

**CESESB - FACISA
BIBLIOTECA**

NB40

J581

02

9192

Caixa

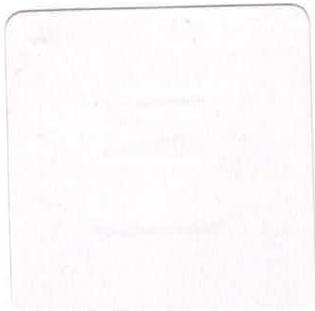
CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DO EXTREMO SUL DA BAHIA

FACULDADE DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS

CURSO DE DIREITO

LICITAÇÃO: TRANSPARÊNCIA NA GESTÃO PÚBLICA

**PARTICIPAÇÃO E CONTROLE SOCIAL
NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**



**MARLI OLIVEIRA DE JESUS
NOVEMBRO, 2005**

CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DO EXTREMO SUL DA BAHIA
FACULDADE DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE DIREITO

LICITAÇÃO: TRANSPARÊNCIA NA GESTÃO PÚBLICA
PARTICIPAÇÃO E CONTROLE SOCIAL
NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Monografia apresentada no Curso de Direito do Centro de Ensino Superior do Extremo Sul da Bahia, como requisito parcial à obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientador: Prof^ª. Sandra Bastos Pereira

ITAMARAJU
NOVEMBRO, 2005

A Deus pela graça.

Para Leonardo, Rodrigo e Danilo, que ao compreenderem e aceitarem a perda das horas de convívio familiar, frente à concorrência das horas de estudo e pesquisa, contribuíram decisivamente, com a elaboração deste trabalho.

RESUMO

Aos que sonharam e tiveram coragem para realizar o projeto CESESB-FACISA, uma Faculdade de Direito no Extremo Sul da Bahia, autorizada pelo requisito da excelência e da necessidade.

Aos que permaneceram trabalhando para garantir do MEC (Ministério da Educação e Cultura) o reconhecimento e a aprovação do curso de Direito com a nota máxima.

Ao Professor e Mestre Alexandre Pereira, professor da disciplina Orientação Monográfica, que sem a sua competência, sua humildade e sua dedicação este trabalho científico não teria se concretizado.

À professora Sandra Bastos, orientadora deste trabalho, que com a sua cultura e sua paciência, colaborou decisivamente na realização deste trabalho científico.

Aos colegas de curso, mulheres e homens, que sempre estiveram à disposição para contribuir com a árdua tarefa de elaborar um trabalho científico.

SUMÁRIO

Este trabalho visa apresentar elementos que possam contribuir para o estudo e questionamento da aplicação prática do procedimento licitatório na Administração Pública. A Licitação foi instituída obrigatoriamente pelo Art. 37, inciso XXI da Constituição Federal do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988. Este art. teve a sua redação regulamentada pela lei 8.666/93, e suas alterações, que estabeleceu regras claras para a realização do procedimento licitatório. E ao fazê-lo, o legislador definiu que os órgãos da Administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes dos da Federação, ao celebrar contratos, deve garantir a observância de dois princípios fundamentais: a) a indisponibilidade do interesse público, que obriga o administrador público a buscar, de forma impessoal, a contratação mais vantajosa para a Administração; e, a igualdade de oportunidade a todos os concorrentes, potenciais ou concretos. A metodologia adotada foi a pesquisa bibliográfica e de campo. A primeira etapa foi uma intensiva consulta às leis e a produção científica existente. A seguinte foi a elaboração e aplicação da pesquisa de campo, que buscou englobar os sujeitos envolvidos no objeto de estudo. E por fim, consulta, aos orientadores. O trabalho se propunha inicialmente a estudar e levantar questionamento sobre a necessidade de participação e controle social no processo licitatório. Avançou no sentido de que uma leitura mais detalhada da lei e da doutrina, trouxe uma nova descoberta: a lei é clara e objetiva, ao estabelecer mecanismos que garantem a participação e o controle social, ver itens 9, 9-1 e 9.2 do cap. IV. Porém, a observação da realidade administrativa e o resultado da pesquisa, item 8, cap.IV, demonstra, que o público desconhece o que é licitação e a sua importância. E que os meios de publicidade instituídos com a finalidade de garantir a transparência na licitação, servem apenas para cumprir a formalidade, item 9, cap.IV. Portanto, percebe-se que há um distanciamento entre a ação prática das administrações na execução do procedimento licitatório, e o previsto na lei e na doutrina jurídica. Visando sanar, ainda que em parte, este desvio, apresenta-se, cap. V, deste trabalho, sugestões para que seja garantida a aplicação da licitação como instrumento de transparência e controle social. As proposições são: protocolo das entidades da sociedade civil organizada no processo de licitação; divulgação ampla das licitações, através das rádios comunitárias; inclusão na grade curricular do ensino fundamental a matéria Cidadania, e na do ensino médio a matéria Finanças Públicas; atuação mais eficaz do Ministério Público e do Tribunal de Contas; Divulgação em página específica na internet; e, deixar no Legislativo, à disposição do público, cópia da Prestação de Conta Mensal.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	08
CAPÍTULO I – CONCEITO, FINALIDADES, PRINCÍPIOS E OBJETOS DA LICITAÇÃO	
1. CONCEITO E FINALIDADES	13
2. DOS PRINCÍPIOS	15
2.1. Licitação elevada a status de princípio constitucional	15
2.2. Dos Princípios Constitucionais.....	16
2.3. Dos Princípios da Licitação.....	18
3. OBJETO DA LICITAÇÃO.....	21
CAPÍTULO II - TIPOS E MODALIDADES DE LICITAÇÃO	
4. TIPOS DE LICITAÇÃO.....	23
4.1. Obrigatoriedade de licitação.....	23
4.2. Dispensa de licitação	24
4.3. Inexigibilidade de licitação	25
5. DAS MODALIDADES	26
5.1. Concorrência	26
5.2. Tomada de preço	27
5.3. Convite	27
5.4. Leilão	28
5.5. Concurso	28
CAPÍTULO III – PROCEDIMENTOS	
6. DAS FASES DO PROCEDIMENTO	29
6.1. Edital	30
6.2. Habilitação	31

6.3. Classificação	31
6.4. Julgamento	32
6.5. Homologação	32
6.6. Adjudicação	33

CAPÍTULO IV – DA PARTICIPAÇÃO E DO CONTROLE SOCIAL NO CENÁRIO ATUAL

7. A LEI DE LICITAÇÕES E DE CONTRATOS PÚBLICOS LEI 8.666/96...	34
7.1. O acesso público e a publicidade	35
7.2. A formalidade: definições e vetos	36
8. DA PESQUISA	39
9. APLICAÇÃO DA LEI NA PRÁTICA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ...	42

CAPÍTULO V – DAS PROPOSTAS

10. DAS SOLUÇÕES PROPOSTAS PARA APLICAÇÃO DA LICITAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE TRANSPARÊNCIA E CONTROLE SOCIAL NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	46
10.1 Protocolo das Entidades da Sociedade Civil no processo de licitação	47
10.2 Divulgação ampla das licitações, por meio das rádios comunitárias	48
10.3 Inclusão da matéria <i>Cidadania</i> na grade curricular do ensino fundamental e da matéria <i>Finanças Públicas</i> no ensino médio.....	49
10.4 Atuação eficaz do Ministério Público e do Tribunal de Contas	50
10.5 Divulgação em página específica na Internet	50
10.6 Deixar no Legislativo, à disposição do público, cópia da prestação de contas	51

REFERÊNCIAS	53
--------------------------	-----------

INTRODUÇÃO

A licitação foi introduzida no direito público brasileiro há mais de cento e trinta anos, pelo Decreto nº 2.926, de 14.05.1862, que regulamentava as arrematações dos serviços a cargo do então Ministério da Agricultura, Comércio e Obras Públicas. Após o advento de diversas outras leis que trataram, de forma singela, do assunto, o procedimento licitatório veio, a final, a ser consolidado, no âmbito federal, pelo Decreto nº 4.536, de 28.01.22, que organizou o Código de contabilidade da União (art. 49-53).

Desde o antigo Código de Contabilidade da União, de 1922, o procedimento licitatório veio evoluindo, com o objetivo de conferir maior eficiência às contratações públicas, sendo, por fim, sistematizado através do Decreto-Lei nº 200, de 25.02.67 (art. 125 a 144), que estabeleceu a reforma administrativa federal, e estendido, com a edição da Lei nº 5.456, de 20.06.68, às Administrações dos Estados e Municípios.

O Decreto-lei nº 2.300, de 21.11.86, atualizado em 1987, pelos Decretos-Lei 2.348 e 2360, instituiu, pela primeira vez, o Estatuto Jurídico das Licitações e Contratos Administrativos, reunindo normas gerais e especiais relacionadas à matéria.

A Constituição de 1988 representou um notável progresso na institucionalização e democratização da Administração Pública. Apesar dos textos constitucionais anteriores conterem dispositivos relacionados

ao acesso à função pública, e ao regime do funcionalismo estatal, a verdadeira constitucionalização da Administração Pública somente foi levada a efeito pela Carta de 1988.

O Art. 37, XXI, da Constituição Federal, instituiu a obrigatoriedade da licitação, e ao fazê-lo o constituinte pretendeu preservar os princípios da legalidade, igualdade, impessoalidade, moralidade e da probidade Administrativa.

Podemos então observar que, enquanto os particulares podem contratar livremente obras e serviços, a Administração Pública, em todos os níveis, só pode contratar obras e serviços após adotar, como regra, um o procedimento licitatório, que é preliminar, e esta rigorosamente determinado e preestabelecido na Lei.

Em decorrência dos princípios constitucionais, os contratos que envolvem responsabilidade do erário público necessitam adotar com rigorosa formalidade a licitação, sob pena de serem invalidados, como precedente necessário a todos os contratos da administração. O procedimento licitatório visa a escolha da proposta mais vantajosa às conveniências públicas, e possibilita oportunidade iguais para todos que preencham os requisitos necessários, oferecerem seus serviços aos órgãos públicos, garantindo, assim uma competição justa entre os interessados em travar relações com o poder público, afastando assim, o arbítrio e o favorecimento.

Ao participar de um pacto contratual a administração pública compromete a res pública, portanto, sua conduta deve ser da mais absoluta e cristalina transparência, bem como pautar-se pelos imperativos constitucionais e legais.

Como salienta Alexandre Moraes, citando Celso Antonio Bandeira de Mello,

"O acatamento aos princípios mencionados – ou ao menos forceja por empecer – conluios inadmissíveis entre agentes governamentais e terceiros, no que se defende a atividade administrativa contra negócios desfavoráveis, levantando-se ainda, óbice a favoritismo ou perseguições, inconvenientes com o princípio da igualdade"¹

Assim, a licitação pública foi concebida como procedimento prévio à celebração dos contratos pela administração, em razão de dois princípios fundamentais: a) indisponibilidade do interesse público, que obriga o administrador público a buscar sempre, de forma impessoal, a contratação mais vantajosa para a Administração, e b) igualdade dos administrados que obriga que o administrador ofereça iguais oportunidades aos concorrentes (potenciais ou concretos) de virem a ter contratos com administração.

O interesse pelo tema proposto neste projeto de pesquisa é o de acrescentar um trabalho que contribua para o estudo da aplicação dos Princípios Constitucionais: da publicidade e da moralidade na prática cotidiana da Administração Pública, e a conseqüente necessidade de

¹ Celso Antonio Bandeira de Mello, *Curso de Direito Administrativo*, 10ª ed., P. 180. Apud MORAES, Alexandre de. *Administração Pública*, 2005.

participação e controle social no procedimento licitatório estabelecido na lei 8.666/93.

Um estudo mais detalhado da Lei 8.666/93, e suas alterações, e da doutrina mostrou que os legisladores, em obediência a nossa Carta Magna, já haviam estabelecido mecanismos de participação e controle social nos procedimentos licitatórios.

A partir desta constatação, a problematização ficou assim definida.

Porque apesar de expresso na lei, *que a licitação não será sigilosa e que devem ser públicos e acessíveis ao público os atos do seu procedimento*, estes se mantêm em segredo, e inacessíveis? Teria o edital e o quadro de aviso, previstos na Lei para cumprir a determinação constitucional do princípio da publicidade, se transformado em meros procedimentos formais? Seria o edital um elemento, suficiente, efetivo, e eficaz para garantir a publicidade dos atos administrativos?

Uma observação, *in loco*, das práticas administrativas, e o resultado de uma pesquisa de campo, demonstram, que o público desconhece o que é licitação e a sua importância, e que, os meios de publicidade instituídos com a finalidade de garantir a transparência na licitação, servem apenas para cumprir a formalidade.

¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Elementos do Direito Administrativo. 3. Ed. São Paulo: Malheiros, 1995. P. 180. *Apud* MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.

Os administradores apresentam todos os documentos, organizados em processos, como se houvessem realizado todos os procedimentos, passo a passo, como previsto na Lei 8.666/93. Porém, o que se verifica é um calhamaço de documentos ordenados, que cumprem legalmente a formalidade, e fraudam sistematicamente os princípios da Moralidade e da Publicidade, além de impedir a participação e o controle da sociedade.

Verificou-se, que há um distanciamento entre a ação prática das administrações, e o previsto na lei e na doutrina jurídica. Visando sanar, ainda que em parte, este desvio, apresenta-se neste trabalho, sugestões para que a licitação seja efetivamente um instrumento de transparência da gestão pública, a partir da participação e do controle social.

CAPÍTULO I

CONCEITO, FINALIDADES E PRINCÍPIOS DA LICITAÇÃO

1. CONCEITO E FINALIDADES

Apesar da doutrina, não nos fornecer um conceito uniforme desse procedimento administrativo, é acorde no acentuar os seus traços essenciais e suas finalidades: a busca da contratação mais vantajosa para o Poder Público, e o oferecimento de iguais oportunidades aos administrados, de virem a ser contratados por ele, com observam os doutrinadores abaixo.

Helly Lopes Meirelles conceitua licitação como:

“...o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Como procedimento, desenvolve-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos”²

² MEIRELLES, Helly Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*. 29ª. Ed. São Paulo: Malheiros, 2004. P. 266.

O conceito de licitação dado por Celso Antonio Bandeira de Mello, enfatiza a concorrência entre os participante:

"Licitação –em suma síntese – é o certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na idéia de *competição*, a ser travada isonomicamente entre os que preenchem os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir"³

Para Maria Sylvia Zanella di Pietro a licitação é:

"O procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração de contrato"⁴

Portanto, em regra, qualquer contratação, sem prévia licitação, não só desrespeita o princípio da legalidade, como vai mais além, pois demonstra favoritismo do Poder Público em contratar com determinada empresa, em detrimento de todas as demais, que nem ao menos tem a oportunidade de concorrer, sendo excluído de pronto.

³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de, Curso de Direito Administrativo. 18ª. Ed. São Paulo: Malheiros, 2005. P. 490.

⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 15ª. Ed. 2003 p. 299.

2. DOS PRINCÍPIOS

2.1. LICITAÇÃO ELEVADA A PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL

A partir de 1988 a licitação recebeu *status* de princípio constitucional, de observância obrigatória pela Administração Pública direta e indireta de todos os poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

O fato de ter sido alçado ao *status* de princípio constitucional é de extrema importância para a análise de procedimento licitatório dentro do ordenamento jurídico.⁵

Conforme observa Sílvio Roberto Seixas Rego:

"A magnitude de um princípio constitucional é tamanha, que motivou Celso Ribeiro Bastos a se manifestar no sentido de que a não observância de um princípio informador de determinado sistema é muito mais grave do que a violação da própria lei aplicada. Segundo o festejado constitucionalista, a infração da lei é mal menor se considerada em relação à observância do um princípio, eis que este último traduz-se na própria estrutura informadora da norma. Ao contrário da norma que somente possui eficácia nas situações por ela disciplinadas, os princípios, em razão de sua abstrabilidade sem conteúdo concreto, açambarcam, ao contrário da lei, um número indeterminado de situações fornecendo critérios para formação das leis. Aspecto relevante da aplicabilidade dos princípios, diz respeito aos critérios que estes fornece para uma sólida, justa, lógica e legal interpretação da Lei"⁶

⁵ Neste sentido decidiu o STF: "Ação Direta de Inconstitucionalidade – Lei nº 147, de 18 de abril de 1990, do Estado do Tocantins, que estabelece normas para venda de lotes e moradias, no perímetro urbano, independentemente de licitação, a servidores da Administração Pública Estadual e de outras entidades – Alegada ofensa ao art. 37, XXI da Constituição Federal – Suspensão cautelar de sua eficácia. Normas que se afiguram violadoras do princípio da licitação, assegurador da moralidade dos atos administrativos e do tratamento isonômico que é devido aos que contratam com o Poder Público. Concordância manifesta dos requisitos da relevância da questão jurídica e do *periculum in mora*. Cautelar deferida." (STF – ADIMC 651 – TO – T.P. – rel. Min. Ilmar Galvão – DJU 28.08.1992).

⁶ Conforme Sílvio Roberto Seixas Rego, "Normas são preceitos jurídicos que tutelam situações subjetivas, reconhecendo a pessoas ou entidades, a faculdade de realizar certos interesses por ato próprio, ou exigindo ação, ou abstenção de outrem, como

O princípio de licitar está intimamente ligado aos princípios da indisponibilidade e supremacia do interesse público que são princípios norteadores da atividade estatal.

Assim, ao analisar o disposto no art. 37, XXI da Constituição Federal, pode-se observar que a obrigatoriedade de licitar é princípio constitucional, apenas sendo dispensada ou inexigida nos casos expressamente previstos em Lei.

2.2. DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

O princípio da **legalidade** esta previsto expressamente no art. 4º da lei 8.666/93: Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta Lei, "podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos".

vinculam pessoas ou entidades à obrigação de realizar uma prestação, ação ou abstenção em favor de outrem. Para J.J. Gomes Canotilho, " uma norma vincula um sujeito em termos objectivos quando fundamenta deveres que não estão em relação com qualquer titular concreto". Já os princípios, segundo o renomado autor: " são normas que exigem a realização de algo, da melhor forma possível, de acordo com as possibilidades fácticas e jurídicas. Os princípios não proibem, permitem ou exigem algo em termos de " tudo ou nada"; impõem a optimização de um direito ou de um bem jurídico, tendo em conta a " reserva do possível" , fáctica ou jurídica". (Processo licitatório: contraditório e ampla defesa; doutrina e jurisprudência São Paulo: Edipro. 2003. P. 60/61.

O princípio da **impressoalidade** significa que a atuação administrativa não pode agir para favorecer ou discriminar os licitantes ou os pretendentes, tratando-os com absoluta neutralidade.

O princípio da **moralidade** corresponde à proibição de o procedimento licitatório distanciar-se da moral, exigido que a administração tenha um comportamento, ético, honesto, leal e de boa fé.

O princípio da **igualdade** proíbe a administração de adotar um comportamento que trate desigualmente os participantes do procedimento licitatório (§ 1º o art. 3º da Lei 8.666/93). Garantindo inclusive que as oportunidades devem ser iguais para todos os interessados em participar do certame.

O princípio da **publicidade** estabelece que o procedimento licitatório deve ser exposto ao conhecimento de qualquer interessado, conforme previsto, no § 3º, do art. 3º, Lei 8.666/93, "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", também o art. 4º neste sentido "Todos quantos participem de licitação [...] têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta Lei, podendo qualquer cidadão acompanhar [...]", e ainda os art. 15 §§ 2º e 6º, 16; 41, § 1º; e 113, § 1º.

O princípio da **probidade administrativa** reitera o princípio da moralidade, vez que, exige que a administração conduza o certame

pautando-se evidentemente, não só pela defesa dos interesses da Administração que promove, mas também e principalmente na lealdade e boa-fé no trato com os licitantes.

2.3. DOS PRINCÍPIOS DA LICITAÇÃO

Segundo a Lei 8.666/93, as licitações serão processadas e julgadas na conformidade dos seguintes princípios: 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.

O princípio do **procedimento formal** é o que impõe a necessária obediência ao rito e as fases estabelecidas pela legislação, construindo direito público subjetivo a sua fiel observância. Assim, o procedimento a ser seguido será sempre previamente conhecido pelos interessados e necessariamente será observado. Porém, a formalidade exigida não se confunde com formalismo inútil, daí não se cogitando a anulação do procedimento por mera imperfeição formal, vige o mesmo princípio aplicável ao direito processual penal – *pas de nullité sans grief*.

O princípio da **igualdade entre os licitantes** é o princípio impeditivo da discriminação entre os participantes do certame, quer através de cláusulas que, no edital ou convite, favoreçam uns em detrimento de

outros, quer mediante julgamento faccioso, que desiguale os iguais ou iguale os desiguais (art. 3º, §1º).

A não observância disso corresponde a desvio de poder, podendo configurar o crime previsto no art. 90 da Lei 8.666/93. O princípio não inibe a instituição de requisitos para participação. Estes são admissíveis quando compatíveis com o objeto a ser contratado.

O princípio do **sigilo na apresentação das propostas** assegura a competitividade do certame e a observância da igualdade entre os licitantes. O sigilo deve ser guardado até a data designada para abertura dos envelopes ou invólucros que as contenham, após a habilitação dos proponentes. Devassar o conteúdo de propostas apresentadas, além de ensejar a anulação do procedimento constitui ilícito penal, com pena de detenção e multa.

O princípio da **vinculação ao instrumento convocatório**, previsto no art. 41 da Lei 8.666/93 "A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".

Por outro lado, revelando-se falho ou inadequado aos propósitos da administração, o edital ou convite poderá ser corrigido a tempo através de aditamento ou expedição de um novo, sempre com republicação e reabertura de prazo, desde que a alteração afete a elaboração das propostas.

O princípio do **juízo objetivo** visa impedir que o certame seja decidido a partir do subjetivismo, vontade, ou propósitos pessoais dos membros da comissão de licitação, ou seja as regras de julgamento, estabelecidas no edital, devem ser prévias e objetivas, claras e indubitadas. O edital deve estabelecer o tipo de licitação: de menor preço, de melhor técnica, de técnica e preço e de maior lance ou oferta. (arts. 44 e 45).

O princípio da **adjucação Compulsória ao Vencedor**, não constitui direito à contratação, porém, impede que a Administração, concluído o procedimento licitatório, atribua seu objeto a outrem que não o legítimo vencedor (arts. 50 e 64). Conhecido o resultado do julgamento e realizada a adjucação não poderá a Administração dar início a nova licitação, revogar a anterior ou protelar a contratação, salvo se presente o interesse público (justa causa ou justo motivo).

3. OBJETO DA LICITAÇÃO

Obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, locações, concessões e permissões, quando contratadas pela Administração, constituem o objeto possível do certame licitatório (art. 1º da Lei 8.666/93).

A licitação terá sempre como finalidade precípua a obtenção de seu objeto nas melhores condições para a Administração, e, para tanto, o mesmo deverá ser adequadamente definido no edital ou no convite, a fim de que os licitantes possam atender fielmente à necessidade do poder público.

A indicação e a definição precisa do objeto constituem pressuposto de validade ou condição de legitimidade da licitação. Conforme observa Helly Lopes Meirelles:

"Licitação sem caracterização de seu objeto é nula, porque dificulta a apresentação das propostas e compromete a lisura do julgamento e a execução do contrato subsequente. Daí por que a lei declarou expressamente que as obras e serviços somente poderão ser licitados quando houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados; existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários, houver previsão de recursos orçamentários para pagamento no exercício financeiro em curso; e estiver contemplado no Plano Plurianual de investimentos, quando for o caso (art. 7º, §2º)"⁷

⁷ MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo Brasileiro. 29ª. Ed. São Paulo: Malheiros, 2004. P. 270.

O objeto da licitação se confunde sempre com o objeto do contrato; que pode ser uma obra, um serviço, uma compra ou uma concessão, como também, uma alienação ou uma locação.

CAPÍTULO II

TIPOS E MODALIDADES DE LICITAÇÃO

4. TIPOS DE LICITAÇÃO

4.1. OBRIGATORIEDADE DE LICITAÇÃO

A partir de 1988, a obrigatoriedade de licitação para obras, serviços, compras e alienações, passou a ser uma exigência Constitucional para toda a Administração Pública, direta, indireta e fundacional, com exceção dos casos previstos na legislação pertinente (inc. XXI, art. 37, CF).

A **obrigatoriedade de licitação**, afirmam alguns autores, tem um **duplo sentido**: significa em geral **compulsoriedade da licitação**, como também

a adequação do procedimento à modalidade prevista em lei para a espécie, ou seja, a Administração tem que primar pelo princípio da moralidade e da eficiência.

4.2. DISPENSA DE LICITAÇÃO

A licitação pode ser dispensada em alguns casos. Conforme a lei, a Administração pode ou deve deixar de realizar licitação nas hipóteses em que a licitação for dispensada e dispensável. A licitação é dispensada quando se enquadra nas hipóteses enumeradas nos incs. I e II do art. 17 da Lei 8.666/93. Já a licitação dispensável é aquela que a Administração pode dispensar se assim lhe convier.

A conveniência da Administração está restrita às vinte e quatro hipóteses enumeradas na lei 8.666/93, art.24 e incisos, e por se tratar de norma geral, a lei local, estadual ou municipal, não pode acrescentar outras hipóteses.

Em síntese, porém, as hipóteses de dispensa são determinadas em razão do valor, da situação excepcional, do objeto e da pessoa.

4.3. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

A inexigibilidade ocorre quando há impossibilidade jurídica de competição entre os contratantes, quer pela natureza específica do negócio, quer pelos objetivos sociais visados pela Administração. A lei 8.666/93, no seu art. 25 e incisos é taxativa e enumera as três hipóteses exemplificativas de contratação direta por inexigibilidade. Vejamos.

O inciso I traz a hipótese de compra, *“para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou ainda, pelas entidades equivalentes”*.

No inciso II esta previsto a contratação de serviços técnicos, *“para contratação de serviços técnicos enumerados, no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação”*.

Já no inciso III a contratação de profissionais do setor artístico, *“para a contratação de profissionais de qualquer setor artístico, diretamente ou*

através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública”.

5. DAS MODALIDADES

O art. 37, XXI da Constituição Federal foi regulamentado pela Lei 8.666, de 21.06.93 (alterada pelas Leis 8.883/94, 9.648/98 e 9.854/99), em vigor atualmente, que disciplina as licitações e contratos da Administração Pública. Esta Lei estabelece cinco modalidades licitatórias: **concorrência, tomada de preços, convite, leilão e concurso**, definidas no art. 22 da Lei Federal nº 8.666/93. Sendo que às três primeiras são consideradas as mais importantes.

5.1. CONCORRÊNCIA

Concorrência é a modalidade mais apropriada para os contratos de valor mais elevado, devendo ser precedida de ampla publicidade. Ela admite a participação de todos os interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto. Esta modalidade de licitação é empregada quando os valores estimados para contratação de obras e serviços de engenharia perfazem valores acima de R\$ 1.500.000,00 (Um milhão e quinhentos mil reais), art. 23, I, “c”, da Lei

8.666/93; e para compras e outros serviços acima de R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais), art. 23, II, "c", da Lei 8.666/93

5.2. TOMADA DE PREÇO

É a modalidade de licitação aplicada para contratação de valores médios, e os interessados em participar devem estar previamente cadastrados ou atender a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas. A habilitação prévia tem por objetivo imprimir maior celeridade ao processo licitatório, sem impedir a participação de todos os interessados que preencham os requisitos. Esta modalidade de licitação é empregada quando os valores estimados para contratação de obras e serviços de engenharia perfazem valores até R\$ 1.500.000,00 (Um milhão e quinhentos mil reais), art. 23, I, "b", da Lei 8.666/93; e para compras e outros serviços até R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) art. 23, II, "b", da Lei 8.666/93

5.3. CONVITE

É a modalidade de licitação mais simples, sendo utilizada pela Administração para contratação de menor valor. Esta modalidade é realizada entre interessados que atuem no ramo pertinente ao objeto e que sejam convidados e escolhidos pela Administração, em número mínimo de 3 (três). No entanto, outros interessados poderão participar do

certame, manifestando interesse até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas, exigindo-se, para tal que estejam devidamente cadastrados na correspondente especialidade. Esta modalidade de licitação é empregada quando os valores estimados para contratação de obras e serviços de engenharia perfazem valores até R\$ 150.000,00 (Cento e cinquenta mil reais), art. 23, I "a", da Lei 8.666/93; e para compras e outros serviços até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) art. 23, II, "a", da Lei 8.666/93.

5.4. LEILÃO

É a modalidade destinada para que a Administração proceda à venda de bens móveis inservíveis ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados. No leilão não há necessidade de habilitação prévia, sendo o bem arrematado pelo interessado que oferecer o maior lance. art. 22, § 5º, da Lei 8.666/93.

5.5. CONCURSO

É a modalidade de licitação destinada à escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme estabelece o § 4º do art. 22 da Lei 8.666/93.

CAPÍTULO III

PROCEDIMENTOS

6. DAS FASES DO PROCEDIMENTO

A licitação é realizada por meio de procedimento administrativo, com a sucessão de atos ou a prática conjunta de atos, objetivando a melhor contratação para a Administração. Ela se desenvolve em duas fases.

A fase interna do procedimento licitatório 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.

E a externa da licitação compreende os seguintes atos, na seqüência: o edital ou convite de convocação dos interessados; a habilitação dos licitantes; a classificação das propostas; o julgamento das propostas; e, a adjudicação e homologação.

6.1. EDITAL

Deve ser divulgado interna e externamente, admitindo-se a publicação resumida na divulgação externa, o aviso do edital. O prazo de convocação dos interessados será, no mínimo, de 30 (trinta) dias nas concorrências; 45 (quarenta e cinco) dias nos concursos; 15 (quinze) dias nas tomadas de preço e leilão, e 05 (cinco) dias úteis nos convites. Ele deve conter: objeto da licitação; prazo e condições para assinatura do contrato; sanções em razão do inadimplemento; local onde poderá ser examinados o projeto básico e o projeto executivo; critérios para participar da licitação e para o julgamento; condições de pagamento, exigência de seguros, dentre outras cláusulas obrigatórias conforme determina a lei 8.666/93 do art. 40 e incisos.

O licitante pode impugnar o edital até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação (art. 41). O licitante que não impugnar no prazo legal decairá deste direito. Para o cidadão, porém, o prazo de impugnação é de cinco dias úteis antes da data de abertura dos envelopes, deixando de fazê-lo, seu prazo decairá.

Decaído o prazo para impugnar administrativamente, o licitante, poderá recorrer a via judicial, por meio do mandado de segurança. O cidadão poderá recorrer judicialmente por via da Ação Popular e o Ministério Público por via da Ação Civil Pública ou de Medida Cautelar.

6.2. HABILITAÇÃO

É o ato que abriga o recebimento da documentação e propostas. Neste ato o órgão competente, recebe e examina a documentação, manifesta-se sobre os requisitos específicos dos licitantes, habilitando-os ou inabilitando-os. Habilitado ou qualificado é o proponente que demonstrou possuir os requisitos mínimos de capacidade jurídica, capacidade técnica, idoneidade econômico-financeira, regularidade fiscal e regularidade trabalhista, pedidos no edital; inabilitado ou desqualificado é o que, ao contrário, não preencheu os requisitos mínimos exigidos no edital.

6.3. CLASSIFICAÇÃO

Neste ato será analisado o conteúdo das propostas visando saber se são factíveis e se atendem ao edital, sob pena de desclassificação. A desclassificação corresponde ao ato administrativo vinculado pelo qual a comissão exclui proposta apresentada por licitante habilitado, seja em razão da sua desconformidade com os requisitos do edital, seja em razão de sua inviabilidade.

As propostas classificadas podem, se necessário e solicitado, submeter-se à realização de perícias, exames e testes com o objetivo de aferir a idoneidade apresentada. A proposta inidônea será desclassificada.

6.4. JULGAMENTO

Este ato ocorre após a classificação das propostas, e nele a Administração, confronta as ofertas classificadas, e escolhe-se o vencedor. O julgamento regular das propostas gera para o vencedor o direito subjetivo à adjudicação e o coloca em condições de firmar o contrato com a Administração. O julgamento regular é ato vinculado, por que se faz em estrita observância das normas legais pertinentes e do edital. O julgamento deve ser objetivo e seguirá o tipo de licitação adotado.

6.5. HOMOLOGAÇÃO

A homologação corresponde à aprovação do certame e de seu resultado. É realizada pela autoridade administrativa não participante da comissão de licitação e indicada pela lei local. Em regra, é aquela que ordenou a abertura da licitação. Neste ato pode o agente público: a) homologar o resultado, procedendo na seqüência à adjudicação do objeto ao vencedor; b) anular o certame, ante qualquer ilegalidade; c) revogar o certame, se presente causa que o autorize; d) sanar os vícios ou irregularidades que não contaminem o resultado da licitação.

6.6. ADJUDICAÇÃO

É o ato pelo qual o licitante que teve sua proposta acolhida como vencedora, terá direito ao futuro contrato. A adjudicação produz os seguintes efeitos jurídicos: a) a aquisição do direito de contratar com a Administração nos termos em que o adjudicatário venceu a licitação; b) a vinculação do adjudicatário a todos os encargos estabelecidos no edital e os prometidos na proposta; c) a sujeição do adjudicatário às penalidades previstas no edital e normas legais pertinentes, caso não assine o contrato no prazo e condições estabelecidas; d) o impedimento da Administração contratar o objeto licitado com outrem; e) a liberação dos licitantes vencidos de todos os encargos da licitação e o direito de retirarem os documentos e levantarem as garantias oferecidas, salvo se obrigados a aguardar a efetivação do contrato por disposição do edital ou norma legal.

CAPÍTULO IV

DA PARTICIPAÇÃO E DO CONTROLE SOCIAL NO CENÁRIO ATUAL

7. A LEI DE LICITAÇÕES E DE CONTRATOS PÚBLICOS – 8.666/93

Ao contratar obras e serviços, e adquirir produtos, a administração pública compromete a coisa pública. Portanto sua atuação deve ser da mais absoluta e cristalina transparência.

E, para garantir que haja transparência nas relações de contratação entre, o poder público e particulares, e até com as outras instituições públicas, foi regulamentado o inciso XXI, do art. 37 da Constituição Federal de 1988, que estabeleceu o Princípios da Administração Pública, com a aprovação da Lei 8.666/93 que no seu art. 1º, estabelece normas gerais

sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras e alienações no âmbito dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

As regras do processo licitatório previstas no art. 1º da Lei de Licitações e Contratos visam, em primeiro lugar, a observância do princípio constitucional da isonomia, que obriga o administrador a oferecer iguais oportunidades aos concorrentes; e, em segundo lugar, garantir que o administrador selecione a proposta mais vantajosa para a administração.

Entretanto, destaca-se que para garantir que a intenção se materialize e que o processo licitatório se dê de forma transparente, o legislador estabeleceu em quase todo o texto da lei, atos e situações que permite o acesso público e democrático aos documentos e também ao momento da realização do procedimento, tanto aos participantes quanto aos munícipes em geral. Para melhor compreensão divide-se este estudo em duas partes: do acesso público e da publicidade, e das definições e vetos.

7.1. O ACESSO PÚBLICO E A PUBLICIDADE

A licitação não será sigilosa, sendo públicos e acessíveis ao público os atos de seu procedimento, salvo quanto ao conteúdo de suas propostas (§ 3º, art. 3ª).

No art. 16 está previsto que: será dada publicidade, mensalmente, em órgãos de divulgação oficial ou em quadro de avisos de amplo acesso público, a relação de todas as compras feitas pela Administração direta ou

indireta, de maneira a clarificar a identificação do bem comprado, seu preço unitário, a quantidade adquirida, o nome do vendedor e o valor total da operação, podendo ser aglutinadas por itens às compras feitas com dispensa e inexigibilidade de licitação.

O art. 21 determina que serão publicados avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, deverão ser publicados pelo menos uma vez no Diário Oficial da União, quando se tratar de verbas públicas Federais.

Todos quantos participem da licitação têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta Lei (art 4º)

7.2. A FORMALIDADE: DEFINIÇÕES E VETOS

O procedimento licitatório caracteriza-se ato administrativo formal (§ único art. 4º)

O art. 6º conceitua claramente o que são obras, serviços, compras, e alienação, definindo ainda quando estas passam a ser de grande vulto, o que são execução direta e indireta, o que são e quais os tipos de empreitadas. Define também o que é projeto básico, elencando com absoluta nitidez o conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar obras ou serviços.

Enfim, a lei define com absoluta clareza o objeto da licitação, afirmando que o projeto básico deve ser elaborado com base nas indicações dos

estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução. Deve conter ainda outros elementos como: o desenvolvimento da solução escolhida, elementos constitutivos detalhados, soluções técnicas globais, identificação dos tipos de serviços a executar, especificações que assegurem os melhores resultados, informações que possibilitem os estudos e a dedução dos métodos construtivos, subsídios para montagem do plano de licitação e orçamento detalhado do custo global da obra. É imprescindível observar que todos estes elementos devem ser fornecidos pela administração municipal, porém, devem ser apresentados no edital de forma que não frustem o caráter competitivo para a sua execução.

O § 2º do art. 7º estabelece que as obras e os serviços somente poderão ser licitados quando; houver projeto básico aprovado e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório, existir orçamento detalhado, houver previsão orçamentária, que assegure o pagamento das obrigações. O produto e as metas devem estar estabelecidos no Plano Plurianual, conforme art. 165 da Constituição Federal.

O artigo 165 da Constituição Federal estabelece algumas vedações: é vedada a inclusão no objeto da licitação de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidade ou com quantitativos que não

correspondam às previsões reais, é vedada a realização de solicitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas.

É taxativo no § 6º : “a infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de que lhes tenha dado causa”.

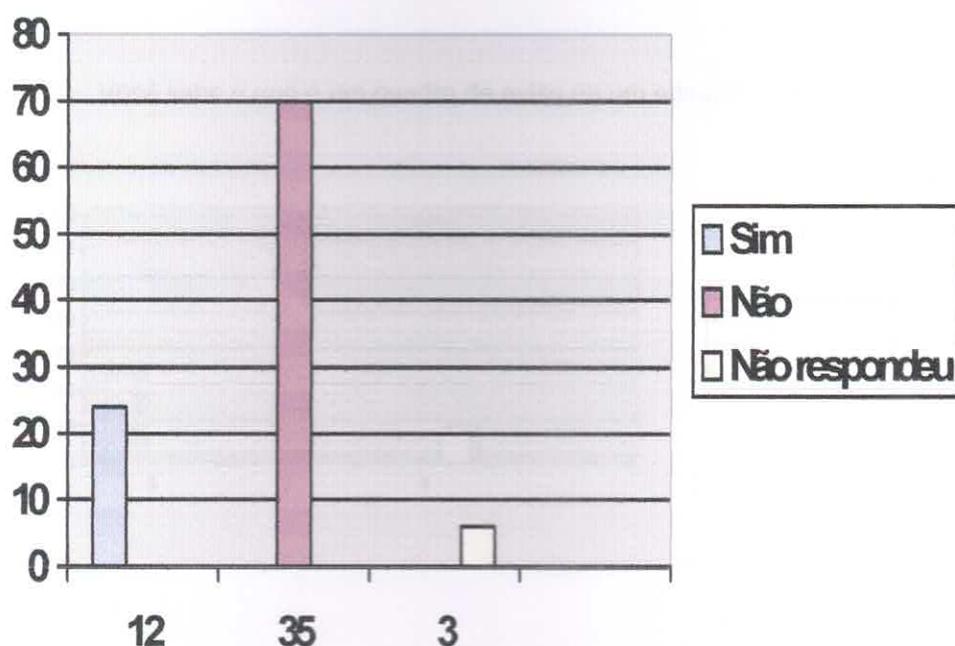
E conclui com o § 8º que garante: “qualquer cidadão poderá requerer a Administração Pública os quantitativos da obras e preços unitários de determinada obra executada”.

8. DA PESQUISA

Apesar da previsão legal, que procurou dar maior transparência ao procedimento licitatório, conforme relatado no capítulo anterior, garantindo que os mesmos sejam públicos e acessíveis a todos, podemos afirmar que a população pouco conhece sobre licitações.

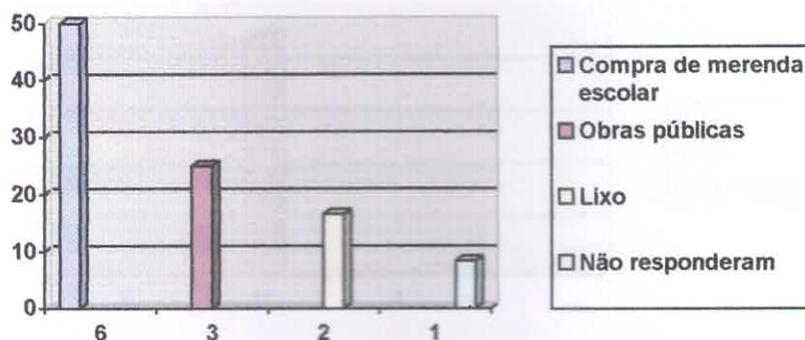
Foi realizada uma pesquisa de campo envolvendo 50 entrevistados. Uma parte dos entrevistados foram abordados, no espaço interno das Prefeituras - municipais que lá estavam para solicitar serviços nos Setores de Tributação, Assistência Social, Educação e Saúde. E a outra parte dos entrevistados foram abordados na entrada das escolas, sendo todos estudantes do ensino médio. Vejamos o resultado:

1) Você sabe o que é licitação?

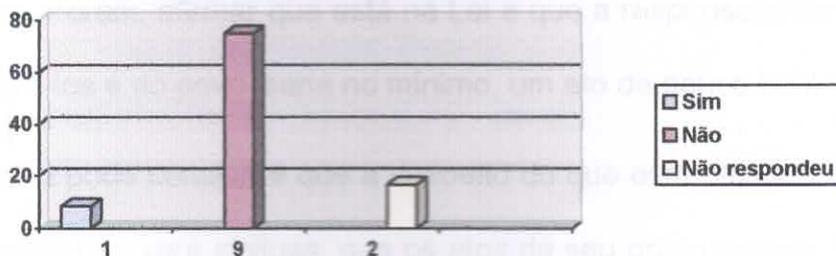


PARA OS QUE RESPONDERAM SIM

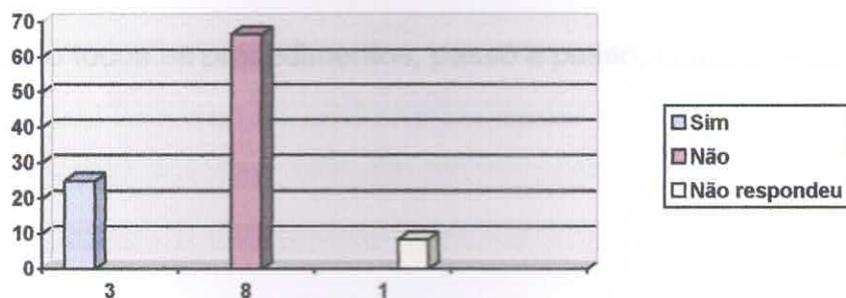
1) Cite um processo licitatório que você sabe que o seu município realizou.



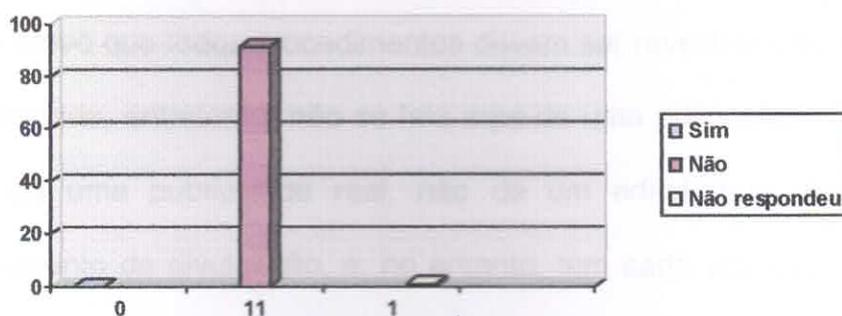
2) Você tomou conhecimento da divulgação de alguma licitação através de edital ou quadro de aviso, realizada pelo seu município?



3) Você sabe o que é um quadro de aviso ou um edital ?



- 4) Você sabe que pela Lei qualquer pessoa pode acompanhar um processo de licitação?



Os gráficos demonstram que os cidadãos pouco conhecem dos seus direitos. Porém, afirmar que está na Lei e que a responsabilidade por não conhecê-los é do povo, seria no mínimo, um ato de pouco bom senso.

O que se pode concluir é que a despeito do que está previsto em lei: que a licitação não será sigilosa, que os atos de seu procedimento deverá ser públicos e acessíveis ao público, tudo isso não passa de um grande engodo. Engodo sim, porque os administradores apresentam todos os documentos, organizados em um processo, como se houvessem realizado todos os procedimentos, passo a passo, como previstos na Lei.

9. A APLICAÇÃO DA LEI NA PRÁTICA DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL

A lei prevê que todos procedimentos devem ser revestidos do requisito da publicidade, entretanto, não se fala aqui de uma publicidade formal, mas sim de uma publicidade real, não de um edital, que deveria ser o instrumento de divulgação, e, no entanto, tem cada vez mais se tornado apenas num mero instrumento de formalidade, para legitimar um processo de falsa transparência e moralidade.

Em tese, toda sociedade tem conhecimento. Como podem as pessoas "comuns" participarem de um processo licitatório, usufruindo um direito que lhe assiste a Constituição Federal e a Lei 8.666/93 - quer como concorrente, quer como cidadão - se sequer tomam conhecimento dos editais que são publicados em jornais chamados *Diário Oficiais*.

O princípio da publicidade que foi instituído obrigatoriamente pela CF/88 para os atos da Administração Pública, e que foi ratificado de forma mais contundente na Lei 8.666/93, prevê que os Municípios publique todos os seus atos, sem distinção, onde todos os atos públicos devem ser públicos. Parece ser uma redundância, entretanto, verificamos que não, cada vez mais os atos públicos têm se tornado menos transparentes, porém, revestidos de uma aparente publicidade. Cita-se 02 (dois) órgãos obrigatórios de divulgação oficial que são: os *Diários Oficiais*, e os quadro de avisos de amplo acesso público (art. 16 L. 8.666/93) .

Estes órgãos de publicidade oficial, ao serem criados pela lei têm o objetivo de permitir um amplo acesso dos interessados em estabelecer relações negociais com os governos municipais, e facilitar o acesso do público aos atos do executivo. Porém, verifica-se que para burlar este meio de divulgação foi criado um mecanismo que permite novamente que o ato público seja revestido de aparente publicidade, para tanto foram criados os chamados *Diários Oficiais Municipais*.

Como se não bastasse os *Diários Oficiais Estaduais e Federais*, que são “objetos” raros e de difícil acesso, para não dizer inacessíveis ao público em geral, foram criados os *Diários Oficiais Municipais*. Os *Diários Oficiais Municipais* é um meio de comunicação escrita que foram criados para divulgação de atos públicos municipais. Ressalte-se que estes Diários têm tiragem impressa, apenas em número suficiente para serem anexados ao processo licitatório e para o arquivo municipal, cumprindo assim a chamada formalidade ou legalidade.

E, são nestes impressos que os gestores públicos municipais “divulgam” as suas intenções de contratarem serviços e obras, e efetuarem compras de médio e grande porte.

Diante dessa prática questiona-se a eficiência e a legitimidade destes veículos de comunicação criados para este fim. Consta-se que estes veículos de comunicação têm um objetivo que contraria o princípio da publicidade que motivou a sua criação e ao qual deveria atender, que é o princípio da publicidade. Esta publicidade visa garantir igual oportunidade

aos interessados, que preencham os requisitos necessários, de oferecer os serviços, as obras e os produtos aos órgãos públicos, garantindo uma competição justa entre os interessados, afastando o arbítrio e o favorecimento.

Quanto aos quadros de aviso pode-se afirmar que quando existem são apenas para, aparentemente, cumprir o requisito da publicidade. Pois na maioria das vezes, publica-se nele apenas as informações de menor importância. Pode-se afirmar, após uma breve observação, que os quadros de avisos têm apenas a função de dar lastro ao chamado “carimbo da publicação”, e de num eventual questionamento sobre o cumprimento da formalidade num processo licitatório por parte do Ministério Público ou do Tribunal de Contas, este ser apresentado como elemento de defesa. Por isso, pode-se afirmar que os quadro de avisos, a princípio um órgão de amplo acesso ao público previsto no art. 16 da Lei 8.666/93, é também uma grande peça de ficção.

Como se não bastassem os subterfúgios acima citados, as Administrações Municipais ainda usam um outro meio para dificultar o acesso às informações sobre os processos licitatórios, que é a linguagem cifrada, ou seja, os textos publicados, são em sua grande maioria, resumos de difícil compreensão, por serem excessivamente técnicos e extremamente sintéticos, o que vem a ser um procedimento de exclusão de interessados.

Conclui-se dizendo que os meios de publicidade usados pelas Administrações Públicas Municipais, contrariam a finalidade básica da publicidade que é a de garantir que todos tenham acesso às informações e possibilitar iguais oportunidades aos concorrentes.

CAPÍTULO V

DAS PROPOSTAS

RESOLUÇÕES PROPOSTAS PARA A APLICAÇÃO DO NOVO REGIME DE LICITAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE TRANSPARÊNCIA E EFICIÊNCIA NA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL

Que a transparência na gestão pública, pensada em benefício da sociedade, seja a transparência permeada de honestidade, integridade, probidade plena e absoluta de todos os Princípios e Características essenciais da Licitação nos Atos de Administração Pública. Que a transparência é um pressuposto que não admite exceções, sendo um princípio administrativo que se manifesta moralmente em qualquer ato de Administração, e necessário para atender aos interesses da sociedade.

PROTÓCOLO DAS ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM CASO DE LICITAÇÃO

Um dos pressupostos de que a transparência é um requisito para a realização de um ato administrativo é a publicidade.

A transparência pública está distante, porém, não é a mesma coisa que a publicidade.

As sugestões para redução dos custos de licitação são:

1. Adotar uma sociedade, para que estejam disponíveis os meios necessários para a realização de um ato administrativo.

CAPÍTULO V

DAS PROPOSTAS

10. SOLUÇÕES PROPOSTAS PARA A APLICAÇÃO DA LICITAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE TRANSPARÊNCIA E CONTROLE SOCIAL NA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL

Seja a transparência na gestão pública, pensada como participação e controle social, seja a transparência pensada de forma mais ampla, como a aplicação plena e absoluta de todos os Princípios Constitucionais e dos Princípios da Licitação nos Atos da Administração Pública.... Fato é que a transparência é um pressuposto *sine qua non* para a realização de um Ato Administrativo que se pretenda moralmente válido, vantajoso para a Administração, e necessário para atender aos interesses da sociedade.

10.1. PROTOCOLO DAS ENTIDADES DA SOCIEDADE CIVIL NO PROCESSO DE LICITAÇÃO

Partindo do pressuposto de que a transparência cristalina no Âmbito da Administração Pública está distante, porém, não é uma utopia, apresentam-se algumas sugestões para redução dos obstáculos colocados no caminho de uma sociedade, para que esta não veja o que por lei lhe é assegurado ver.

No âmbito da publicidade, compreende-se que devem ser mantidos os meios atuais de divulgação, porém, estes devem ser de fato meios de publicidade. Além destes meios existentes, propõe-se que, de todo e qualquer procedimento licitatório, seja encaminhada cópia do documento de divulgação a no mínimo três, das principais entidades da sociedade civil que tenham interesses afins, a exemplo das Associações, Sindicatos, Conselhos, Cooperativas e etc. Esta cópia deve ser entregue mediante protocolo, sendo que este documento protocolado deverá ser parte integrante do processo licitatório, ou seja, a partir do momento do protocolo a sociedade organizada tomará conhecimento dos investimentos em bens e serviços por parte do poder público.

10.2. DIVULGAÇÃO AMPLA DAS LICITAÇÕES, POR MEIO DE RÁDIOS COMUNITÁRIAS

Garantir que os Atos da Administração relativos à licitação sejam divulgados em Rádios Comunitárias. É um mecanismo que viabiliza o previsto no §3º, do art. 3º, da Lei 8.666/93, onde a licitação não será sigilosa e devem ser públicos e acessíveis ao público os atos de seu procedimento. Ao propor as rádios comunitárias visa-se contemplar dois objetivos: o primeiro, divulgar um ato de interesse público da sociedade em um veículo criado pela sociedade civil para este fim, o segundo é incentivar a organização social, porque ao remunerar o serviço de divulgação, o Município estará colaborando para a melhor estruturação deste veículo de comunicação. Entretanto, faz-se necessário observar que, apesar de indicar a Rádio Comunitária como prioridade, na ausência desta, a divulgação deverá ser feita no veículo de comunicação similar com maior índice de audiência e alcance. Sugere-se ainda, como forma de comprovação do ato, a apresentação de recibos / Notas Fiscais referentes aos serviços de publicidade, contendo o número de chamadas pré-determinadas pela Comissão de Licitação, não podendo ser inferior à quantidade definida.

10.3. INCLUSÃO DA MATÉRIA *CIDADANIA* NA GRADE CURRICULAR DO ENSINO FUNDAMENTAL, E DA MATÉRIA *FINANÇAS PÚBLICAS* NO ENSINO MÉDIO

Contudo, apesar de entender que informação é importante, compreende-se que formação intelectual é fundamental. Incluir no currículo escolar matérias que despertem nas crianças, jovens e adultos o sentimento de que ele é um cidadão, e como tal tem direitos e deveres, e que dentre estes está o de empenhar-se o máximo possível, sozinho ou na coletividade, para a construção de um país mais justo e com igualdade social. Para tanto, deverá fiscalizar o seu gestor público e acompanhando e interferindo de forma a não permitir que os Atos da Administração sejam arbitrários e nem de favoritismo.

Só o despertar para a cidadania e o mínimo de conhecimento sobre finanças públicas por parte da população é que fará com que, os representantes do povo no executivo recue e abandone o comportamento de que são donos do patrimônio público, e adotem uma nova postura. A postura de Administradores. Porém, administradores de um povo que já construiu e ratificou uma nova premissa de que o erário público é público, porque é de todos.

10.4. ATUAÇÃO EFICAZ DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DO TRIBUNAL DE CONTAS

Estes órgãos precisam ser mais eficazes nos seus atos. É necessário que o Ministério Público desempenhe o seu papel de fiscalizador do Poder Público, para tanto precisa se equipar e atuar de fato, sendo mais ágil e fazendo valer a Lei de Responsabilidade Fiscal, lei 101/2000. Urge uma revisão na estrutura do Ministério Público. Quiçá, não seja o momento de criar o cargo de Promotor Público, com os mesmos critérios de ingresso atual, entretanto, com a atividade fim específica de fiscalizar os Atos da Administração Pública.

Já o Tribunal de Contas pode melhorar sua atuação técnica, desde que ao detectar falhas oriundas de ilegalidades, ou ainda, que firam frontalmente os princípios mais visíveis tecnicamente que são os da moralidade, da probidade administrativa, do procedimento formal, da publicidade dos atos de licitação, do sigilo na apresentação das propostas e da vinculação ao edital, além de notificar o Gestor, notifique também os fiscais do povo - o legislativo - fiscais eleitos para tal fim, e o Ministério Público, promotor concursado e com as atribuições de fiscalização definidas na Constituição Federal.

10.5. DIVULGAÇÃO EM PÁGINA ESPECÍFICA NA INTERNET

Sendo a internet, hoje um dos meios de comunicação ágil, eficiente e muito usado, principalmente no meio daqueles que formam opinião,

entende-se que é um meio importantíssimo para que a sociedade tome conhecimento dos atos licitatórios e possam acompanhá-los.

Propõe-se que torne obrigatório tal divulgação no processo de licitação e que seja estabelecido um período mínimo de veiculação.

10.6. DEIXAR NO LEGISLATIVO, À DISPOSIÇÃO DO PÚBLICO, CÓPIA DA PRESTAÇÃO DE CONTAS

A Constituição Federal de 1988, a Lei de Responsabilidade Fiscal e as Leis Municipais estabelecem prazos para o Executivo Municipal prestar contas. Mensalmente as contas são apresentadas ao Tribunal de Contas, onde após uma certa carência, durante a qual se faz o trabalho técnico administrativo, estas ficam à disposição dos edis para fiscalização. Quadrimestralmente as contas são apresentadas aos munícipes em Audiências Públicas nas Assembléias legislativas. Nestas audiências o Executivo Municipal demonstra e avalia o cumprimento das metas fiscais do quadrimestre em questão.

Sugere-se que estes atos sejam revestidos das condições necessárias ao cumprimento dos seus objetivos legais, quais sejam, a fiscalização eficiente e eficaz do Poder Legislativo e dos Munícipes. Para tanto, propõe-se a criação de uma Lei Municipal, quiçá, Estadual e Federal, que seja taxativa ao estabelecer que uma cópia dos documentos que são encaminhados ao Tribunal de Contas, assim como uma cópia dos

documentos referentes aos meses da Audiência Pública, fique à disposição da população e dos Legisladores, e possam ser acessados via requerimento ao Presidente, vetada a possibilidade de se negar este acesso.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, 1988.

Licitações e Contratos Lei 8.666 de 21 de Junho de 1993.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 17ª ed., São Paulo: Atlas, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 29ª ed., São Paulo: Malheiros, 2004.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito Administrativo. 18ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo, 15ª. Ed., São Paulo: Malheiros, 2003.

JUSTEN, Filho Maçal. Comentário a lei de Licitações e Contratos Administrativos, 9ª Ed., São Paulo: Malheiros, 2002.