

AS IRREGULARIDADES ENCONTRADAS NO PROCESSO DE CERTAME LICITATÓRIO EM PREFEITURAS MUNICIPAIS

Clóris Patrícia Pimenta*

RESUMO: O presente estudo tem por objetivo contribuir com a sociedade no gerenciamento dos recursos públicos identificando as deficiências e desatenções encontradas em processos licitatórios de prefeituras municipais. A fundamentação teórica evidencia abordagens em: organização das entidades governamentais, o Estado e suas finanças, certames licitatórios e sanções penais por irregularidades em processos licitatórios. Trata-se de uma pesquisa documental, pois trabalha com dados secundários contidos em documentos processuais. O estudo é do tipo descritivo, com tratamento dos dados de forma qualitativa. Enfim, chegou-se à conclusão de que as irregularidades mais comuns afrontam os princípios constitucionais da gestão pública e acabam por desviar os recursos financeiros para o interesse particular. O estudo aponta para a necessidade de que as etapas da licitação cheguem ao conhecimento público através de sua obrigatória publicação na imprensa e por meios eletrônicos, como uma das maneiras de inibir a apropriação indevida.

PALAVRAS-CHAVE: Irregularidades; Licitações; Prefeitos.

THE FOUND IRREGULARITIES REPORTED IN THE CERTAME LITIGATION BIDDING IN MUNICIPAL GOVERNMENTS

ABSTRACT: This study aims to contribute to the society in the management of public resources, identifying deficiencies and oversight procedures found in municipal governments bidding. The theoretical basis in evidence approaches: governmental entities organization, the state and its finances, events and criminal penalties for bidding irregularities in the bidding procedures. This is a documentary research, as working with secondary data contained in procedural documents. The study is descriptive, with quality data processing. Finally, it was concluded that the most common irregularities face the constitutional principles of public management and ultimately divert financial resources for private interests. The study points that the steps should be brought up to the public through its mandatory publication in the press and electronic media as a way of inhibiting the misappropriation.

KEYWORDS: Irregularities; Biddings; Mayors.

INTRODUÇÃO

Por razões óbvias, a sociedade em geral, no exercício de sua cidadania, tem exigido cada vez mais dos gestores públicos honestidade, seriedade e competência técnica e política no trato do dinheiro vindo dos cidadãos. É preciso tomar conhecimento dos processos licitatórios e saber para onde vai e de que forma é

* Pós-graduanda em Gestão Pública, Controladoria e Controle Interno na Faculdade Cidade Verde. E-mail: patycpp@hotmail.com

aplicado o dinheiro do contribuinte, que este recolhe com a nobre intenção de atender às justas demandas sociais.

O orçamento público é um instrumento importante, pois permite à sociedade saber quanto é investido e onde são aplicados os recursos recolhidos pelas prefeituras municipais. Os gestores públicos têm a obrigação de executar o orçamento para atender aos interesses da sociedade e suprir suas necessidades de acordo com a Lei. A licitação é uma das formas de controle dos gastos efetuados.

Diante disso, é necessário conhecer os procedimentos do certame licitatório para saber identificar a ocorrência de alguma desatenção – ou má intenção – por parte dos responsáveis pelas licitações municipais.

A regra licitatória estabelecida pela Lei nº 8.666/93 faz uma junção de contratação e pagamento de despesas públicas, serviços e fornecimentos, de maneira que haja equilíbrio nas contas públicas. Neste contexto, torna-se necessário conhecer os procedimentos empregados nas licitações, o que são, como são realizados e para que servem.

Conhecendo como ocorrem as licitações nas prefeituras municipais e verificando se estão em desconformidade com a Lei das Licitações, a população pode participar efetivamente e fiscalizar a aplicação dos recursos por ela recolhidos, a fim de que esses recursos sejam destinados ao benefício da sociedade em geral.

2 ORGANIZAÇÃO DAS ENTIDADES GOVERNAMENTAIS

Para a promoção do bem-estar social, são atribuídas ao Estado as funções essenciais, que são a função normativa ou legislativa, a função administrativa ou executiva e a função judicial.

Tem-se como função normativa ou legislativa elaborar as leis a serem executadas no exercício do Poder Executivo, a quem cabe a função de transformar essas leis em ações concretas que beneficiem a coletividade; e ao Poder Judiciário cabe a função de, mediante a aplicação das leis, resolver questões surgidas entre partes litigantes.

Cabe ao Poder Executivo a distribuição das funções e divisões hierárquicas com graduação de autoridade, de acordo com suas categorias funcionais. Na administração pública é realizada a ordenação dos serviços administrativos, pois nela existe subordinação entre órgãos e agentes e distribuição de funções, diferentemente dos poderes Legislativo e Judiciário, onde não existe hierarquia.

Kohama (2006, p. 13), referindo-se à organização da administração pública, afirma que ela

[...] é fundamentada numa estrutura de poder, que é a relação de subordinação entre órgãos e agen-

tes com distribuição de funções e graduação de autoridade de cada um e, como sabe, no Poder Judiciário e no Poder Legislativo não há hierarquia, portanto esta é privativa da função executiva, como elemento típico da organização e ordenação dos serviços administrativos.

Os agentes dos poderes Legislativo e Judiciário, como não existem subordinação e hierarquia entre eles, são responsáveis por seus atos e eventuais erros, respondendo civil e criminalmente por eles. São incluídos neste caso os senadores, deputados, vereadores, membros do Ministério Público e juizes em geral. São da mesma forma diretamente responsáveis, inclusive judicialmente, por seus atos no exercício da função pública os representantes diplomáticos, chefes do Poder Executivo, seus auxiliares diretos e demais autoridades que atuam de forma independente no desempenho de suas atribuições governamentais.

Assim, a organização governamental divide-se em três esferas: a União Federativa, cada um dos Estados federados e o Distrito Federal, e cada município legalmente constituído.

Nosso país é definido como Estado Federal, ou União, sendo formado pelos Estados-membros, os municípios e o Distrito Federal. Este último é a sede do governo de todo o país.

O espaço em que é compreendido um Estado-membro e onde este assume seu poder é delimitado na forma de uma organização regional denominada território. Cada Estado-membro é uma entidade federativa dotada de autonomia e constitui-se como pessoa de direito público interno.

3 O ESTADO E SUAS FINANÇAS

O Estado – compreendendo as esferas da União, dos estados e municípios – é caracterizado como pessoa jurídica de direito público e se constitui pelo povo, território, governo e uma finalidade. O Estado adotou um método de poder a ser exercido pelos seus governantes; ele também contrai obrigações de ordem jurídica, as quais se apresentam em relações interestaduais e internacionais.

Cada Estado-membro tem autonomia política, financeira e administrativa. A separação de poderes não é absoluta, o que existe é a função preponderante a ser exercida por cada um dos poderes, que são o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. No Brasil a administração pública compreende as esferas federal, estaduais e municipais, caracterizando-se a descentralização política.

A administração financeira do Estado, em qualquer de suas esferas, tem por finalidade atender às necessidades da sociedade. Direcionadas para o bem comum da sociedade, são desenvolvidas nessa área administrativa as diversas atividades, que

devem sempre estar em função dessas necessidades sociais. Porém, para desenvolver suas atividades financeiras, o Estado deve cumprir normas e leis constitucionalmente estabelecidas.

Segundo Jund (2007, p. 23), a atividade financeira do Estado pode ser assim (Figura 1):

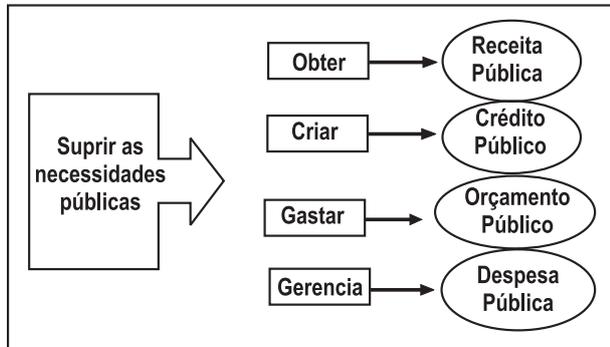


Figura 1. Atividade financeira do Estado

Ao emparelhar o dever às ações do Estado com a garantia dos direitos, a distribuição de recursos, a oferta de serviços e a boa qualidade de gestão pública, a administração financeira está diretamente ligada ao cotidiano dos agentes econômicos e dos grupos sociais.

O Estado intervém para promover o bem-estar e atender às necessidades da população, de modo que ele é o responsável por arrecadar os recursos junto à sociedade, através de impostos e tributos, e distribuí-los responsabilmente em obras que beneficiem a população de modo geral. A viabilização dos serviços públicos essenciais para o bem comum da sociedade é de responsabilidade do Estado.

Segundo Pereira (1999, p. 31, grifo nosso) a política fiscal do Estado se constitui de dois aspectos ou ramos:

Política tributária, que se materializa na captação de recursos, para atendimento das funções da administração pública, por meio de suas distintas esferas (União, Estados e Distrito Federal e municípios) (grifo nosso);

Política orçamentária, que se refere especificamente aos gastos, ou seja, aos atos e medidas relacionados com a forma da aplicação dos recursos, levando em consideração a dimensão e a natureza das atribuições do poder público, bem como a capacidade e a disposição para seu financiamento pela população.

Assim, o processo orçamentário da administração estadual e municipal compreende as etapas de planejamento, elaboração, discussão de ideias e posterior aprovação deste orçamento. Todo esse processo se desenvolve por meio da Contabilidade, completando-se o ciclo com o controle.

4 PROCESSO LICITATÓRIO

Segundo França (2000, p. 6),

O objetivo da licitação é proporcionar à Administração, meios para, ao instaurar a competição entre licitantes, assegurar a seus administradores a possibilidade de disputarem a participação nos negócios do Governo e receberem o mesmo tratamento jurídico, sem discriminação, obedecendo somente os preceitos do edital.

A licitação destina-se a garantir à administração pública a proposta mais vantajosa, devendo esse processo ser conduzido em estrita conformidade com os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, entre outros. O processo licitatório é previsto em lei e caracteriza um ato administrativo formal que deve ser praticado por qualquer administração pública.

Pires (2002, p. 210), em seu entendimento sobre licitação, afirma:

Nas autorizações de despesas referentes a serviços, materiais, bens ou obras são necessários enquadrá-las, antes do ato de empenhar, na Lei que rege as licitações e contratos administrativos no Brasil, que é a Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, alterada pela Lei 9.468, de 27 de maio de 1998.

A licitação é um conjunto de procedimentos administrativos, estabelecidos em leis, pelos quais a administração pública, mediante sua análise, pode conseguir o melhor preço e as melhores condições na prestação de serviços e na realização de obras.

4.1 RESPONSÁVEIS PELA LICITAÇÃO

São considerados responsáveis pela licitação os agentes públicos designados pela autoridade competente, mediante ato administrativo próprio (portaria, por exemplo), para integrar a comissão de licitação, ser pregoeiro ou realizar licitação na modalidade convite.

A Administração pública, ao criar a comissão de licitação, confere-lhe as funções de receber, examinar e julgar todos os documentos e procedimentos referentes ao cadastramento de licitantes e às licitações nas modalidades de concorrência, tomada de preços e convite. Toda comissão é constituída por, no mínimo, três membros, dos quais pelo menos dois devem ser servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes do órgão da administração responsável pela licitação.

A investidura dos membros das comissões permanentes não pode exceder a um ano.

Os participantes da comissão de licitação respondem solidariamente pelos atos praticados, salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que tiver sido tomada a decisão.

4.2 MODALIDADES DE LICITAÇÃO

São definidas como modalidades de licitação a concorrência, a tomada de preços, o convite, o concurso e o leilão. Outra modalidade de licitação instituída recentemente pelo Governo Federal por intermédio da Lei n.º 10.520, de 17 de julho de 2002, é o pregão.

Essas modalidades de licitação são definidas pela lei específica n.º 8.666/93 (BRASIL, 1993) da maneira a seguir.

Concorrência: é uma modalidade que pode ser aplicada em qualquer valor de objeto licitado tanto para aquisição de mercadorias quanto para contratação de serviços.

No conceito legal, art. 22, § 1º da referida lei: "... 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 objetivo..." (BRASIL, 1993).

Esta é uma modalidade que tem o procedimento mais complexo, os prazos mais dilatados e regulamentação mais detalhada, e é empregada para obras de maior vulto, sem limitação de preços máximos para sua utilização.

Tomada de preços: é uma modalidade de licitação que pressupõe que a Administração pública possua cadastro dos prováveis contratáveis.

O art. 22, § 2º, da Lei n.º 8.666/93 (BRASIL, 1993), assim a define: "... 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, observadas a necessária qualificação."

Convite: é um procedimento de licitação mais simplificado, para menores prazos de realização, e é também a modalidade mais utilizada. Na condição de explicitar a agilidade e economicidade, a Administração pública convida três empresas ou prestadores de serviços devidamente cadastrados para apresentarem suas propostas e assim serem julgados de acordo com as normas regedoras da licitação.

Segundo a Lei n.º 8.666/93, art. 22, § 3º (BRASIL, 1993):

[...] é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao 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 horas da apresentação das propostas [...]

Concurso: é a escolha de trabalhos técnicos ou científicos, como escolha de projetos arquitetônicos, entre outros, onde predomina o trabalho intelectual técnico.

O art. 22, § 4º, da supracitada lei (BRASIL, 1993), assim dispõe:

Concurso é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes do edital publicado na imprensa oficial com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias.

Leilão: é a modalidade de licitação que a Administração pública pode utilizar para alienar bens, móveis inservíveis para seu próprio uso ou legalmente apreendidos ou penhorados, bem como imóveis cuja aquisição tenha sido feita mediante procedimentos judiciais ou de dação em pagamento.

O art. 22, § 5º, da Lei 8.666/93 (BRASIL, 1993) dispõe que:

Leilão é a modalidade de licitação entre interessados para venda de bens móveis e imóveis inservíveis para a Administração ou de produto legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis previstas no art. 19 a quem oferecer maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação.

Pregão: a modalidade pregão foi instituída pela Medida Provisória 2.026, de 4 de maio de 2000, convertida na Lei n.º 10.520, de 2002, regulamentada pelo Decreto n.º 3.555, de 2000. É modalidade alternativa ao convite, tomada de preços e concorrência para contratação de bens e serviços comuns.

As modalidades de licitação são determinadas em lei e seguem a condição de seu valor estimado para contratação. Esta disposição vigente na legislação pode ser observada na Lei n.º 9.648, de 27/05/98, publicada no Diário Oficial da União de 28/05/1998, e nela se fixam tetos para cada modalidade de licitação.

4.3 TIPOS DE LICITAÇÃO

Existem dois tipos de licitação, conforme a lei: a de menor preço e a de melhor técnica.

Melhor técnica: é o tipo de licitação que contrata serviços de natureza intelectual, ou seja, serviços de assessoria, de elaboração de projetos, de cálculos atuariais, de consultoria e outros.

Melhor preço: é o tipo de licitação que contrata serviços desde que tenham os melhores e menores preços. O vencedor do processo de certame licitatório é escolhido por apresentar o menor preço na proposta.

Técnica e Preço: critério de seleção em que a proposta mais vantajosa para a Administração pública é escolhida com base na maior média ponderada, considerando-se as notas obtidas nas propostas de preço e de técnica. Essa modalidade é obrigatória na contratação de bens e serviços de informática, na tomada de preços e na concorrência.

4.4 SANÇÕES PENAIS

Fraudar licitação para venda e aquisição de bens e mercadorias é crime previsto na Lei nº 8.666/93 (BRASIL, 1993). O agente público pode perder o direito de exercer suas funções e deverá ressarcir o Estado pelas irregularidades causadas.

● Improbidade administrativa: ocorre quando o agente público, servidor ou não, causa lesão ao erário, mediante atos praticados contra os Poderes do Estado (União, Distrito Federal e Municípios). A Constituição da República, que é a base de todas as demais leis, estipula os atos de improbidade administrativa relativos à gestão pública irregular.

Cabe ao Ministério Público fiscalizar, identificar e punir em forma de ações civis públicas os atos de improbidade administrativa.

Está disposto no art. 37, § 4º, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), que os atos de improbidade administrativa importam em: a) suspensão dos direitos políticos; b) a perda da função pública; c) indisponibilidade dos bens; e, d) o ressarcimento ao erário, sem prejuízo da ação penal cabível.

● Lei de ação popular: é a Lei nº 4.717, de 29/06/65. Ela permite à população fiscalizar os atos públicos, podendo assim promover a cidadania. A população tem o direito de agir diante de irregularidades ocorridas na administração do erário.

As ações populares constituem uma forma de exercício da soberania popular em que se permite à comunidade a função fiscalizadora do Poder Público, levando em consideração o princípio da legalidade dos atos administrativos e o conceito de que a República é patrimônio do povo.

● Lei de Ação Civil Pública: é a Lei nº 7.347, de 02/07/85. É aplicável na defesa dos direitos e interesses coletivos e individuais, no que for cabível a toda a sociedade, para preservação dos direitos dos cidadãos e dos deveres dos agentes do Poder

Público. Cabe ao Ministério Público atuar na ordem jurídica para andamento da ação civil pública.

5 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

Neste trabalho, para melhor aproveitamento, utilizou-se o método de estudo de multicasos, o que possibilitou uma maior interação e proximidade dos fatos reais estudados. Os casos estudados estão no Ministério Público da cidade de Maringá - PR. Na avaliação de Yin (1987, p. 46), “as provas resultantes de casos múltiplos são consideradas mais convincentes”. É um tipo de pesquisa de caráter descritivo, com tratamento dos dados de forma qualitativa, o que permite confrontar situações existentes com as abordagens teóricas, retratando a realidade de forma mais completa.

A presente pesquisa é de caráter documental e envolve processos existentes no Ministério Público. Foi escolhida uma população amostral de três prefeituras municipais, cuja escolha foi feita de forma intencional.

6 APRESENTAÇÃO E ANÁLISE DOS RESULTADOS

Após ter-se apresentado, no capítulo 2º, toda a fundamentação teórica necessária para se fazer uma análise com mais precisão, neste capítulo do trabalho são apresentados os fatos mais relevantes mencionados nos processos em estudo, a fim de que os objetivos traçados no início do trabalho sejam alcançados. Como se trata de processos tramitados e julgados, porém algum deles ainda sujeitos a recursos em instância superior, procurou-se preservar a identificação do município e das pessoas envolvidas, sem que isso prejudicasse a qualidade dos dados levantados.

6.1 RELATÓRIO DOS PROCESSOS ESTUDADOS: ASPECTOS MAIS SIGNIFICATIVOS

PROCESSO Nº 620/X0

Referência: Prefeitura do Município “A” – Região Metropolitana de Maringá

Modalidade de licitação: Tomada de Preço

Tipo: Preço e Técnica

O autor aduziu que os réus engrenaram uma licitação fraudulenta na Câmara de Vereadores do Município “A”, visando à aquisição superfaturada de 20 computadores, 02 tripés para filmadora, 30 fitas de vídeo, 60 fitas de vídeo VHS e 120 pilhas (conforme Edital de Tomada de Preço nº XX/2005 – CMM).

Averbou que a publicação do aviso do edital ocorreu de forma a não ensejar a identificação do objeto a ser adquirido, frustrando uma melhor seleção de propostas. Acrescentou ter faltado publicar o aviso de edital no órgão oficial. Argumentou que não foi observada a modalidade correta de licitação, preço e técnica. Por fim, afirmou ter havido pagamento adiantado à empresa vencedora e superfaturamento das mercadorias vendidas.

Pediu a decretação de nulidade do certame, da compra e venda e o reconhecimento da prática de ato de improbidade administrativa pelos envolvidos e a imposição a eles das sanções previstas na Lei nº 8.429/92, com condenação ao ressarcimento da quantia utilizada na compra dos equipamentos, com os devidos juros e correção monetária a partir do desembolso ou, alternativamente, do reconhecimento do superfaturamento em seu valor aproximado de R\$ 280.000,00, a ser apurado em liquidação de sentença.

A.1. Fundamentação: De acordo com o Juiz de Direito responsável pelo julgamento da ação civil pública instaurada pelo Ministério Público para apuração dos fatos noticiados como irregulares, a prova dos fatos é essencialmente documental, prescindindo de outras provas, oral ou pericial, mormente porque diante do disparate entre preço pelo qual a vencedora adquiriu os produtos e revendeu à Câmara, dispensa prova técnica quando, além desse indício, há outros elementos que indicam a vontade de viciar o procedimento com finalidade de superfaturar a aquisição. Como se verá na fundamentação, deve evitar provas inúteis e protelatórias que em nada mudarão o convencimento do excelentíssimo juiz.

É notório o fato de que quem exerce posição de comando, como de regra é o caso dos agentes políticos, é quem deve ser exemplarmente responsabilizado. Ficou claro ainda que deixar de aplicar a Lei de Improbidade ao agente político e aplicá-la somente a outros agentes públicos feriria o princípio da razoabilidade e proporcionalidade por falta de isonomia, e o agente público inferior hierarquicamente ao agente político seria mais duramente responsabilizado.

No caso em estudo, a prova colacionada com a inicial demonstra “quantum satis” que os réus engendraram um certame sem observância das normas aplicáveis à espécie, no claro intuito de direcionar a escolha da empresa vencedora e de superfaturar o valor dos equipamentos adquiridos pela Presidência da Câmara.

De acordo com Excelentíssimo Juiz de Direito, trata-se de uma manobra dolosa com o evidente propósito de direcionar e superfaturar o procedimento licitatório para a aquisição de equipamentos de informática e comunicação.

A.2 Nulidade do certame: Dos elementos comprobatórios coligidos no caderno processual se extrai uma sequência de fa-

tos em perfeita ordem cronológica que leva à inarredável conclusão de que os réus arquitetaram uma licitação fraudulenta.

Todo o ardil teve início com a publicação do aviso do Edital de Tomada de Preços nº XX/2006- CMM, feita em certo periódico da cidade em questão.

A publicação do aviso está em completo desacordo com o artigo 21, parágrafo primeiro, da Lei nº 8.666/93 (BRASIL, 1993), que dispõe assim:

Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências e das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizadas no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez:

[...]

§ 1º - O aviso publicado conterà a indicação do local em que os interessados poderão ler e obter o texto integral do edital e todas as informações sobre a licitação.”

O aviso de licitação não foi capaz de chamar a atenção dos interessados na venda de computadores, tripés para filmadoras, fitas de vídeo e pilhas.

O referido aviso foi publicado em periódico sem grande circulação, além de não ter sido publicado no Diário Oficial do Estado.

O Poder Judiciário aduz que o referido procedimento licitatório foi iniciado pela modalidade incorreta e sem a suficiente e válida divulgação do seu conteúdo. Continuando, informa que se agiu com o claro propósito de beneficiar a empresa vencedora, que estava adrede combinada com o Presidente da Casa de Leis para vencer a licitação.

Essa assertiva está ancorada em dois fatos amplamente evidenciados pela prova documental: o primeiro consiste no pagamento antecipado à empresa vencedora, o qual se deu antes mesmo da entrega dos produtos; o segundo diz respeito à modalidade da licitação.

A modalidade “menor preço” pode ser utilizada para compras de material de informática, a despeito do que prescreve o parágrafo 4º, do artigo 45, da Lei 8.666/93. A modalidade “técnica e preço” só se faz imprescindível quando os equipamentos pretendidos pela Administração pública possuírem alguma característica especial que não se encontre no mercado.

É Marçal Justen Filho (1993) que mais uma vez elucida a questão em análise:

O § 4º do art. 45 reflete um estágio inicial da evolução tecnológica, em que a inovação se traduzia na ausência de bens e serviços padronizados. O

dispositivo perdeu (se é que algum dia teve) sua razão de ser. (...)

[...]

Portanto, tem de interpretar-se o § 4º de modo compatível com a Constituição, para evitar o resultado prático de a Administração ser obrigada a desembolsar valores superiores aos necessários. **A licitação de tipo de técnica será aplicada sempre que a necessidade administrativa envolver alguma característica especial ou peculiar, que não possa ser satisfeita por meio dos produtos padronizados.**

A Comissão Permanente de Licitação da Câmara do referido município conduziu um processo licitatório eivado de vícios, o que, ainda que feito a mando do ordenador de despesas, não a desobriga de observar a legalidade dos seus atos em seu dever de lealdade para com a Administração pública.

A.3 Sanções: a Câmara Municipal deverá ser integralmente reembolsada do valor que pagou, e após isso, ficará obrigada a devolver os equipamentos a quem lhe reembolsar, mediante ação própria.

Em linha de conclusão, tem-se que a licitação é nula, visto que: **1)** o aviso de edital é intrínseca e extrinsecamente defeituoso; **2)** houve direcionamento e capitalização da empresa vencedora; **3)** o objeto do certame foi superfaturado.

Tais acontecimentos causaram prejuízo ao erário, por isso os envolvidos estão sujeitos às sanções previstas no inciso V do artigo 10 combinado com o art. 3º da Lei nº 8.429/92:

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no artigo 1º desta Lei, e notadamente:

[...]

V – permitir ou facilitar a aquisição permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao mercado.

À luz de tais dispositivos, o Excelentíssimo Juiz de Direito proferiu a seguinte sentença:

Condeno os réus pelas suas condutas, solidariamente (v. art. 3º, art. 10, V, art. 12, II e parágrafo único, da Lei nº 8.429/92 c/c art. 182, art. 404 e 406 do Código Civil), a reembolsar a Câmara Municipal do Município a importância aproximada de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), corrigida monetariamente pelo INPC e acrescida de juros de mora na base de 1% (um por cento), ao mês a partir do desembolso (v. Súmula n. 54 do STJ).

Condeno ainda, a beneficiária e seu representante legal, à proibição de contratarem com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos.

Condeno a Comissão Permanente de Licitação por suas condutas desonestas e desleais com a administração (v. art.3º, art. 11, “caput”, art. 12, III da Lei n. 8.429/92) apenas em multa correspondente a uma (01) remuneração, pois outras penalidades se revelam inadequadas, considerando que são inferiores hierárquicos, não exercem a política, são apenas servidores, o voto já é uma obrigação, e a perda do cargo extremamente grave para subsistência quanto ao ressarcimento solidário, quicá inútil a pena neste último caso por ser pequeno o patrimônio que possuem.

Os réus condenados ao ressarcimento tiveram ainda seus bens indisponibilizados e foram condenados ao pagamento das custas processuais. O parágrafo único do artigo 12 da Lei n.º 8.429/92 determina que: “Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.”

PROCESSO Nº 640/XO

Prefeitura do Município “B” – Região Norte do Paraná

Modalidade de Licitação: Tomada de Preço

Tipo: Menor Preço

Foi apurado que o Município “C” cancelou um contrato anterior, firmado entre o município e a empresa de pavimentações, referente ao edital de tomada de preços n.º XX/199X, determinando que se procedesse a um novo processo licitatório para a realização da obra “Hospital Municipal”.

Na mesma data tornou-se público o Edital n.º XX/199Y do procedimento licitatório na modalidade tomada de preços, a reger-se pelos ditames da Lei n.º 8.666/93. Esse edital estabelecia que os recursos financeiros para custear o serviço viriam do Município e outro órgão governamental; que o prazo para consecução dos serviços era de 240 dias, a contar da data da homologação do procedimento licitatório, podendo ser prorrogado por motivo de liberação de recurso; o regime da contratação seria a do preço global; e o tipo de licitação adotado seria o do menor preço.

Na ocasião o réu, no caso o Prefeito Municipal, fez publicar no órgão oficial do Município – Jornal Exemplo – o Decreto XX/9Y, por meio do qual cancelava o Edital de Tomada de Preços n.º XX/199Y, por inconveniência administrativa, a entrar em vigor na data de sua publicação.

Inexplicavelmente, o Jornal Exemplo (órgão oficial do Município) tornou público um “termo de homologação” no qual constava ter o réu homologado o resultado da licitação relativa à Tomada de Preços n.º XX/199Y, que objetivava a construção do hospital e fora julgada pela Comissão Permanente, advogando em favor da empresa contratada.

Contudo, em verificação do órgão oficial do Município foi constatado que o referido “termo de homologação” não havia sido publicado, constando, no espaço pertinente à publicação, duas propagandas particulares. Dessa forma, fica evidenciado que os réus em questão, agindo em concurso premeditadamente, com vontades livres e conscientes, elaboram todos os atos de um suposto procedimento licitatório, como forma de viabilizar a contratação da firma em questão, inclusive valendo-se de publicação criminosamente montada junto ao órgão oficial do município, a fim de revestir o procedimento de legalidade.

A viabilização do contrato atingiu o montante de aproximadamente R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais), os quais seriam suportados pelo Município e por recursos de outros órgãos governamentais, porém o município desembolsou a importância de aproximadamente R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Os serviços de edificação das obras do hospital foram parcialmente executados por funcionários da municipalidade, conforme atesta o sócio-gerente da referida firma, o que foi caracterizado como irregularidade.

Tais atos lesaram princípios administrativos como o da legalidade, da publicidade, da impessoalidade e moralidade administrativa, como também feriram o art. 37, XXI, da CF, que exige o processo de licitação para a contratação de obras e serviços, e os dispositivos da Lei n.º 8.666/93, que regulamenta a referida norma constitucional; portanto é nulo o acordo de vontades firmado entre o Município “C” e a mencionada empresa.

Os réus em questão frustraram o processo licitatório, na medida em que deixaram de realizar todos os atos pertinentes, dispostos no art. 38 da Lei n.º 8.666/93. Os atos constantes do procedimento investigatório, referentes ao processo licitatório, não podem ser tidos como válidos, pois foram cancelados pelo Prefeito, através do Decreto YY/199Y.

Cientes do cancelamento, os réus nem sequer processaram a licitação em análise, pois a conduta na montagem do termo de homologação, por si só, viciava todo o procedimento administrativo. A desonestidade dos réus deixa claro que os atos praticados pelo autor se enquadram no caput do art. 10, VIII, e no do art. 11, I, da Lei n.º 8.429/92. Também foi constatado que se frustrou a licitude do procedimento licitatório, ou seja, dispensou-se indevidamente o procedimento.

C.1 Fundamentação: Quanto aos responsáveis por tal feito, a culpa será individualizada. A falta de transparência em alguns atos do processo licitatório (não-publicação do Decreto XX/9Y e do termo de homologação do resultado da licitação) e na alteração contratual ocorrida (não publicação) caracteriza lesão ao princípio da publicidade.

Mesmo tendo-se habilitado duas empresas no processo licitatório, a não-publicação do Decreto XX/9Y frustrou a acessibilidade a um maior número de empresas interessadas em concorrer. O Decreto XX/9Y revogou o Decreto XX/YY, este último cancelando o Edital de Tomada de Preços n.º XX/YX para a construção do hospital municipal; ou seja, tornada pública a revogação do processo licitatório, não foi levado ao conhecimento de todos que tal revogação não teria efeito e que, por força de outro decreto (XX/9Y), encontrava-se plenamente restabelecido o Edital de Tomada de Preços n.º XX/YX.

C.2 Sanções: O combate rigoroso à improbidade administrativa é imposto pelo legislador constituinte e resultou da vontade da sociedade de que medidas enérgicas sejam tomadas em relação ao ímprobo, ao desonesto.

Ao réu Chefe do Executivo, o prefeito em questão, foram impostas as seguintes penas: a) perda da função pública que exerce se ainda a estiver desempenhando; b) a suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 02 (dois) anos; c) o pagamento de multa civil de 20 (vinte) vezes o valor da remuneração percebida no último mês em exercício; e, d) a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual fosse sócio majoritário, também pelo prazo de 02 (dois) anos.

Aos demais réus foram impostas as penas de: a) perda da função pública que exerciam; b) a suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 01 (um) ano; c) pagamento de multa civil de 15 (quinze) vezes o valor da remuneração percebida no último mês de exercício; e, d) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual fossem sócios majoritários, pelo prazo também de 01 (um) ano.

A natureza penal de uma sanção não deflui de seu caráter afixivo, mas, sim, de uma opção legislativa; assim, incumbe ao legislador penal selecionar e eleger os bens e valores fundamentais da sociedade a serem objeto de tutela e sanção penal.

O comportamento dos réus agentes públicos – do Chefe do Executivo e dos demais réus – apresentou-se lesivo aos princípios constitucionais regentes da administração pública e nocivo à

comunidade, visto que gerou um estado de incerteza e desconfiança em relação ao trato da coisa pública.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo foi realizado com o intuito de identificar as possíveis irregularidades nos processos de certames licitatórios em prefeituras municipais. A escolha das prefeituras foi intencional, devido às irregularidades encontradas e aos procedimentos utilizados para o desvio de verba pública, de modo que tais procedimentos são de fácil identificação para a sociedade.

Cabe ressaltar que, além de identificar as irregularidades nos certames durante seu processo, também é interessante destacar a possibilidade de a população colaborar na fiscalização da aplicação dos recursos públicos, além de identificar os possíveis desvios e reivindicar seus direitos de cidadãos contribuintes, tendo-se em vista que o dinheiro utilizado nas aquisições dos processos licitatórios é advindo da arrecadação dos tributos, transformados em receita pública.

É notório o fato de que existe a improbidade administrativa por parte dos prefeitos e que a justiça muito tem feito para combater essas desonestas atitudes. A população deve acompanhar as licitações e as despesas públicas e fiscalizar os atos administrativos, garantindo que o agente público administre o município dentro de uma conduta ética e dos princípios administrativos e licitatórios, protegendo o patrimônio público.

O estudo desenvolvido mostra de forma mais evidente que:

- A. as irregularidades mais comuns ferem os princípios da administração pública e os princípios licitatórios, que acabam por atender aos interesses particulares dos participantes dos certames; e,
- B. é necessário que as etapas dos processos licitatórios sejam públicas e transparentes, para que a sociedade possa acompanhar e fiscalizar a aplicação dos recursos dela provindos e proteger o patrimônio dos cidadãos dificultando os desvios decorrentes dos certames.

Diante das análises e do estudo realizado, registra-se a intenção de colaborar para a divulgação e o conhecimento da sociedade sobre as etapas dos processos licitatórios, além de informar sobre as leis que asseguram uma administração pública ética e transparente e os direitos que a sociedade tem sobre a aplicação dos tributos recolhidos. Finalmente, procurou-se identificar algumas penalidades impostas aos responsáveis e contribuir para o conhecimento e busca do bem comum da população e uma política mais honesta.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial [da] República Federativa**, Poder Executivo, Brasília, DF: Senado Federal, Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Lei nº 4.717 de 29 junho 1965. Regula a ação popular. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 29 junho 1965.

BRASIL. Lei nº 7.347 de 02 de julho de 1985. Disciplina Ação Civil Pública de Responsabilidade Por Danos Causados ao Meio Ambiente, ao Consumidor, a Bens de Direitos do Valor Artístico, Estético, Histórico, Turístico e Paisagístico (VETADO) e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília**, DF, 24 julho 1985.

BRASIL. Lei nº 8.429, de 02 de Junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 3 junho 1992.

BRASIL. 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. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 1993. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/Leis/L8666cons.htm>>. Acesso em: 24 mar. 2008.

BRASIL. Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998. Altera dispositivos das leis 3.890-a, de 25 de abril de 1961, 8.666, de 21 de junho de 1993, 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, 9.074, de 7 de julho de 1995, 9.427, de 26 de dezembro de 1996, autoriza o poder executivo a promover a reestruturação da Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - Eletrobrás e de suas subsidiárias, e dá outras providências., **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília**, DF, 28 de maio de 1998.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 2002. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 02 set. 2008.

BRASIL. Lei n.º 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. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 18 de julho 2002.

FRANÇA, Maria Adelaide de C. **Comentários à lei de licitações e contratos da Administração Pública**. São Paulo, SP: Editora afiliada, 2000.

JUND, Sérgio. Administração, **Orçamento e Contabilidade Pública**. Rio de Janeiro, RJ: Elsevier, 2007.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 4. ed. Rio de Janeiro, RJ: Aide, 1993.

KOHAMA, Hélio. **Contabilidade Pública**. São Paulo, SP: Atlas, 2006.

PEREIRA, José Matias. **Finanças públicas: A Política Orçamentária no Brasil**. São Paulo, SP: Atlas S. A., 1999.

PIRES, João Batista Fortes de Souza. **Contabilidade Pública: Orçamento Público Lei de Responsabilidade Fiscal**. Brasília, DF: Franco e Fortes, 2002.

YIN, Robert K. **Case study research: design ad methods**. 5. ed. London: Sage Publications, 1987.

Recebido em: 30 Junho 2009

Aceito em: 09 Novembro 2008