

LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: FRAUDES E ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO

Luiza Sedano Gonçalves

Graduanda em direito pela FDCI
sedanoanaluiza@gmail.com

Emilly de Figueiredo Barelli

Advogada. Especialista em Gestão Educacional e Práticas Pedagógicas (FAMESC).
Especialista em Direito Público (FAMESC). Especialista em Direito Administrativo
(FAVENI). Professora orientadora da Faculdade de Direito de Cachoeiro de
Itapemirim (FDCI).
E-mail: emillyf.barelli@gmail.com

RESUMO

Por muito tempo, a administração pública vem sendo considerada pela opinião pública como ineficiente, com grande desperdício de recursos públicos e baixa geração de resultados. O processo de licitação pode ser considerado como um procedimento administrativo que proporciona à Administração Pública a possibilidade de um negócio mais vantajoso e barato, todavia, há aqueles que utilizam de procedimentos corruptos, suborno e corrupção para adquirir contratos licitatórios, pondo em jogo ainda mais a imagem da administração pública, apresentando a mesma como um órgão corrupto e gestores com uma visão individualista. Portanto, este trabalho tem como objetivo fazer uma descrição sobre o processo de fraudes em licitações e contratos na administração pública, analisando os conceitos e características das licitações e dos contratos administrativos, também citando os crimes e fraudes em licitações dando foco também nos crimes e fraudes em licitações ocorridos no Município de Presidente Kennedy, propondo a análise das leis de responsabilidade e condutas preventivas para tais atos. Este trabalho utiliza como metodologia uma pesquisa bibliográfica de caráter qualitativa, envolvendo a coleta de dados fundamentando-se em um estudo documental. Espera-se que a elaboração deste trabalho seja algo importante para que se possa informar ao público sobre a existência de tais atos e a necessidade de combate dos mesmos através do Poder Público e seus órgãos.

PALAVRAS-CHAVE: Licitação. Fraude. Administração Pública. Corrupção. Poder Público.

1 INTRODUÇÃO

O Direito administrativo de acordo com Viegas (2017) consiste-se no conjunto de legislações e princípios que auxiliam na orientação da funcionalidade da administração pública. Ao passo que busca incitar a concessão de privilégios e de prerrogativas, impondo limites e restrição de poderes, outrora abnegados a particulares. Dessa forma, surge a Lei Geral de Licitações e suas atualizações determinando regulamentos acerca de licitações e contratos administrativos, incluindo serviços e obras (estando incluso também os de publicidade); assim como compras,

alienações e locações, incluindo também os poderes da União, Estados e Municípios, podendo, em determinados casos, incorporar os órgãos da Administração pública direta e indireta.

O art. 37, inciso XXI presente na Constituição Federal, determina que toda a contratação pública está ligada ao dever de licitar. Quando analisadas as exceções legais (inexigibilidade e dispensa), que desconsideram as obrigatoriedades dos processos licitatórios, ainda sim, compete ao poder público elucidar suas motivações para externar sua opção pela exceção, o que ajuda a consolidar a obrigatoriedade das licitações (BRASIL, 1988).

Todavia, apesar da gama de legislações vigentes existentes e com o funcionamento absoluto, destaca-se uma onda crescente de corrupção e fraudes que utilizam das licitações e de contratos administrativos como uma forma de alcançar objetivos incompatíveis com as determinações do poder público. A administração inadequada da máquina pública ocasiona o favorecimento de empresas selecionadas por interesses em particular, desdenhando as orientações de propostas mais vantajosas.

A discussão desse tema não é apenas uma questão de utilidade pública frente aos diversos acontecimentos políticos e jurídicos que vem ocorrendo no cenário brasileiro; existe a necessidade de questionar o que se tem feito e o que pode ser feito para impelir a má utilização dessa importante ferramenta que vem sendo constantemente deturpada de suas reais funções, objetivando o melhor gerenciamento dos recursos públicos, objetivando o alcance e garantia da satisfação pública e dos direitos sociais. Dessa forma, aquele que utiliza do poder público para a fraude de licitações não está violando apenas direitos administrativos e constitucionais, mas também prejudicando diretamente o atendimento satisfatório das necessidades sociais.

Portanto, a partir da problemática abordada, este trabalho busca realizar uma análise sobre a ocorrência de fraudes envolvendo licitações e contratos administrativos, e a atuação do poder público no esforço de sanar e punir os infratores dentro das especificações legais, utilizando como exemplo uma análise feita sobre a cidade de Presidente Kennedy – ES e situações de fraude e casos de corrupção envolvendo funções administrativas e licitações. A metodologia empregada neste trabalho é realizada por meio de dados bibliográficos.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

2.1 Licitações

A licitação de acordo com Segato (2020) possui características jurídicas e de procedimento administrativo, realizado pela administração pública, havendo a demanda por contratação de terceiros para a prestação de serviços, funções, compras, locações e a alienação de bens. A Licitação é efetuada a partir de uma sequência de atos de natureza administrativa, executadas pela Administração Pública, tendo como objetivo a finalidade contratual, adquirindo, portanto, a oferta que mais se adequa aos interesses à administração e que apresenta maior benefício sobre a organização licitante. Deve disponibilizar oportunidades de condições igualitárias aos que aspiram pela contratação e oferecimento de prestação de bens e de serviços.

A CF institui uma base de princípios para tais procedimentos administrativos planejadores de contratações públicas, em especial no seu art. 37, XXI, determina

acerca da exigível subordinação a estes princípios implícitos e explícitos os quais se referem a Carta Magna (BRASIL, 1988). Dentro do ordenamento legal, é determinado que o ato de licitar não deve evadir da obrigatoriedade, em outras palavras, possui como definição características inarredáveis, salva as expressas definições legais acerca da inexigibilidade ou a dispensa, sendo necessário seguir uma série de atos e regulamentos administrativos previstos e determinados, com base em critérios objetivos, obedecendo os princípios da isonomia e aos escritos do edital.

A definição de licitação de maior abrangência, assim como define os saberes administrativos, é definida por Justen Filho (2016, p. 546) da seguinte forma:

A licitação consiste-se em um procedimento administrativo que é disciplinado por lei e por atos administrativos antecedentes, que define critérios, objetivos de seleção de sugestões da contratação que seja mais vantajosa, com análise dos princípios da isonomia, sendo administrados por órgãos de competência própria.

A partir desse conceito, é possível aprofundar o conhecimento acerca do tema proposto, entendendo que a licitação enquanto um “procedimento” munido de uma complexidade sequencial e estruturada de atos administrativos. Desta forma, não há o que se dizer acerca de atos administrativos isolados, tampouco em processos de natureza administrativa dada as relações de natureza técnico-jurídica com a própria esfera do direito e suas terminologias em sentido específico.

O termo “administrativo” de acordo com Viegas (2017) exigem relações diretas com o ramo do direito: o ramo administrativo. Em constituições anteriores às de 1988, defendia-se que as licitações faziam parte do Direito Financeiro e não do Direito Administrativo. Por mais elementar e especulativa que essa posição possa parecer, sucedia-se em aplicações principiológicas de grande relevância para o direito, modificando de forma substancial a competência para legislar acerca de um procedimento tão relevante para a Administração Pública.

Nas legislações atuais, é de unanimidade doutrinária que o Direito Administrativo tutele sobre o tema licitação, tal como os princípios deste domínio do direito, de darem subsídios para consubstanciar os atos de natureza administrativa que compreendam as fases de licitação, tal como os constituinte elementares do provável contato. A respeito do termo “disciplinado pela lei”, constata-se que seus critérios estão todos de acordo com a Constituição Federal, fortalecendo o seu confronto legal, além de fundamentar-se legalmente a sua relevância jurídica na esfera do direito. Atualmente, a lei que estabelece normas gerais para os processos de licitação é a lei nº 8.666 de 1993 (BRASIL, 1993).

No que tange ao objetivo de “seleção de proposta de maior vantagem” Mazza (2016) ressalta que, o que se busca com a licitação, não significa categoricamente que o menor preço é uma justificativa primordial que rege os elementos técnicos da seleção da proposta. Dessa forma, conclui-se que os objetivos da licitação, não se encontra o menor preço como égide que essencialmente sempre a escolha da empresa provedora dos bens ou a prestadora de serviços. Mazza (2016) também ressalta:

Não é sempre que se pode afirmar que o preço mais baixo se consiste em uma determinante para a decretação do ganhador do processo licitatório. Consiste-se como função do instrumento convocatório da licitação predeterminar critérios para a definição de propostas vantajosas, denominando tipos de licitação, adotando preços menores, melhores técnicas, preços, maiores lances ou ofertas menores (MAZZA, 2016, p. 553).

É importante citar que a “observância ao princípio da Isonomia” este princípio é fundamental para todo o procedimento licitatório e une os integrantes a todos os elementos previamente dispostos no processo convocatório, podendo o integrante estar sujeito a pena de exclusão do certame. A licitação deve ser compreendida como uma disputa entre as partes interessadas em contratar com o Estado, almejando estabelecer um contrato aceitável e seguro tanto para a administração pública quanto para o contratado; a competitividade deve garantir a equivalência entre os participantes de maneira a transparecer uma disputa justa entre os integrantes.

O certame, de acordo com Viegas (2017) deve ser dirigido por um órgão de competência específica, o que pode ser compreendido como uma comissão permanente de licitação. As competências para a condução da disputa pertencem à comissão permanente da licitação antecipadamente constituída e definida por um ato administrativo interno, podendo ser uma portaria. Contemplado o estabelecido, segue a conformação legal para a classificação metodológica, assim como define o art. 51 da Lei Federal nº 8.666/93, que regulamenta a Composição das Comissões de Licitação, no caso do pregão, o pregoeiro juntamente a equipe de apoio e o art. 3º da lei nº 10.520/02¹ explica esta formação.

Dessa maneira, o conceito de licitação fica compreendido como um procedimento de natureza administrativa, incluindo sua finalidade de selecionar a proposta que lhe pareça mais vantajosa, podendo ser compreendida como um objeto imediato, tal como seu objeto imediato, podendo ser a contratação para a prestação de serviço ou até mesmo o fornecimento de bens.

2.2 Contratos Administrativos

Segato (2020) define como contrato o acordo bilateral entre vontades firmadas com um objetivo comum para ambas as partes contratantes, consistindo-se em um instrumento firmado e progenitor de obrigações e um vínculo alcançado; possuindo diversas espécies e uma delas possui objetivos administrativos, sendo, para tanto sendo chamado de contrato administrativo. O ato de contrato administrativo pode ser definido como um fruto de um processo licitatório, anterior e possibilitador de sua existência.

O contrato administrativo pode ser definido como um ajuste existente entre a administração pública e terceiros, ou instituições administrativas com a finalidade de atender interesses coletivos e necessários para uma sociedade. Gasparini (2012) ressalta que se consiste em um ato de natureza plurilateral acordado pela Administração Pública ou por quem lhe faça as vezes com certame particular, cuja vigor e condições de execução a cargo do particular podem ser instabilizadas pela Administração Pública, ressaltando os interesses patrimoniais do contratante.

O contrato administrativo tem como características a subordinação do Direito Administrativo, por meio da relevância da igualdade entre as partes participantes e ao

¹ A fase preparatória do pregão observa (...)

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

§1º A equipe deverá ser formada em sua maioria por servidores ocupantes de um cargo efetivo ou emprego da administração, preferivelmente pertencentes ao quadro de permanente de órgãos ou da entidade promotora do evento. § 2º No ambiente do Ministério da Defesa, as atribuições do pregoeiro e do membro da equipe de apoio poderão ser desempenhadas por militares.

prevalecer do princípio da supremacia do interesse público, além da subordinação às normas legais e metodológicas (SEGATO, 2020). A formalidade do contrato, ou seja, o que tange à exigibilidade da confecção e na forma escrita, sendo o contrato verbal determinado como nulo e sem valor e a imposição do instrumento contratual. A respeito das cláusulas e amparo legal, Segato (2020) também ressalta:

Dado à supremacia do interesse público, o contrato administrativo possui suas próprias prerrogativas, conhecidas como cláusulas exorbitantes. A probabilidade da alteração unilateral do contrato (art. 58, lei nº 8.666/93) é considerada uma delas, podendo o objeto contratado ser alterado de forma unilateral, referindo-se apenas a quantidade e qualidade do objeto (art. 65, parágrafo 1º lei nº 8.666/93), não deixando de lado o equilíbrio e as características econômicas e financeiras do contrato (SEGATO, 2020, p. 11).

A respeito da formalização e execução do contrato administrativo, Mazza (2019) salienta que a Lei Federal de Licitação e Contratos de Administração Pública. A Lei Federal sobre licitações e Contratos referentes à Administração Pública, no art. 62, propõe como dispositivos de formalização de contrato e termos de contrato, carta-contrato, notas de empenho de despesas, autorização de compra e ordem para a execução de serviços.

O contrato, de acordo com Segato (2020) deve declarar os nomes de todas as partes assim como o de seus representantes, a finalidade, atos de autorização de sua lavratura, o número de processos da licitação, despacho ou inexigibilidade e dependências às normas legais e às cláusulas presentes no contrato. A publicação deve ser realizada pela Administração, por meio da imprensa oficial, salvo casos previstos em lei.

Uma característica de extrema importância de um Contrato Administrativo é a imposição de licitações prévias, sendo esta inexigível ou prescindível em casos expressamente previstos em Lei. Uma característica bastante marcante é a chance de adoção de Cláusulas de Direito Comum, que se consiste na capacidade da Administração Pública utilizar-se da força do poder da soberania e da vontade pública sobre a vontade única. Quando estabelecido os ajustes contratuais. Assim, citando Meireles (2016, p. 142):

(...) O que de fato tipifica o contrato administrativo e o difere do contrato privado é a participação da Administração nas Relações Jurídicas com a supremacia de poder a fim de fixar as condições iniciais e do ajuste. Desse privilégio administrativo na relação contratual, fica por responsabilidade da Administração Pública a faculdade de impor as “cláusulas exorbitantes” presentes no direito Comum.

Mesmo que as cláusulas exorbitantes do Direito Comum atuam de forma direta no Contrato Administrativo, Viegas (2017) argumenta que algumas características não deixam de existir em função disso. Dessa forma, o Contrato Administrativo será sempre categórico, consentido, custoso, comunicativo e *intuitu personae*. O Contrato Administrativo é consentido, pelo fato de nunca poder ser imposição da Administração Pública, devendo deixar de existir um “acordo de vontade” onde ambas as partes devem estar de acordo com o que está sendo contratado; É formal, pelo fato da exigência de ele ser escrito e não pode ser relevado, além dos requisitos específicos que devem ser seguidos e; Comunicativo, pelo fato de gerar incumbências recíprocas e equivalentes entre os seus componentes. É considerado um *intuitu personae*, pelo

fato de somente os contratantes poderão ser responsabilizados pelo estabelecimento contratual.

De maneira bem sistemática Marinela (2016) explica que o Contrato Administrativo deve ter em seu conteúdo, os seguintes elementos: O objeto e suas características; o regime de execução ou a forma de provisionamento; O preço e condições de pagamento; o tempo de início das etapas de execução do trabalho, assim como sua conclusão e entrega; O crédito no qual ocorrerão as despesas; As garantias oferecidas pelo contrato; As conjunturas de exportação; Vinculação ao edital licitatório ou ao termo de inexigibilidade ou a dispensa; A legislação executável; A obrigatoriedade do contratado de manter, durante a execução de um contrato, as obrigações assumidas na habilitação da mesma; A cláusula estabelecendo o foro de sede da administração para a resolução de conflitos e; o reconhecimento dos direitos da administração em caso da ocorrência de rescisão

2.3 Dos Crimes e Fraudes em Licitações

A fraude licitatória de acordo com Filho (2018) é considerada como uma improbidade administrativa, podendo provocar lesão ao erário. Aquele que comete fraude licitatória não respeita o princípio da mesma, inclusive, por não analisar os princípios da disseminação e da impessoalidade. Alguns exemplos de fraude em licitações são:

- Estabelecer em contrato condições fundamentais não estampadas no procedimento licitatório, caracterizando ilegalidade, uma vez que essa inexistência impede e limita a participação de contratantes;
- A licitante declarada que vencedora ignora as condições de habilitação e a apresentação da proposta, sendo insignificante se o objeto do certame já está confirmado e adjudicado, inclusive com o fornecimento do material e o pagamento dos valores presentes no contrato, assim como não afasta o cancelamento a alegação de natureza de urgência de contratação, se não qualificada diante a leitura do cronograma do fornecimento exposto pelo edital;
- Também ocorre fraude na concorrência da licitação quando a publicação de mudança do endereço para a entrega de envelopes de habilitação e a proposta ocorre em um veículo não adequado ao alcance dos interessados;

Gasparini (2012) argumenta que, duas modalidades muito corriqueiras de fraude em licitações são o superfaturamento e a admissão de serviços fantasmas (contratação de serviços inexistentes). O autor também ressalta que o superfaturamento ocorre quando é cobrado um preço ilegal, de maneira que a administração pública pague pelas obras ou pelo serviço mais do que de fato devesse. Esse fato pode ser corroborado ao ser comparado o valor pago e os valores concorrentes no mercado.

Já os serviços fantasmas são considerados por Filho (2018) aqueles existentes apenas na papelada, como no caso da contratação de obras que já se encontra concluído ou de uma que nunca será executada. Em todos os casos, tanto o contrato quanto as despesas são consideradas ilegais, uma vez que a obra existe apenas no documento ou que já se encontram finalizadas. Filho (2018, p. 45) também ressalta:

(...) Um ponto a ser considerado é a contratação por meio de licitações sem a previsão orçamentária que destina doações para tal fim. Se o procedimento ultrapassa o exercício financeiro e no orçamento para o ano seguinte não haverá reserva de verbas para cobrir as despesas com a aquisição de bens objetos da concorrência, sendo permitido à administração declarar o certame

como extinto. A ausência de uma reserva orçamentária é mais do que um motivo justo para que a licitação seja revogada por traduzir um impedimento definitivo.

A fraude também é mencionada por Carvalho (2014) como a repartição de licitações e aditamentos irregulares. As modalidades das licitações são selecionadas em função dos objetos a serem licitados e dos valores envolvidos. De modo geral, quanto maior o valor, maior será a complexidade dos processos e a precisão por transparência, especialmente devido às quantias em debate. Na categoria convite, o ordenador de despesas pode selecionar e convidar aliados (indivíduos interessados em participar dos certames), não havendo a necessidade de divulgação do certame, o que ocorre, por exemplo em casos de concorrência.

É necessário também destacar que a realização de licitações não é uma garantia definida de probidade administrativa. Para aquele que visa tirar proveitos impróprios de uma contratação administrativa, em lugar de dispensas de licitação, é muito mais adequado e seguro elaborar um procedimento vicioso, perverso e dirigido.

A licitação é uma forma segura de se fraudar a administração pública, uma vez que é perfeitamente possível a manipulação de qualquer licitação, por meio de requisitos participativos, características do produto ou de processos de julgamentos desleais e injustificáveis. Não é porque os procedimentos da licitação foram seguidos, significa que o resultado não deve ser contestado. A licitação tornou-se uma forma de acobertar fraudes, e de dar segurança àqueles que se aproveitam da utilização do dinheiro público (FILHO, 2018).

A corrupção administrativa não ocorre durante a fase de licitação. Não raramente, após a entrega da mercadoria, ou do fornecimento de serviços, os fornecedores, que não concluíam com o administrador público não recebem o pagamento acordado, ou quando recebem, com grande atraso e em alguns casos, apenas por meio de decisão judicial (DALLARI, 2013).

Carvalho (2014) argumenta que este é uma das causas pelos quais os preços ofertados ao setor público em diversas vezes são maiores do que os ofertados pela iniciativa privada, pelo fato de os empresários embutem os riscos do negócio. Tal situação pode ser evitada através da auditoria de processos de pagamento. É necessário apresentar a nota fiscal com a atestação de seus servidores, sendo considerada a condição para o pagamento previsto na lei nº 4.320/1964, o que consiste na análise dos itens recebidos em confronto com as partes contratadas, é efetuado um processo, independente da esfera. A partir dele, é necessário confirmar a data de entrada da documentação e da transferência financeira (ou entrega do cheque).

Em conformidade com estes entendimentos, Marinela (2016) explica que temos a legislação que preconiza acertadamente em tópicos específicos do combate à corrupção e fraudes, além de determinar uma série de penalidades. Como exemplo, é possível percorrer sanções que podem variar desde a suspensão de direitos políticos à indisponibilidade de bens para a reparação ao erário, sem o prejuízo de ações penais aceitáveis. Logo, é possível notar que, não é a falta de legislação ou de penalidades que estimula a prática (já bastante antiga) da fraude de licitações de contratos.

Das escassas opções apresentadas pela Constituição Federal aponta para a solução de conflitos envolvendo indivíduos que atuam na administração pública em casos de corrupção e fraude, temos o poder legislativo (que se mostra sujeito às vontades da população); O Ministério Público (que por muito tempo mostrou-se passivo, mas que tomou posições dinâmicas) e; membros da maior instância judicial

do país envolvidos ideologicamente com diversos investigados. Estes fatos mostram que restam um fim justo para este momento histórico do direito brasileiro (VIEGAS, 2017).

Nos níveis mais baixos da legislação pública, uma série de magistrados e membros do poder judiciário e ministério público se juntam a fim de tentar mudar de alguma forma a histórica e prejudicial corrupção que assola a administração pública brasileira, tomando para si a responsabilidade que outrora, foram arquivadas por interesses alheios à vontade pública e agora buscam solucionar um problema que prejudica a milhões de brasileiros.

Mazza (2016) argumenta que não é de forma leviana e nem sem sentido que o poder judiciário (ainda que não seja sua incumbência fundamental) tenha se destacado no combate à corrupção, protagonizando noticiários ou sendo considerada por muitos, como uma saída para toda essa trama envolvente composta pelos principais poderes que regem o país.

3 METODOLOGIA

Como procedimento de pesquisa, nos apropriamos nos processos metodológicos de Creswell (2010), onde definimos o seguinte trabalho como uma produção do tipo de pesquisa bibliográfica de caráter qualitativa, envolvendo a coleta de dados fundamentando-se em um estudo documental.

Uma pesquisa bibliográfica, de acordo com Creswell (2010) consiste-se em uma investigação em meio teórico sobre um assunto alvo. É uma pesquisa que precede a averiguação do problema ou de um questionamento do que funcionará como demarcador do tema a ser estudado. Isso significa que, antes mesmo da delimitação do objeto de estudo, o pesquisador já pode ler sobre o assunto a ser abordado, o que pode auxiliá-lo nessa delimitação.

A pesquisa qualitativa, de acordo com Andrade (2010) consiste-se na realização de estudos de aspectos característicos de fenômenos sociais e de comportamento humano. Os objetos da pesquisa qualitativa são fenômenos ocorrentes em determinado tempo, cultura e ambiente. É um trabalho baseado no exame de evidências fundamentados em dados verbais e visuais para buscar compreender um fenômeno em sua profundidade, por isso, seus resultados são provenientes de dados empíricos, coletados de maneira sistemática.

Os documentos e artigos eletrônicos utilizados para a produção deste trabalho, foram colhidos nos bancos de dados da *Scientific Electronic Library Online* (SciELO) e no Repositório Institucional da UFJF.

A partir da série de palavras-chave utilizadas para a busca de materiais para a produção deste trabalho (Licitação, Fraudes Licitatórias, Administração Pública, Corrupção) a partir das buscas realizadas, foram encontrados 67 documentos no site da SciELO, enquanto no site do Repositório da UFJF, foi encontrado um total de 40 documentos.

Como estratégia de busca, utilizamos as ferramentas de filtro disponibilizadas pelos sites, onde foi possível definir o ano de publicação dos documentos utilizados para a produção deste artigo (1988-2020), coleções (apenas no Brasil), periódicos (todos), Tipos de documentos (revistas eletrônicas, artigos e livros), e ordenação (relevância) assim como são mostrados no Anexo 1. Logo depois a filtragem, foi realizada uma segunda análise sobre os documentos, sendo notado que no final da busca realizada, ainda haviam diversos documentos que possuíam pouca similaridade

com o tema (possivelmente filtrados de maneira incorreta e passando despercebidos), ou alguns poucos artigos de língua estrangeira que passaram despercebidos pelo sistema de filtragem.

Por fim, no dia 01 de junho de 2022, chegamos no final da fase de seleção de documentos, onde, para a produção de fundamentação teórica do trabalho, foram selecionados ao todo 19 documentos, os quais possuem maior similaridade com o tema proposto para a produção deste trabalho.

4 RESULTADOS

4.1 Atuação do Poder Judiciário

De acordo com Segato (2020) constitui-se como atribuição do Poder Judiciário, a partir das ações adequadas, parte do controle externo de atos ou procedimentos administrativos; é considerado como controle externo pelo fato da Administração Pública ser detentora de controle interno. A respeito do mérito administrativo, ou seja, questões de oportunidades, conveniências e da penalidade administrativa, foca por competência da administração. Adota-se também o modelo de que os únicos limites relevantes para o controle judicial das atividades administrativas fazem referência apenas aos atos políticos ou questões próprias que envolvem regimentos internos. O exame de cabimento e de regularidade de imposição de penalidade administra, pode ser definido como a análise de legalidade de atos administrativos, constituindo-se como matérias do controle do judiciário.

É permitido que o Poder Judiciário averiguar todas características da legalidade e da legitimidade para descobrir e pronunciar a nulidade de atos administrativos, não importa onde ele se encontre e seja qual for o artifício que o oculta (MEIRELLES, 2016). De acordo com Segato (2020) dispõe o Superior Tribunal Federal:

A legitimidade do ato administrativo, cujo o controle cabe apenas ao Poder Judiciário, abrange não apenas a competência para a prática de atos e de seus requisitos extrínsecos, tal como os seus requisitos fundamentais, suas razões, suas conjecturas de direito de fato, contanto que tais elementos sejam definidos em lei assim como vinculadores de ações administrativas (SEGATO, 2020, p. 28).

A respeito dos atos discricionários, sujeitam-se à avaliação judicial, contanto que não se invada as características reservadas à avaliação subjetiva da Administração Pública, sob a denominação de mérito. Não existe invasão de mérito quando o judiciário contempla as razões, em outras palavras: os fatos que realizam a elaboração dos atos; inexistência ou inautenticidade das razões caracteriza ilegalidade, passível de invalidação pelo Poder Judiciário (DI PIETRO, 2015).

O controle judicial de acordo com Segato (2020) integra o fundamento do Estado Democrático de Direito, assim como suas circunstâncias com o princípio da legalidade e da moralidade (art. 5º Incisos LXXIII e 37). A jurisprudência brasileira adota o sistema de jurisdição única, onde o monopólio de função jurisdicional é imputado ao Poder Judiciário. Dessa maneira, existe a apreciação, com forte característica de coisa julgada, a ameaça ou a lesão de direitos tanto da esfera individual ou coletiva, inclusive com relação aos atos de natureza política.

O controle judicial de ações administrativas pode ser executado a priori ou posteriori, por meio de provocação das partes interessadas, Diz respeito às ações

judiciais impenetradas, em conformidade da Administração Pública como por exemplo: o Habeas Corpus (art. 5º, LXVIII, CF) acionado no contexto de ocorrência de ameaça de violência ou o cerceamento de liberdade de locomoção, seja por abuso de poder ou pela ilegalidade. Segato (2020) também argumenta:

Da mesma forma que o Habeas data (art. 5º LXXII, da CF), tem a função de garantir o conhecimento, reparação, ou a contestação de informações referentes à pessoa do impenetrante, constante dos registros ou provenientes de bancos de dados de instituições governamentais ou de natureza pública. Também há o mandado de segurança (art. 5º, LXLX da CF e a lei de nº 12.016/2090) admissível quando houver a imposição de proteção dos direitos líquidos e o certo, não resguardo nem pelo *habeas corpus* ou pelo *habeas data*, quando o responsável pelo ato ilegal for de autoridade pública ou o agente de pessoa de natureza jurídica, na execução de funções públicas (SEGATO, 2020, p. 28).

Além das ações populares (art. 5º, LXXIII da CF), as ações civis públicas (art. 129, III da CF e da Lei nº 7.347/85), ações de improbidade (art. 37, par. 4º da CF e da Lei nº 8.429/92), mandado de injunção (art. 5º, LXXI da CF) e o processo de responsabilidade administrativa, penal e civil por abuso de autoridade.

4.2 Crimes de Fraude e Corrupção no Município de Presidente Kennedy

O município de Presidente Kennedy localizado no Litoral Sul do Espírito Santo, enfrenta casos muito recorrentes de corrupção envolvendo a administração pública e de crimes envolvendo licitações. No ano de 2012, o Prefeito Reginaldo do Santos Quinta foi preso na Operação “Lee Oswald” pela suspeita de ter desviado cerca de R\$ 50 milhões, e por ter envolvimento com uma quadrilha responsáveis por licitações (contrato ilegal de diversas empresas no ramo de construção), superfaturamentos, desvio de verbas dentre outros crimes. A operação também realizou um grande expurgo no serviço público do município, onde cerca de 700 servidores municipais foram exonerados em Presidente Kennedy após a extinção de secretarias envolvidas em escândalos de corrupção (G1, 2012).

Também há casos de crimes de licitação ocorrentes no ano de 2019 onde, com base em um parecer de contas realizado pelo MPC, duas ex-secretárias de educação, quatro servidores municipais e duas empresas

No ano de 2020, A prefeitura de Presidente Kennedy também foi investigada pelo MPC por possíveis irregularidades em procedimentos licitatórios que resultaram na contratação da Empresa “Fortaleza Ambiental Gerenciamento de Resíduos Ltda.” Para a prestação de serviços de limpeza e de conservação pública. O contrato com a empresa foi feito em adesão com a ata de municípios de Alegre, Castelo e De Marechal Floriano, onde não há a comprovação de vantajosidade para a Administração Pública, tal como a prática de diversas infrações à lei de licitações (lei n. 8.666/93) (JORNAL FATO, 2020).

4.3 Lei de Responsabilidade Municipal

A Controladoria Geral do Município de Presidente Kennedy (2013) define que a Lei Federal nº 12.846/2013 consiste-se em um dos instrumentos principais de combate à corrupção, pois define normas acerca da responsabilidade objetiva, administrativa e civil, das empresas que cometem atos lesivos contra a administração pública. A grande novidade deste regulamento é de que nos dias atuais, não é mais

preciso comprovar que houve intenção dos donos ou administradores das empresas em prejudicar a administração, ainda que o benefício gerado por um ato ilícito chegou a ser obtido concretamente. Basta estar evidenciado o dano, ou a tentativa do dano, uma conduta que existe nexos causal entre a conduta e o dano.

A Prefeitura de Presidente Kennedy aderiu ao Sistema Integrado de Registro do CEIS/CNEP – SIRCAD, que é um sistema desenvolvido e mantido pelo Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle. O SIRCAD é usado para unificar as publicações dos Portais de Transparência, do CEIS e CNEP, acatando as determinações da Lei 12.846/2013 da lei de anticorrupção (CONTROLADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE PRESIDENTE KENNEDY, 2013).

É atribuição do CEIS consolidar as relações das empresas e pessoas de natureza física que sofreram sanções que limitam o direito de participar de licitações ou de celebrar contratos para com a Administração Pública. Já o CNEP busca fortalecer as relações de penalidades determinadas pela Administração Pública a pessoas de natureza jurídica baseadas na lei de anticorrupção (CONTROLADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE PRESIDENTE KENNEDY, 2013).

TCE-ES é responsável por divulgar os nomes dos licitantes reconhecidos como inidôneos para a participação de licitações ou contratar com a Administração Pública municipal e estadual em um prazo de até cinco anos, em consequência de fraude comprovada à licitação. A relação é atualizada de acordo com as decisões da corte. Para que haja acessos aos nomes dos licitantes declarados inadequados.

4.4 Condutas Preventivas

Para a compreensão inicial do de tal tema, devemos apontar quais atos estão sujeitos ao controle judiciário, sendo estes atos administrativos no geral. A CF define que não se pode suprimir da apreciação do Poder Judiciário qualquer tipo de lesão ou ameaça ao direito tanto na esfera coletiva e individual. Todavia, essa apreciação é optativa e limitada quanto a um objeto sujeito ao controle (VIEGAS, 2017).

A limitação em relação ao objeto ocorre de forma a analisar a legitimidade do ato, sendo vedado ao poder público (por meio do controle judiciário) a análise de critérios de convivência e da oportunidade ou até mesmo da competência de atos de méritos genuinamente administrativos.

Essa limitação possui estreitas ligações com o princípio da legalidade administrativa, uma vez que o administrador pode realizar atos em conformidade com a lei e somente pelos atos cometidos fora da mesma, devendo ser julgado em casos de irregularidades. A legalidade é uma condição imprescindível para a validade e eficácia de atos administrativos. Em referência ao caso abordado, Meireles (2016) ressalta:

Qualquer ato administrativo, seja ele de qualquer autoridade ou de poder, para que seja legítimo ou operante, deve ser praticado em concordância com as normas legais pertinentes (princípio da legalidade), com a moral institucional (princípio da moralidade) e com destinação pública particular (princípio da finalidade), com divulgação oficial e necessária (princípio da publicidade) e com celeridade e rendimento funcional (princípio da eficiência). Contrariando e desviando-se destes princípios fundamentais, a Administração Pública vicia o ato, apresentando a anulação tanto pelo poder judiciário quanto por ela mesma, caso seja requerida pela parte interessada (MEIRELES, 2016, p. 312).

Meireles (2016) também destaca a lei como um parâmetro para evitar qualquer tipo de excesso, mesmo em casos nos quais a consagração do combate à corrupção se mostre mais favorável. Esse pensamento não é um fator isolado; a população se mostra atenta para a ocorrência de fatos políticos e seus desenlaces no campo judicial.

Não se pode deixar de abordar também do combate midiático à corrupção, que mostra a população os esforços da PF em operações de busca e de apreensão, também executando prisões de suspeitos. O MP ao realizar a denúncia, vindo aos meios de comunicação por meio de seus agentes, fazendo declaração de suas ações e, em certos casos, até mesmo opinando a respeito do assunto e, seguidamente, expedindo prisões preventivas para em seguida julgar e condenar os membros da Administração Pública que são eventualmente libertos por altas cortes por meio da utilização de *habeas corpus* ou por mandados de segurança (VIEGAS, 2017).

Aos olhos da população, esses eventos representam o velho jogo de “prende e solta” o que traz consequências negativas para as instituições, reduzindo a sua credibilidade. Isso ocorre devido a relação hermética entre a moralidade e a legalidade que a sociedade adotou como a coisa certa a se fazer, onde a legalidade e moralidade andam juntas e que uma auxilia a outra. Todavia, não é assim que funciona o meio jurídico. Viegas (2017) argumenta que o poder judiciário está ligado à análise da legalidade de ações administrativas e que resta a ele executar a análise de legalidade de tais atos; esta é uma determinação imprescindível e legal. Cabe ressaltar que não cabe ao Poder Judiciário a análise da moralidade de atos administrativos, sendo esta uma responsabilidade das instituições, tendo em vista fiscalizar e investigar casos de casos de suspeita de corrupção, atentando-se sempre pela execução das leis vigentes de combate da corrupção.

Se o processo for realizado com diligência e responsabilidade com o que é determinado pela lei, o Poder Judiciário fica livre para decidir o mérito das questões sem qualquer tipo de impedimento de ilegalidade produzidas durante o processo de investigação (FILHO, 2018).

Uma fiscalização profunda com o objetivo de impedir o nascimento da de fraudes durante o processo de licitações (formas de dar “legalidade” para atos de fraude e de corrupção), mostra-se necessária (ZANOTELLO, 2013). Existem alguns órgãos no Brasil voltados para a fiscalização de desvios de dinheiro da população, como acontece em diversos casos e especialmente em licitações públicas. Podemos destacar a CGU, que possui diversos programas tais como o Programa “Olho Vivo no Dinheiro Público”, a fim de incentivar o controle social tendo como objetivo para que o cidadão brasileiro atue para um direcionamento melhor dos recursos públicos que são repassados para os municípios.

A CGU de acordo com Filho (2018) orienta a criação de conselhos populares municipais, lideranças locais, agentes municipais, docentes e discentes a respeito da transparência na administração pública, de responsabilidade e de cumprimento de dispositivos legais. Portanto, estima-se que se os cidadãos passem a fiscalizar em união com os órgãos competentes os processos da administração pública, pode haver um cuidado maior e melhor dos agentes públicos na contratação de empresas que compõem o processo licitatório, escolhendo por empresas que realizam um trabalho correto e sem desvios de recursos públicos.

Um programa bastante conhecido e promovido pelo CGU é “Programa Olho Vivo no Dinheiro Público”, com o intuito de instruir a população de seus direitos.

É necessário ressaltar que um órgão de grande importante para o controle de contas e que fica responsável por fiscalizar o dinheiro público de caráter federal é o

TCU, onde todos aqueles que recebem recursos federais, sendo pessoa tanto física quanto jurídica estão subordinados a prestarem contas a este órgão, sendo que qualquer indício de corrupção nestes contratos licitatórios com utilização de recursos federais são mais raros devido a fiscalização severa exercida sobre os mesmos, porém, casos de corrupção são muito comuns quando se fala em contratos licitatórios em estados e municípios que utilizam recursos públicos de origem estadual ou estadual, onde a fiscalização não é tão frequente.

É importante ressaltar que, fora do âmbito da União, os Estados Municipais e DF por meio de seus órgãos específicos também realizam um trabalho sério de fiscalização sobre os processos licitatórios que realizam com seus órgãos competente, como por exemplo o tribunal de Contas dos Estados que fiscalizam os atos governamentais de cada município brasileiro e também das Controladorias Gerais em cada estado tem papel fundamental para uma fiscalização mais rígida não ficando apenas por competência do poder judiciário o papel de fiscalização, mas fazendo um papel de caráter repressivo contra os maus gestores a coisa pública como uma forma de fazer ganhos ilícitos (FILHO, 2018).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Administração Pública realiza um trabalho essencial para a sociedade, onde a mesma existe com o intuito de realizar o bem comum, devendo para tal, zelar pelo bom emprego e o uso de recursos da Administração diante do interesse público.

Como o objetivo de desenvolver suas atividades profissionais, o Poder Público carece invariavelmente de contrato de terceiros, utilizando dos serviços prestados por empresas privadas e pessoas de natureza física e jurídica, que lhe fornecem serviços e bens. Nesta perspectiva, é necessário sempre escolher pela proposta. Para atingir tal objetivo, utiliza-se o processo licitatório (licitação).

É necessário ressaltar que todos os órgãos da Administração Pública direta estão obrigados a passar pelo processo licitatório; suas autarquias, seus fundos especiais, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista dentre outras entidades controladas por Municípios, Estado, e DF. Este consiste-se em um processo regulamentado pela lei n. 8.666/93, que traz procedimentos e períodos de tempo para que seja realizada uma licitação pública e transparente para toda a população. Quando ocorre um processo licitatório, a característica mais importante para a Administração Pública é de contratar ou de compra com qualidade e com o preço que lhe pareça mais vantajoso.

Diante dos fatos expostos neste estudo, é evidente a necessidade do processo licitatório na obtenção de serviços e bens, e da identificação de fraudes nestes processos e suas finalidades, uma vez que a licitação tende a ser um instrumento essencial na preservação e consolidação do princípio de igualdade de todos perante a lei, fazendo com que os administradores do serviço público atuem com equidistância, possibilitando transparência ampla aos interessados.

À respeito da Administração Pública, é necessário que haja uma fiscalização sobre o uso de dinheiro público de forma eficaz, respeitando as legislações vigentes e evitando o desperdício do mesmo e a corrupção. O controle imposto pela lei de licitações permite que o administrador atue em concordância com os princípios norteadores de suas atividades e busque, na contratação de bens de serviços, a proposta que oferece mais vantagens, de modo a evidenciar o interesse público, analisando inclusive, se não há a existência de fraudes.

Além do mais, é possível concluir que a licitação se consiste em uma regra mandatária definida pela CF, podendo ser definida como um conjunto de regras voltadas para a seleção das melhores propostas de serviço, dentre as apresentadas, por aqueles que almejam controlar com a Administração Pública. Dessa forma, cabe a sociedade e aos gestores do serviço público, realizar procedimentos de fiscalização frequentes, capazes de possibilitar alterações no quadro de gestão do dinheiro público, de forma que tal ação venha impulsionar os administradores da mesma a usarem o processo de licitação de maneira correta, sem que haja a ocorrência de fraude.

Os casos de fraudes de licitação realizados pela Administração Pública do Município de Presidente Kennedy mostram que este tipo de fraude ainda é muito recorrente, sendo necessárias investidas eficazes do Poder Público, assim como uma investigação generalizada do Ministério Público juntamente com a CGU para a apuração de possíveis fraudes, e um julgamento correto tanto das empresas participantes do esquema quanto das partes que permitiram a ocorrência da fraude.

Por fim, é necessário reforçar a necessidade de um acompanhamento mais amplo e controle dos contratos licitatórios, a elaboração de um cadastro de informações sobre pessoas e empresas proibidas de participar de processos licitatórios, usando de sistemas informativos que buscam o acompanhamento dos processos de natureza pública, controlando gastos governamentais de maneira rápida e eficaz.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, M. M. **Introdução à metodologia do trabalho científico**: elaboração de trabalhos na graduação. v. 2, n. 4, São Paulo: Atlas, 2010.

BRASIL. **Inciso XXI do Artigo 37 da Constituição Federal de 1988**. Brasília – DF, 1988.

BRASIL. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Presidência da República Casa Civil – Subchefia para Assuntos Jurídicos, Brasília – DF, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm. Acesso em: 15, mai. 2022.

BITENCOURT, C. R. **Tratado de Direito Penal**. 8ª ed., São Paulo: Saraiva, 2013.

CARVALHO, J. C. O. **Por dentro das fraudes**. 4ª ed., Rio de Janeiro: Digitaliza Brasil, 2014.

CONTROLADORIA GERAL DO MUNICIPIO DE PRESIDENTE KENNEDY. **Responsabilização das empresas**. Lei Federal nº 12.846/2013, Presidente Kennedy, 2013. Disponível em: <https://www.presidentekennedy.es.gov.br/controladoria/pagina/ler/32/responsabilizacao-das-empresas>. Acesso em: 28, mai. 2022.

CRESWELL, J. W. **Projeto de Pesquisa**: Métodos qualitativos, quantitativo e misto. Tradução: Magda França Lopes. 3ª. ed. Porto Alegre: Artmed. 2010.

DALLARI, A. A. **Aspectos jurídicos da licitação**. v. 3, n. 42, Saraiva, 2013.

DI PIETRO, M. S. Z. **Direito Administrativo**. 12ª ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FILHO, P. G. G. **Fraudes em licitações e contratos na administração pública e suas penalidades**. Monografia, Faculdade Baiana de Direito, Curso de pós-graduação *lato sensu*, Licitação e contratos, Salvador, 2018. Disponível em: <http://portal.faculdadebaianadedireito.com.br/portal/monografias/Pres%C3%ADdio%20Gon%C3%A7alves%20Gomes%20Filho.pdf>. Acesso em: 20, mai. 2022.

G1. **Prefeito é condenado por fraude em licitação de Presidente Kennedy, ES**. Matéria de 29/09/2012. Disponível em: <https://g1.globo.com/espirito-santo/eleicoes/2012/noticia/2012/09/prefeito-e-condenado-por-fraude-em-licitacao-de-presidente-kennedy-es.html>. Acesso em: 27, mai. 2022.

GASPARINI, D. **Direito Administrativo**. 17ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012.

JORNAL FATO. **Quatro prefeitos podem ser condenados por supostas fraudes em licitações**. Matéria de 29/07/2020. Disponível em: <https://jornalfato.com.br/politica/quatro-prefeitos-podem-ser-condenados-por-supostas-fraudes-em-licitacoes,365253.jhtml>. Acesso em:

JUSTEN FILHO, M. **Curso de direito administrativo**. 4ª ed., São Paulo: Revista dos tribunais, 2016.

MARINELA, F. **Direito administrativo**. 10ª ed., São Paulo: Saraiva, 2016.

MAZZA, A. **Manual do Direito Administrativo**. 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 2016.

MAZZA, A. **Manual de Direito Administrativo**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

MEIRELES, H. L. **Direito Administrativo brasileiro**. 42 ed., São Paulo: Malheiros, 2016.

SEGATO, L. C. **Crimes contra as licitações e contratos administrativos**. Projeto de Monografia, UniEVANGÉLICA, Anápolis – Goiás, 2020. Disponível em: <http://repositorio.aee.edu.br/bitstream/aee/10039/1/LARYSSA%20CARDOSO%20SEGATO.pdf>. Acesso em: 12, mai. 2022.

VIEGAS, J. J. S. **Licitações e contratos administrativos: as fraudes e atuação do poder judiciário**. Monografia, Universidade Federal do Maranhão, São Luis – MA, 2017. Disponível em: <https://monografias.ufma.br/jspui/bitstream/123456789/2123/1/JosivanViegas.pdf>. Acesso em: 10, mai. 2022.

ZANOTELLO, S. Corrupção nas licitações públicas. **Revistas Negócios Públicos**, Curitiba – PR, n. 109, p. 34-38, ago. 2013. Disponível em: <https://www.escavador.com/sobre/3441236/simone-zanotello>. Acesso em: 24, mai. 2022.

ANEXO 1 – Método de filtragem utilizada na pesquisa de artigos

Sistema de Biblioteca - UFPA

ufpa institucional

Página de Busca

Buscar em: Todo o repositório

por: fraudes e crimes de licitações

Adicionar filtro:
Utilizar filtro para refinar o resultado de busca.
Tipo de Documento: igual

Resultados: Página 11 - Ordenar por: Relevância - Criar: Ocultar/Exibir - Registrar: Titulo

Busca facetada

- natureza
- assunto
- CNPq
- Tipo de Documento
- Data de Publicação
- Tipo de Acesso

Resultado 1 de 11

orientações sic...pdf

Resultado: 18

Ordenar por: Publicação - Relevância

1 Análise de licitações como promotor da mudança de vencedor
Siqueira, Rigo; Marbini, Fernando Fernandes; Ruy, Alexandre Savelle; Magri, Rafael Rubin; Lopes, Nan de Oliveira

Revista de Administração Pública 2022, Volume 26, N. 1, Página 175 - 180
Abstrato - EN - ES - PT | Text: EN - ES - PT | PDF: EN - ES - PT

2 Oportunidade business to public trading of agricultural products in IF SULLDIBRAS - Campus Jacinto Rentes

Renick, Lucas Dakeon; Pereira, Wagner Roberto; De Almeida, Jucyza Nunes

Geotica & Prática 2021, Volume 26, N. 1, abstrato 40537
Abstrato - EN - PT | Text: EN - PT | PDF: EN - PT

3 Estudos de cartel em contratos com a Petrobras

Pereira, João Ricardo; Tera, Rafael; Zugliá, Ana Carolina; Gomes, Rafael Mattos

Revista Direto 2021, Volume 17, N. 2, abstrato 42722
Abstrato - EN - PT | Text: EN - PT | PDF: EN - PT

This site uses cookies to ensure you get a better browsing experience. Read our Privacy Policy. OK