocorrer no aspecto quantitativo ou no qualitativo, a depender do objeto, sendo vedada a descaracterização do objeto.

Outra possibilidade é a rescisão unilateral do contrato por parte da Administração Pública, sem necessidade de uma ação judicial. As justificativas legais para a rescisão unilateral são a culpa do particular ou a ausência de culpa do particular. Este último em caso fortuito ou de força maior.

A fiscalização por parte da Administração Pública, a fim de garantir a execução do contrato é outra cláusula exorbitante importante, pois é um poder-dever previsto no art. 58, III da Lei de Licitações, sendo reforçado no art. 67 da mesma lei. Em caso de descumprimento do estabelecido pelo agente fiscalizador, poderá ocorrer a rescisão unilateral do contrato.

A Administração Pública pode estabelecer sanções para os casos de inexecução total ou parcial do contrato sempre cabendo contraditório e ampla defesa. A Lei de Licitações, em seu artigo 87<sup>14</sup> trata das sanções administrativas.

Outro ponto fundamental para este trabalho diz respeito ao equilíbrio econômico-financeiro dos contratos. Este princípio encontra-se previsto no artigo 37 da Constituição Federal, podendo ser retirado da interpretação do trecho que compreende a manutenção das “condições efetivas da proposta”. Tal princípio pode ser invocado por qualquer das partes envolvidas no contrato. Deste modo, temos os seguintes mecanismos para a aplicação efetiva do princípio: reajuste, revisão, atualização financeira e repactuação.

---

14 Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

O reajuste ocorre em razão da inflação, tal reajuste pode ocorrer anualmente. Tal cláusula deve constar no contrato, caso contrário, não poderá ocorrer o reajuste. Sobre as características do reajuste contratual, assim as classifica Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2017, p. 638):

“Em resumo, as características do reajuste são:

- a) cláusula contratual;
- b) incide sobre as cláusulas econômicas do contrato (valor do contrato);
- c) refere-se aos fatos previsíveis;
- d) "preserva" o equilíbrio econômico-financeiro do contrato; e
- e) depende da periodicidade mínima de 12 meses, contados da data de apresentação da proposta ou do orçamento a que a proposta se referir”.

A revisão é o mecanismo adotado em casos supervenientes e imprevisíveis, podendo ser adotado também em casos previsíveis, mas cuja mensuração se torne impossível. É um dever da Administração e um direito do contratado que independe da previsão contratual exigida nas hipóteses de reajuste. Ainda das lições de Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2017, p. 639):

“Em suma, as características da revisão são:

- a) decorre diretamente da lei (incide independentemente de previsão contratual);
- b) incide sobre qualquer cláusula contratual (cláusulas regulamentares ou econômicas);
- c) refere-se aos fatos imprevisíveis ou previsíveis, mas de consequências incalculáveis;
- d) "restaura" o equilíbrio econômico-financeiro do contrato; e
- e) não depende de periodicidade mínima”.

Ventiladas as análises realizadas, temos, por fim, um último ponto de suma importância para o estudo dos Contratos Administrativos, que tem relação direta com o tema proposto: a duração do contrato administrativo.

Como já dito anteriormente, não existe Contrato Administrativo sem previsão de duração do contrato. E nesse ponto, a Lei Geral de Licitações (art. 57, § 3º) diz que necessariamente, os Contratos Administrativos devem ter prazo determinado. E, neste sentido, temos a interpretação vinculada ao artigo 167, I e II, da Constituição Federal que orienta que, em regra geral, a duração dos Contratos Administrativos é vinculada à vigência dos respectivos créditos orçamentários. Isso é uma garantia de que haja fundos para a contraprestação contratual por parte do poder público.

No entanto, existem exceções que são de fundamental importância para nosso estudo pois são ferramentas que, no intuito do legislador de beneficiar o administrado com uma desburocratização do sistema, por alguns administradores são vistos como brechas na legislação para cometerem suas irregularidades.

A primeira exceção a ser destacada é a dos projetos que estão contemplados no Plano Plurianual, cujo interesse da Administração Pública, além de expressa determinação do ato convocatório; determinam sua prorrogação. Esta possibilidade encontra previsão legal no artigo 51, I, da Lei nº 8.666/93<sup>15</sup>, mas não determina um limite máximo para duração desta prorrogação contratual.

Tal instituto encontra lógica no fato de que o planejamento do Plano Plurianual ultrapassa o limite da lei orçamentária, deste modo, o objeto da Licitação pode ter uma complexidade elevada e isto justifica a necessidade da prorrogação. Um clássico exemplo disso é a construção de um grande hospital que pode durar mais de quatro anos.

Outra exceção que encontramos na Lei nº 8.666/93 são os serviços de caráter contínuo que poderão ter sua contratação prorrogada por períodos iguais e sucessivos, limitada a 60 meses, visando à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração. Existe ainda a possibilidade de prorrogar o contrato para este tipo de serviço, ao final do quinto ano, para mais 12 meses, desde que haja justificativa plausível e autorização da autoridade superior. A previsão legal encontra-se amparada no artigo 57, inciso II<sup>16</sup> e no § 4<sup>o</sup><sup>17</sup> do mesmo artigo, da Lei Geral de Licitações.

Aqui a explicação encontra respaldo lógico na necessidade do serviço e não importa sua complexidade. Deste modo, estes serviços, por mais simples que possam ser, são essenciais ao bom funcionamento da Administração Pública e, portanto, não podem ser interrompidos senão em casos específicos (feriados, fins de semana, extinção do contrato). Como exemplo podemos citar os serviços de manutenção predial e limpeza.

---

15 Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

I - aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;

16 Art. 57. (...)

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, os quais poderão ter a sua duração estendida por igual período;

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que deverão ter a sua duração dimensionada com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a duração a sessenta meses. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

17 Art. 57. (...)

§ 4o Em caráter excepcional, devidamente justificado e mediante autorização da autoridade superior, o prazo de que trata o inciso II do caput deste artigo poderá ser prorrogado por até doze meses. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

A terceira exceção é a locação de equipamentos e utilização de programas de informática. Aqui a legislação encontra um prazo de 48 meses tem previsão no artigo 52, IV<sup>18</sup> da Lei Geral de Licitações. Um clássico exemplo é a locação de computadores para repartições públicas, bem como os programas assistências que compõem o sistema.

A quarta exceção são as contratações previstas nos incisos IX, XIX, XXVIII e XXXI do artigo 24 da Lei nº 8.666/93<sup>19</sup>, que trata das possibilidades da dispensa de licitação previstas em Lei. A explicação lógica de sua implementação é privilegiar a desburocratização do sistema. Aplicar isto a uma ferramenta que já existe para este fim deveria dar um aspecto mais ágil na contratação.

Existem outras exceções previstas no artigo 57 da Lei nº 8.666/93, no entanto, as mais importantes foram aqui elencadas devido a seu grau de importância para este trabalho e a relação tênue entre os contratos e as fraudes. Afinal, o contrato é uma das formas de legalizar as diversas irregularidades do sistema.

---

18 Art. 57.

IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato.

19 Art. 24. É dispensável a licitação:

(...)

IX - quando houver possibilidade de comprometimento da segurança nacional, nos casos estabelecidos em decreto do Presidente da República, ouvido o Conselho de Defesa Nacional; (Regulamento)

(...)

XIX - para as compras de material de uso pelas Forças Armadas, com exceção de materiais de uso pessoal e administrativo, quando houver necessidade de manter a padronização requerida pela estrutura de apoio logístico dos meios navais, aéreos e terrestres, mediante parecer de comissão instituída por decreto; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

(...)

XXVIII - para o fornecimento de bens e serviços, produzidos ou prestados no País, que envolvam, cumulativamente, alta complexidade tecnológica e defesa nacional, mediante parecer de comissão especialmente designada pela autoridade máxima do órgão. (Incluído pela Lei nº 11.484, de 2007).

(...)

XXXI - nas contratações visando ao cumprimento do disposto nos arts. 3º, 4º, 5º e 20 da Lei no 10.973, de 2 de dezembro de 2004, observados os princípios gerais de contratação dela constantes. (Incluído pela Medida Provisória nº 495, de 2010)

XXXI - nas contratações visando ao cumprimento do disposto nos arts. 3º, 4º, 5º e 20 da Lei no 10.973, de 2 de dezembro de 2004, observados os princípios gerais de contratação dela constantes. (Incluído pela Lei nº 12.349, de 2010)

#### 4. AS FRAUDES E O PODER JUDICIÁRIO

Este ponto é crucial para o trabalho, visto que aqui se vislumbra uma atuação do Poder Judiciário no que lhe compete quando no uso de sua atribuição da função de controle dos atos da Administração Pública. A fiscalização tem importante papel nesse sentido e ao contrário do que se pode imaginar, o controle aqui é legislativo em primeiro momento para só então partir para o controle judiciário.

A abrangência do controle legislativo inclui o controle político sobre o exercício da função administrativa e controle financeiro sobre os gastos públicos dos três poderes. Para tal, o controle legislativo dispõe de importantes instrumentos que estão previstos nos dispositivos constitucionais.

Sobre os instrumentos constitucionais que compõem o controle legislativo podemos citar: legislar sobre criação e extinção de Ministérios e órgãos da Administração Pública (art. 48, X, CF<sup>20</sup>), sustar atos normativos (art. 49, V, CF<sup>21</sup>), convocar Ministros de Estado ou quaisquer titulares de órgãos (art. 50, CF<sup>22</sup>), instaurar CPI's respeitando o requerimento de 1/3 dos membros para apurar fato determinado e por prazo certo (art. 58, § 3º, CF<sup>23</sup>), sustar execução de contrato administrativo como forma de controle financeiro (art.

---

20 **Art. 48.** Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

(...)

X - criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas;

X - criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas, observado o que estabelece o art. 84, VI, b; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

21 **Art. 49.** É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

(...)

V - sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa;

22 **Art. 50.** A Câmara dos Deputados e o Senado Federal, ou qualquer de suas Comissões, poderão convocar Ministro de Estado ou quaisquer titulares de órgãos diretamente subordinados à Presidência da República para prestarem, pessoalmente, informações sobre assunto previamente determinado, importando crime de responsabilidade a ausência sem justificção adequada. (Redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 2, de 1994)

23 **Art. 58.** O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação.

(...)

§ 3º As comissões parlamentares de inquérito, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas, serão criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante requerimento de um terço de seus membros, para a apuração de fato determinado e por prazo certo, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores.

71, § 1º, CF<sup>24</sup>) e por último, julgar o chefe do Poder Executivo por crime de responsabilidade (art. 52, I, CF<sup>25</sup>).

O controle judicial das atividades administrativas somente pode ser realizado mediante provocação, podendo ser a priori ou a posteriori. No Brasil, todas as causas são decididas pelo Poder Judiciário, até mesmo as de caráter administrativo. Este controle específico, possui limites no que diz respeito aos atos políticos e aos atos *interna corporis*<sup>26</sup>. O controle judiciário é exercido através de ações judiciais específicas quais sejam: o mandado de segurança (art. 5º, LXIX, CF e Lei nº 12.016/09), habeas corpus (art. 5º, LXVIII, da CF), ação popular (art. 5º, LXXIII, da CF e Lei nº 4.717/65), mandando de injunção (art. 5º, LXXI, da CF), habeas data (art. 5º, LXXII, da CF), ação civil pública (art. 129, III, da CF e Lei nº 7.347/85), ação de improbidade (art. 37, § 4º, da CF e Lei nº 8.429/92) e processo de responsabilidade administrativa, civil e penal por abuso de autoridade (Lei nº 4.898/65).

Feitos estes esclarecimentos, tomemos por conceito de controle judiciário o adotado por Hely Lopes Meireles (2016, p. 845), quando trata do tema em tela e sua aplicação no sistema de controle da Administração Pública:

“É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade' do ato com a norma legal que o rege. Mas é sobretudo um meio de preservação de direitos individuais, porque visa a impor a observância da lei em cada caso concreto, quando reclamada por seus beneficiários. Esses direitos podem ser públicos ou privados - não importa - , mas sempre subjetivos e próprios de quem pede a correção judicial do ato administrativo, salvo na ação popular e na ação civil pública, em que o autor defende o patrimônio da comunidade lesado pela Administração”.

Superados estes entendimentos, veremos o papel dos Tribunais de Contas durante o processo de apuração de possíveis irregularidades, sua competência, seus colaboradores até a apresentação da denúncia que será apreciada pelo Poder Judiciário.

---

24 **Art. 71.** O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

(...)

§ 1º No caso de contrato, o ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional, que solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis.

25 **Art. 52.** Compete privativamente ao Senado Federal:

I - processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade e os Ministros de Estado nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles;

I - processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 23, de 02/09/99).

26 "Interna Corporis" são questões que devem ser resolvidas internamente por cada poder, sendo questões próprias de regimento interno; ex.: cassação de um deputado ou senador por falta de decoro parlamentar.

#### 4.1. Os Tribunais de Contas

Exercendo importante função no que diz respeito ao controle, temos os Tribunais de Contas como parte vital para sustento do bom andamento do sistema. Cabe destacar em primeiro momento que estes Tribunais exercem controle externo e são órgãos independentes que auxiliam o Legislativo e Executivo.

O Tribunal de Contas da União exerce função vital pois dentre suas atribuições podemos destacar: emissão de parecer sobre contas prestadas (e é obrigação dos gestores esta apresentação anual de contas aos respectivos Tribunais de Contas), julgar as contas de administradores e envolvidos no processo de administrar a máquina pública (seja direta, seja indireta), aplicar sanções por ilegalidades apuradas (respeitando o devido processo legal e o direito à ampla defesa), fixar prazos para cumprimento da lei (para casos de adoção de medidas providenciais para ajuste conforme a lei) e sustar atos, comunicando esta decisão ao Legislativo.

Já os Tribunais de Contas manifestam-se em funções técnicas opinativas, verificadoras, assessoradoras e jurisdicionais administrativas. Funções estas desempenhadas conjuntamente ao TCU, Estados e DF, bem como Municípios.

Observa-se que apesar da abrangência da competência dos Tribunais de Contas, esta não se confunde com a que se desenvolve no controle interno da Administração Pública. Outro ponto importante é temporalidade da atuação do Tribunal de Contas que é sempre *a posteriori* já que a Constituição não mostra sinais de entendimento diverso a não ser em casos de gestão fiscal e quando envolverem a Lei Complementar 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal).

Quando se fala em controle prévio, é notório que não existe amparo na legislação, no entanto, nada impede de serem realizadas inspeções e auditorias a qualquer momento, podendo ainda resultar em medidas cautelares para conferir efetividade das ações propostas pelos Tribunais de Contas.

Os Municípios têm suas contas julgadas pelas suas respectivas Câmaras de Vereadores que têm o auxílio dos Tribunais de Contas de seus respectivos Estados (previsão legal no art. 31, § 1º, CF<sup>27</sup>), prevalecendo o parecer prévio emitido pelo órgão

---

27 Art. 31. A fiscalização do Município será exercida pelo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo, e pelos sistemas de controle interno do Poder Executivo Municipal, na forma da lei.

§ 1º O controle externo da Câmara Municipal será exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados ou do Município ou dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, onde houver.

competente e através de decisão de dois terços dos membros da Câmara Municipal (de acordo com o previsto no art. 31, § 2º, CF<sup>28</sup>).

Fazendo uma explicação mais esclarecedora, o parecer prévio do Tribunal de Contas é ato vinculante para seu destinatário até que a Câmara de Vereadores fazendo uma explicação mais profunda, o parecer prévio do Tribunal de Contas é ato vinculante para seu destinatário até que a Câmara de Vereadores vote contra este parecer e atinja dois terços de votos, que é quando se torna ferramenta meramente opinativa e até mesmo rejeitável. Tal inteligência provém do ensinamento disposto de Hely Lopes Meireles (2016, p. 844), quando diz:

“Finalmente, é de se observar que desde a Constituição/67 vigora no Brasil uma orientação no controle orçamentário e financeiro visando a substituir as meras verificações formais de comprovação da despesa pelo acompanhamento efetivo da conduta contábil e financeira da Administração, quer na execução do orçamento, quer no desenvolvimento dos programas de trabalho. Suprimiram-se os registros da despesa e dos contratos que tanto emperravam a atuação do Executivo, aliviou-se o Tribunal do julgamento de pequenos atos que em nada contribuíam para a probidade administrativa, atribuindo-se-lhe funções de maior relevância e de participação na dinâmica governamental (v., ainda, cap. XII, item 7.1)”.

Apesar das limitações e da competência dos Tribunais de Contas, e de muitas vezes os poderes Legislativo e Executivo estarem em comunhão para cometimento de fraudes em licitações e contratos, podemos levantar algumas aplicações práticas que não implicam em afrontamento à legislação e que ainda encontra amparo em institutos já mencionados para lidar, de maneira antecipada, com as fraudes.

Fazendo remissão a um artigo publicado em 2010 sobre o tema “A corrupção no orçamento: fraudes em licitações e contratos”, apresentado ao instituto Serzedello Corrêa-ISC/TCU, por Fabiano de Castro, é notório que alguns pontos podem determinar indícios de fraudes e/ou corrupção, através da observância de sinais simples e que facilmente podem ser percebidos através de auditorias (como elemento *a priori*).

Segundo o autor, dentre os elementos que podemos destacar temos sinais exteriores de riqueza, resistência em prestar contas à sociedade, ausência de segregação de

---

28 Art. 31.

(...)

§ 2º O parecer prévio, emitido pelo órgão competente sobre as contas que o Prefeito deve anualmente prestar, só deixará de prevalecer por decisão de dois terços dos membros da Câmara Municipal.

funções e falta de recursos para pagamento de fornecedores, além disso temos a etapa de execução da despesa pública como elemento mais contundente para ocorrência de fraudes.

Normalmente, quando alguma irregularidade é encontrada, os Tribunais de Contas agem de modo a orientar para correção de falhas e de adotar providências que visam a melhoria da gestão. Em caso de ocorrência de crime mais grave (aqui podemos constatar lesão direta ao erário público), a orientação flui para abertura de um procedimento administrativo para identificação dos prováveis responsáveis e ressarcimento dos prejuízos causados.

Deste modo, os Tribunais de Contas, seguindo a obrigação legal, informam ao Ministério Público que tem o dever de ajuizar as devidas ações penais e cíveis. Nestes casos, a competência dos Tribunais de Contas restringe-se a aplicação de multas e condenação de ressarcimento, visto que investigar ou condenar gestores, não é competência do órgão em tela.

Ainda de acordo com o referido artigo, podemos destacar algumas irregularidades comumente observadas quando ainda em fase de análise de dados realizada pelos Tribunais de Contas, temos projetos inadequados ou desatualizados, sobrepreço e superfaturamento de preços, a prática de “jogo de planilhas”, utilização de aditivos contratuais irregulares, direcionamento de licitações, utilização de empresas de fachada, conluio entre as empresas e a utilização indevida de dispensa ou inexigibilidade.

Essas práticas são mais comuns do que podemos imaginar, segundo o TCU por meio de artigo publicado na Revista Negócios Públicos, mais precisamente na edição de agosto de 2013, 46% dos projetos averiguados no ano de 2012, em um universo de 200 obras, possuíam algum tipo de irregularidade do tipo superfaturamento ou sobrepreço. De acordo com dados do mesmo artigo, 49% não tinham irregularidades ligadas a fraudes, mas possuíam deficiências no próprio projeto.

Assim, apreciadas estas considerações, podemos resumir a atuação dos Tribunais de Contas como órgão auxiliar, mas de suma importância para o bom combate contra a corrupção e fraudes em licitações. Em casos de constatação das suspeitas, o Ministério Público em ação com a Polícia Federal, tem a atribuição de executar todo o procedimento oficial de investigação e oferecimento da denúncia, para somente então, sobrevir o Poder Judiciário na análise de mérito de toda a situação.

#### **4.2. A atuação do poder judiciário**

Para entendimento inicial deste tema temos de apontar quais os atos estão sujeitos ao controle judiciário e estes são atos administrativos em geral. Segundo a Constituição

Federal, não se pode excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, individual ou coletivo (art. 5º, XXXV, CF), no entanto, essa apreciação é facultativa e limitada quanto ao objeto sujeito a controle.

A limitação quanto ao objeto acontece de maneira a observar a legalidade do ato, vedado ao controle judiciário analisar os critérios de conveniência e oportunidade ou até mesmo de eficiência dos atos. Assim, não cabe ao Poder Judiciário analisar, julgar e se pronunciar sobre os atos de mérito puramente administrativo. Esta limitação tem estrita ligação com o princípio da legalidade administrativa, pois o administrador somente pode realizar atos conforme a lei e somente pelos atos cometidos fora desta, deve ser julgado em caso de suspeita por irregularidades. A legalidade é condição precípua para validade e eficácia dos atos administrativos. Consoante ao abordado, nos ensina Hely Lopes Meireles (2016, p. 846):

“Todo ato administrativo, de qualquer autoridade ou Poder, para ser legítimo e operante, há que ser praticado em conformidade com a norma legal pertinente (princípio da legalidade), com a moral da instituição (princípio da moralidade), com a destinação pública própria (princípio da finalidade), com a divulgação oficial necessária (princípio da publicidade) e com presteza e rendimento funcional (princípio da eficiência). Faltando, contrariando ou desviando-se desses princípios básicos, a Administração Pública vicia o ato, expondo-o a anulação por ela mesma ou pelo Poder Judiciário, se requerida pelo interessado”.

Cabe destacar que a discricionariedade não se confunde com a arbitrariedade quando tratamos de controle judicial, assim, o primeiro, que encontra amparo legal e por consequência é lícito e válido, está tão sujeito a controle judicial quanto qualquer outro ato vinculado. Já o arbitrário não é lícito nem válido e isso implica diretamente no modo como a apreciação recai sobre o ato. Quando o ato administrativo supostamente irregular vai a apreciação do Poder Judiciário, este por sua vez busca saber se o dito ato foi de fato discricionário e, se o foi, se há indícios de arbitrariedade e, havendo, a partir de qual momento ele deixou de ser discricionário para se tornar arbitrário .

Outro importante elemento que deve ser apreciado em face de controle judicial dos atos administrativos é a legitimidade. Como dito anteriormente, atos administrativos expedidos eivados do vício da ilegitimidade são ilegais e estão sujeitos a anulação dos mesmos, ou pela própria Administração Pública ou pelo Poder Judiciário. Vale salientar que não somente os atos comissivos, mas também os omissivos estão sujeitos ao controle judicial. Reforçando os entendimentos aqui destacados, preleciona Hely Lopes Meireles (2017, p. 847):

“Ao Poder Judiciário é permitido perquirir todos os aspectos de legalidade e legitimidade para descobrir e pronunciar a nulidade do ato administrativo onde ela se encontra, e seja qual for o artifício que a encubra. O que não se permite ao Judiciário é pronunciar-se sobre o mérito administrativo, ou seja, sobre a conveniência, oportunidade, eficiência ou justiça do ato, porque, se assim agisse, estaria emitindo pronunciamento de administração, e não de jurisdição judicial. O mérito administrativo, relacionando-se com conveniências do Governo ou com elementos técnicos, refoge do âmbito do Poder Judiciário, cuja missão é a de aferir a conformação do ato com a lei escrita, ou, na sua falta, com os princípios gerais do Direito”.

O explicitado até aqui diz respeito tão somente aos atos sujeitos a controle comum, competência da Justiça Ordinária que é o importante para o nosso trabalho visto que o tema tem íntima ligação com a competência aqui exposta. A título de conhecimento cabe um adendo onde fluiremos para os atos sujeitos ao controle especial do Poder Judiciário. Tal controle diferencia-se quanto ao objeto, origem, natureza ou fundamento, estes atos são os atos políticos, atos legislativos e os já mencionados neste trabalho, “*interna corporis*”. Estes atos são apreciados pelo Poder Judiciário só que com maiores restrições, mas não fazem relação direta com o tema proposto pela natureza institucional dos atos bem como suas motivações.

#### **4.3. O judiciário e o combate a corrupção**

De acordo com o Deputado Federal pelo Estado do Maranhão, Rubens Júnior, em palestra realizada na Universidade Federal do Maranhão para os alunos do curso de Direito da cadeira de Direito Eleitoral ministrada pelo professor Felipe Camarão, “ a Lei é o parâmetro para evitar excessos, mesmo em casos em que a consagração do combate a corrupção se mostre mais favorável”.

Este pensamento não é de todo isolado. A população tem se mostrado atenta para os acontecimentos políticos e seus desenlaces nas esferas judiciais. Em uma pesquisa apresentada pelo Instituto Vox Populi<sup>29</sup>, constatou-se que 68% dos entrevistados acreditam na efetividade do judiciário no combate a corrupção e que 43% das pessoas acreditam que, no combate a corrupção, o judiciário tem agido por muitas vezes, fora da lei.

Há o que se falar em particular do midiático combate a corrupção que mostra à população a Polícia Federal realizando buscas e apreensões, prendendo suspeitos, o Ministério Público denunciando, vindo aos meios de comunicação através de seus agentes, fazendo declarações de suas ações e, em alguns casos, até mesmo esboçando opiniões a respeito. E

---

29 <http://noticias.uol.com.br/especiais/corruptao/enquetes/ult6789u1.jhtm>

posteriormente, a Justiça Federal de primeiro grau expedindo prisões preventivas e temporárias, para logo em seguida, julgar e condenar membros da Administração Pública que pontualmente são libertos pela mais alta corte através de habeas corpus ou mandados de segurança.

Estes eventos, aos olhos da população, mostram o velho jogo do “prende e solta” que acaba por manchar a imagem das instituições e diminuir a sua credibilidade. Isso ocorre pela confusa relação entre legalidade e moralidade que a sociedade internalizou e adota como certa em que a legalidade e moralidade andam juntas e que uma subsidia a outra. No entanto, não é bem assim que isto acontece no meio jurídico.

Muitos atos produzidos por alguns membros do Poder Judiciário e do Ministério Público, não são de todos legais. Estes membros são parte da Administração Pública e como tal estão vinculados a lei, logo, somente dentro dela poderão agir. Ao administrador público só lhe é permitido aquilo que a lei determina (princípio da legalidade). Assim, também está sujeito aos meios de controle (interno e externo), e quando percebe que houve algum ato ilegal ou irregular, tem a prerrogativa de adotar medidas atinentes a reforma de seus atos ou até mesmo a anulação dos mesmos.

Assim, quando a Suprema Corte decide por soltar um acusado por irregularidades administrativas, está embasada em algum elemento que fora realizado fora da legalidade. Ainda que o indivíduo tenha elementos que mostrem sua culpa, mas por algum erro de legalidade, o processo acaba por regredir a liberdade do acusado. Neste momento, a população vê imoralidade no ato, sem atentar para a legalidade do mesmo. A população quer resultados, visto que a mídia já condenou previamente o acusado e a população acatou esta condenação.

Cabe ressaltar que o Poder Judiciário está estritamente vinculado a análise de legalidade dos atos administrativos e que a ele só resta analisar legalidade destes atos. Isto é uma determinação legal e inescusável. O Poder Judiciário não pode analisar moralidade dos atos administrativos como já dito anteriormente neste trabalho. Assim, fica de mãos atadas pela própria lei.

Neste sentido, a solução para este problema é a responsabilidade das instituições de fiscalização e investigação dos casos suspeitos de corrupção, em atentarem para a lei. Se todo o processo for desempenhado com responsabilidade e presteza ao determinado pela lei, o Poder Judiciário ficará livre para decidir o mérito das questões sem empecilhos de ilegalidade gerada durante o processo de investigação.

Uma fiscalização mais intensa no intuito de coibir o nascimento das fraudes nos procedimentos licitatórios (meio utilizado para dar “legalidade” as fraudes e corrupção), se mostra imprescindível. Para a professora e consultora jurídica em licitações Simone Zanotello, acompanhar de perto e agir rapidamente em casos de fraudes, é o segredo para inibir sua ocorrência. Ainda é necessário avançar para conseguir alcançar resultados que prejudiquem o fomento da prática fraudulenta de licitações e contratos de modo a não restar outra saída senão a correta utilização do instituto.

Segundo a CGU, itens que aparentem desvinculação com os objetivos de um programa de governo, graus de complexidade que inibam a competição, com preços majorados ou efetuados de forma oculta; são elementos que podem indicar ocorrência de fraudes nas licitações. No campo da prevenção o mesmo órgão desponta na criação do Observatório de Despesa Pública em 2008 que utiliza cruzamento de dados em diferentes sistemas como uma malha fina para encontrar má aplicação do dinheiro público. Em caso de atipicidade, os técnicos acionam o responsável para apresentar justificativas e caso sejam insuficientes, é realizada uma auditoria ou fiscalização para aprofundar a investigação. Para repressão, a Comissão Especializada de Processo Administrativo de Fornecedores, que atua em casos graves de irregularidades em licitações e contratos públicos no âmbito do Poder Executivo Federal.

Deste modo podemos avaliar o Poder Judiciário como último caso para resolução dos problemas envolvendo fraudes em licitações e contratos administrativos, com especial atuação dos órgãos que tem a primazia de reprimir, apurar e investigar, e punir administrativamente aqueles que buscam alcançar seus objetivos pessoais utilizando a máquina pública como trampolim.

Por fim, cabe ao Poder Judiciário prezar pela aplicação correta e adequada do direito, buscando sempre a defesa da nossa Constituição da República, garantindo que os Princípios Constitucionais do Estado Democrático de Direito estejam no ápice dos interesses na resolução dos casos envolvendo fraudes e agentes públicos corruptos. Necessita ainda, um maior ativismo judicial para um combate efetivo à corrupção cancerígena que aos poucos denigre a imagem do país mundo afora e rotula seus cidadãos como complacentes.

## 5. CONCLUSÃO

A Constituição Federal mostra atenção especial para os procedimentos licitatórios como um todo garantindo uma lei geral que regula os processos de compra, venda e locação, envolvendo dinheiro público. A legislação infraconstitucional segue a tendência e procura ao máximo restringir as possibilidades que poderiam gerar atos ímprobos.

Mesmo com toda a legislação existente para enfrentar as situações em que podemos constatar fraudes em licitações e contratos, com todas as penalidades que podem ser aplicadas e com a cada momento os órgãos de fiscalização e controle, buscando mais e mais meios de ampliar seu rigor técnico nas tarefas atinentes a sua competência, devido ao tamanho quase continental do país, ainda temos ocorrência desses deploráveis casos de fraudes e corrupção envolvendo licitações e contratos administrativos.

O processo de mudança deve partir da consciência dos administradores públicos de que tais procedimentos obscuros somente prejudicam a população. Deve ainda ter a consciência de que a moral é o melhor atributo para qualquer administrador público e que a impunidade não é sua companheira. Que o trato com o dinheiro público é uma responsabilidade que deve ser realizada com maior presteza possível e que a todo o momento, ele está sendo observado para sua própria segurança e a do povo.

A corrupção, neste momento deve ser combatida com medidas que devem ser programadas para avaliar caso a caso dentro da mais estrita legalidade, e que resultem em efeitos benéficos para a sociedade a longo prazo. Órgãos de fiscalização e controle unidos para fortalecer este bom combate se mostra uma importante e útil ferramenta. Este movimento em prol da moralidade da Administração Pública e da lisura dos procedimentos licitatórios não pode parar, no entanto, deve evoluir antes mesmo de evoluírem os métodos que podem ser utilizados para corromper a lisura dos procedimentos licitatórios.

Historicamente o Brasil é corrupto de berço, algo que infelizmente herdamos na colonização e que se arrasta há mais de 1500 anos em um processo de adequação aos modelos políticos vigentes a cada época no país. Isto é tão particular que apelidamos de “jeitinho brasileiro”. De modo a coibir isto, a legislação tem avançado contra algo cultural da população brasileira que se mostra cada vez mais tendenciosa a mudar hábitos e que cobra de seus governantes, uma inclinação similar.

A Lei de Improbidade é uma importante ferramenta no combate a corrupção, mas somente editar leis e mais leis não se fará o suficiente. A população tem que se mostrar mais politicamente ativa, discutir a política com discute o futebol. Buscar, a todo momento, estar

de mãos dadas com a moral e sempre estar vigilante com aqueles que detém o poder de administrar o patrimônio público.

Investimentos e regulamentação são sempre vistos com bons olhos, mas a responsabilidade dos órgãos responsáveis pela fiscalização é o maior adjetivo com o qual podemos contar, para quando, por ventura, um processo por improbidade vier a surgir no Poder Judiciário, este possa agir livremente aplicando a sanção cabível sem ter que se preocupar com a legalidade dos meios utilizados para obtenção de provas e investigação dos suspeitos.

O Poder Judiciário, ainda que precise ser motivado para agir, não é inerte e conivente com a má administração, apenas está restrito, pela lei, a analisar a legalidade e legitimidade dos atos praticados. Quem sabe no futuro possamos ter um judiciário mais maduro onde, através de uma mudança na legislação, aspectos éticos e morais possam ser avaliados além da legalidade e legitimidade.

Enquanto isso, a proposta é ter uma população mais ativa e um ativismo judicial mais intenso, bem como uma proteção maior dos órgãos de fiscalização e controle. Estes por sua vez precisam de mais autonomia e apoio, com maior flexibilidade em sua atuação e maior competência de seus atos. No entanto, cabe ressaltar o clássico conselho: “Com grandes poderes, vem grandes responsabilidades”, e quanto maior esta responsabilidade, maior a responsabilização pelos atos ocorridos fora da esfera legal.

Para finalizar, em uma análise concisa da atual situação político-administrativa do país, concluímos que há uma solução mais emergencial e uma que somente trará frutos a longo prazo, mas que deverá amadurecer através de um longo processo de conscientização de todos envolvidos no processo. Isto deve acontecer com foco maior na educação que é o ponto fundamental de toda nação que busca desenvolvimento a longo prazo e nosso caso não deve ser diferente. Novas lideranças político-administrativas iminentemente irão aparecer e a situação toda tende a mudar. Para tal, devemos preparar o campo legal para isso e estar sempre unidos contra qualquer um que busque desvirtuar procedimentos administrativos.

## REFERENCIAS

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

CASTRO, Fabiano de. **A corrupção no orçamento: fraudes em licitações e contratos com o emprego de empresas inidôneas**. 2010, 42 fls. Dissertação (Especialista em Orçamento Público) – Instituto Serzedello Corrêa-ISC/TCU, Brasília-DF, 2010.

GALUPPO, Marcelo Campos. “**A corrupção e o Poder Judiciário**”, Disponível em: <https://oab-mg.jusbrasil.com.br/noticias/109955/artigo-corrupcao-e-poder-judiciario>. Acesso em 09 de novembro de 2017.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo** [livro eletrônico] / Marçal Justen Filho, 4ª ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. Belo Horizonte: Editora Forum, 7ª edição. 2011.

LEI Nº 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993 - **Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências**. Brasília, DF: Senado Federal.

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, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências**. Brasília, DF: Senado Federal.

MARINELA, Fernanda. **Direito administrativo** / Fernanda Marinela. – 10. ed. – São Paulo : Saraiva, 2016.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo** / Alexandre Mazza. – 6. ed. – São Paulo: Saraiva, 2016.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro** / Hely Lopes Meirelles, José Emmanuel Burle Filho. - 42. ed. / atual. até a Emenda Constitucional 90, de 15.9.2015. - São Paulo: Malheiros, 2016.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial** / Diogo de Figueiredo Moreira Neto. – 16. ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2014.

ZANOTELLO, Simone. **Corrupção nas licitações públicas**. Revista Negócios Públicos, Curitiba, ano IX, nº 109, p. 34-38, ago. 2013.

Ficha gerada por meio do SIGAA/Biblioteca com dados fornecidos pelo(a) autor(a).  
Núcleo Integrado de Bibliotecas/UFMA

VIEGAS, JOSIVAN. LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS  
: As fraudes e a atuação do Poder Judiciário / JOSIVAN  
VIEGAS. - 2017. 44 p.

Orientador(a): ALEXSANDRO RAHBANI.

Monografia (Graduação) - Curso de Direito, Universidade  
Federal do Maranhão, São Luís, 2017.

1. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. 2. CORRUPÇÃO. 3.  
FRAUDES. 4. LICITAÇÕES. 5. PODER JUDICIÁRIO. I.  
RAHBANI, ALEXSANDRO. II. Título.