

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

EDSON RICARDO SALEME

GUILHERME APARECIDO DA ROCHA

LIVIO AUGUSTO DE CARVALHO SANTOS

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito administrativo e gestão pública [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Livio Augusto de Carvalho Santos

Guilherme Aparecido da Rocha

Edson Ricardo Saleme – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-193-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. II Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

Apresentação

Tivemos a satisfação de presenciarmos a exposição de alunos de graduação e pós-graduação de diversas universidades brasileiras no II Encontro Virtual do CONPEDI, que fomos chamados a coordenar.

Trabalhos de excelência de discentes de faculdades públicas e privadas de Direito foram apresentados comentando as últimas ocorrências e as decisões que geraram maior polêmica no meio jurídico. Matérias dinâmicas que merecem estudo também foram abordadas como sinônimo do grande empenho relacionadas à pesquisa que o Congresso atrai.

O pesquisador Edgar Pinto da Costa de Mendonça apresentou trabalho com o título “A flexibilização do posicionamento acerca de impenhorabilidade de salário pelo Superior Tribunal de Justiça”, que mediante relevante leitura sobre a evolução do tema.

As autoras Bruna Porto de Oliveira Cunha e Natasha Siqueira Mendes de Nova expuseram sobre “A lei complementar no 173/2020 sob a luz do pacto federativo”. O trabalho revelou as nuances da nova legislação em período pandêmico.

Orientada pela Profa. Dr^a. Lise Tupiassu, a pesquisadora Letícia Vieira do Nascimento apresentou a pesquisa “A tributação de gênero aplicada ao ICMS no Estado do Pará”, propondo inovadora maneira de viabilizar a igualdade de gênero a partir da tributação.

O trabalho com o título “Lei 13.988/20: transação tributária ou parcelamento?” foi apresentado pelo pesquisador Gilmar Geraldo Gonçalves de Oliveira e orientado pelo Prof. Dr. Sérgio Henrique Zandona Freitas, com a proposta de analisar a “inovação” legislativa

recém inserida no ordenamento jurídico.

O pesquisador Carlos Alberto de Souza e Silva Filho expôs trabalho com o título “Processo estrutural e neoconstitucionalismo, uma intrínseca relação”.

O título “Que fatores provocam a (in)segurança na elaboração do planejamento tributário das micro e pequenas empresas?” rotulou a pesquisa de Wanderson Reis, que abordou as dificuldades na implantação do planejamento tributário em âmbito nacional, com relevantes contribuições empíricas.

Os pesquisadores Lara Miranda Caloy e Guilherme Antônio Rodrigues expuseram trabalho com o título “Reavaliando os tributos: uma análise comparada da reforma tributária brasileira e neozelandesa”, mediante inovadora leitura comparativa, que muito tem a contribuir no atual cenário de reforma legislativa tributária.

O trabalho “Transação tributária como forma alternativa eficaz de solução de conflito” foi desenvolvido e apresentado por Daniella Silva de Souza e Ana Beatriz Rocha dos Santos, e indicou um caminho necessário à redução das demandas judiciais de natureza tributária.

Orientada pelo Prof. Dr. Sérgio Henriques Zandona Freitas, a pesquisadora Neide da Costa Fernandes Chaves apresentou o trabalho “A Administração Pública em tempos de pandemia: o exercício do poder de polícia e seus limites”.

Também orientadas pelos Prof. Dr. Sérgio Henriques Zandona Freitas, as pesquisadoras Nathália Rodrigues da Silva e Bruna Christine de Souza Ribeiro expuseram o trabalho “A covid-19 e os impactos nas finanças públicas”, com análise realística sobre as dificuldades da gestão pública em decorrência da pandemia de 2020.

A pesquisadora Arianne Brito Cal Athias, orientada pela Prof^a. Dr^a. Arianne Brito Cal Athias, apresentou o trabalho “A dispensa de licitação da Lei nº 13.979/2020 na aquisição de respiradores para o combate à COVID-19”, com a indicação de dados atuais e relevantes sobre problemas identificados no processo de compra dos referidos aparelhos, com corte metodológico preciso.

O Prof. Dr. Luiz Nunes Pegoraro orientou a pesquisa “A eficiência no combate à improbidade administrativa pela realização de acordo de não persecução cível”, desenvolvida pela aluna Ana Júlia Ramos Padua. O objeto trouxe à discussão a possibilidade jurídica e a conveniência da realização de acordos que viabilizem a não judicialização em relação ao objeto indicado.

Também orientada pelo Prof. Dr. Luiz Nunes Pegoraro, a aluna Carolina Carelli apresentou a pesquisa “a responsabilização por improbidade administrativa diante da medida provisória 966”.

O trabalho com o título “Análise da (ir)responsabilidade civil do estado pelos prejuízos extracontratuais causados aos particulares pela ocorrência da pandemia do covid-19” foi exposto pelos pesquisadores Gabriela de Vasconcelos Sousa e Fernando Reis Chiari, orientados pelo Prof. Dr. Sérgio Henriques Zandoná Freitas. A pesquisa revela temas que ocupam (e continuarão ocupando) a pauta do Judiciário brasileiro pelos próximos anos.

O Prof. Dr. Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira orientou as alunas Verônica Issi Simões Bastos e Pollyanna Christina Gonçalves Sobrinho Zandonai, que apresentaram trabalho com o título “Aplicação de precedentes judiciais vinculantes: um estudo de caso da atuação da PGE/GO a partir de 2010”. O corte metodológico e a clareza da leitura apresentada foram precisos e revelam uma pesquisa com alta carga de contribuição ao planejamento da Procuradoria Geral do Estado de Goiás.

O “Endividamento público - causas e consequências do desequilíbrio orçamentário e

financeiro dos entes federados” foi o tema da pesquisa apresentada pela aluna Rivânia Mara Alves Menicucci, orientada pelo Prof. Dr. Sérgio Henriques Zandona Freitas.

A pesquisadora Clara Maria Silva Dias enfrentou o tema “Movimento antivacina: análise jurídica da recusa à vacinação”, mediante leitura técnica das implicações de conduta atualmente identificada em parte da sociedade brasileira.

As pesquisas revelaram a abordagem de temas atuais, recém legislados ou em discussão no âmbito legislativo. A contribuição fornecida é inegável e o ineditismo de muitos trabalhos corrobora a relevância dos eventos organizados pelo CONPEDI.

É nesse contexto que, como coordenadores do presente Grupo de Trabalho, apresentamos os trabalhos indicados acima, certos da contribuição que oferecem ao cenário jurídico nacional.

Edson Ricardo Saleme

Lívio Augusto de Carvalho Santos

Guilherme Aparecido da Rocha

A CORRUPÇÃO E AS FRAUDES NOS PROCESSOS DE LICITAÇÕES PÚBLICAS: AS SANÇÕES PENAIS E ADMINISTRATIVAS IMPOSTAS PELO PODER ESTATAL

Sérgio Henriques Zandoná Freitas¹
Flávio Lúcio Teixeira

Resumo

INTRODUÇÃO: O Presente pôster tem por temática analisar a corrupção e as fraudes no processo de licitação pública federal, e as sanções penais e administrativas impostas aos particulares, fato mais corriqueiro neste tipo de procedimento. **PROBLEMA DE PESQUISA:** Desde o advento da Lei 8.666/1993, as licitações no direito brasileiro devem pautar-se pelo critério do menor preço; as licitações do tipo melhor técnica e técnica e preço devem ser raras, simples exceções à regra geral. Isso porque o critério técnico abre margem para subjetividades, o que deve ser evitado pelo administrador, sob pena de ofensa aos princípios regentes da licitação, esta Lei é regulamentada pelo art. 37, inciso XXI, da Constituição de 1988, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Com frequência, os gastos públicos são criticados pela sociedade e é necessária uma análise das despesas públicas no âmbito federal, procurando identificar os problemas, suas soluções e quais são os órgãos responsáveis por esse controle. Busca-se mostrar os aspectos conceituais e legais da licitação, que é regida pela Lei 8.666/93, indicar as penas e os crimes previstos na legislação, informar os crimes de licitação mais comuns no Brasil e estudar as formas de prevenção para as fraudes mais comuns no processo licitatório. Trata de uma questão bastante polêmica e controversa, que muitas vezes são amplamente divulgadas na mídia, sendo que a relevância do tema-problema é indiscutível, pois toda a sociedade está envolvida e é afetada direta ou indiretamente pelo processo licitatório. O Direito Administrativo, ramo do Direito Público, é "o conjunto de normas e princípios que, visando sempre o interesse público, regem as relações jurídicas entre as pessoas e órgãos do Estado e entre estes e a coletividade a que devem servir", como diz CARVALHO FILHO (2009, p.8). A licitação é norma de competência privativa da união, de acordo com o art. 22, XXVII, da Constituição de 1988, e está especificada na Lei 8.666, de 21 de junho de 1993. Existem várias formas de fraudar um processo de licitação, como exemplo o superfaturamento (cobrança de preços superiores aos de mercado), que é estatisticamente a mais usada pelos órgãos do Estado. O art. 3º da Lei 8.666/1993, em seu texto atrela o processo e o julgamento da licitação aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e a outros correlatos. Para assegurar que sejam cumpridos os objetivos da licitação, a Lei 8.666/93 estabelece extensa regulamentação, que parte dos princípios e das definições das modalidades e suas características, passa pelo processo em si, desde as providências preliminares até a rescisão dos contratos e, termina nas sanções de caráter administrativo e

¹ Orientador(a) do trabalho/resumo científico

penal e em algumas regras relativas ao processo judicial e aos recursos administrativos. As sanções de caráter penal se revelam diante de irregularidades mais graves que possam atingir o processo licitatório. Mais graves não só no sentido abstrato, que é o próprio fundamento da tipificação de determinadas condutas, mas também no plano concreto, com o que se prestigia da forma mais ampla o sentido de “ultima ratio” que caracteriza o Direito Penal. Não é por acaso, que os tribunais superiores só consideram criminosa a conduta de dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses legais se o agente público atua com propósito de causar prejuízo ao erário e se o prejuízo realmente ocorre, requisitos que não integram expressamente o tipo, como exemplo: STJ, RHC 49.627/RN, j. 20/06/2017; STF: Inq 3674/RJ, j. 07/03/2017. Considera-se que o ilícito penal não pode ser igualado ao ilícito administrativo. Se este último ocorre pela simples atuação irregular do agente público (ainda que com observância parcial ou imperfeita de normas procedimentais), as sanções impostas aos contratados, estão disciplinadas no art. 87, incisos I, II, III, e IV da Lei 8.666/93, o crime só existe se a conduta é permeada pela finalidade de obter um proveito criminoso de qualquer natureza. A fraude é tipificada no art. 90 da Lei 8.666/93, já a conduta relativa ao superfaturamento é tipificada no art. 96, inc. I, da Lei 8.666/93 que traz em seu texto: fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente, inciso I: elevando arbitrariamente os preços, pena: detenção, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa. OBJETIVOS: Estudar os entendimentos doutrinários e jurisprudencial no que tange as fraudes nos processos de licitação e, a aplicação de sanções penais e administrativas impostas pelo Estado, bem como observar as balizas constitucionais e infraconstitucionais a respeito da temática. Logo, objetiva-se no presente pôster evidenciar a fraude no referido instituto e o poder de punir do Estado. REFERÊNCIAS TEÓRICO-METODOLÓGICAS: Para o presente estudo, foi utilizada a pesquisa bibliográfica e o método dedutivo e partindo-se da análise refletiva das fraudes nos processos de licitação e, as sanções penais e administrativas. Por fim, como procedimento técnico realizou-se a análise temática, teórica e interpretativa, buscando sugestão para a solução da questão. RESULTADOS ALCANÇADOS: O que pode se aferir da pesquisa realizada, é que tendo em vista o número cada vez maior dessas práticas fraudulentas que corrompem a administração pública, também o que diz a Lei 8.666/93 em seus art. 90 e art. 87, incisos I, II, III e IV – “sanções penais e administrativas impostas pelo Estado”. Existem decisões (3ª Vara Judicial de Embu, Estado de São Paulo, Processo nº 176.01.2011.004111-2, REsp. 151567/R STJ, REsp nº 174.247/SP, 2º T., rel. Min. Castro Meira, DJ de 22.11.2004, REsp nº 151.167/RJ, 2º T., rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. em 25.02.2003, DJ de 14.04.2003, STJ. REsp 1186192/MT, 1ª Turma. Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Julg. 12.11.2013. DJe 02 dez. 2013) aplicando sanções penais e administrativas nos casos de fraude nos processos de licitação da administração pública, o que demonstra coerência com os preceitos constitucionais e infraconstitucionais.

Palavras-chave: Fraude às Licitações, Sanções Penais e Administrativas, Administração Pública

Referências

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 3 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18666cons.htm. Acesso em: 3 set. 2020.

BRASIL. STJ. Portal. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ>. Acesso em: 3 set. 2020.

BATISTA, N.C. Procedimentos de licitação como Mecanismo de melhoria da qualidade dos gastos públicos. Brasília, 2012. Dissertação de Mestrado. 45 f. Instituto Serzedello Côrrea. Brasília-DF.

CAMPITELI, M.V. Medidas para Evitar o Superfaturamento Decorrente dos “Jogos de Planilha” em obras públicas. Brasília, 2006. Dissertação de Mestrado. 109 f. Universidade de Brasília. Brasília-DF.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CONTAS ABERTAS; Seis tipos de fraudes são mais comuns nas licitações. Disponível em: <http://www.contasabertas.com.br/website/arquivos/1191>. Acesso em: 3 set. 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 33.ed. São Paulo: Atlas, 2020.

DIREITONET; Tribunal de Contas da União. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/busca?palavras=fraude+nas+licitações>. Acesso em: 3 set. 2020.

LINO, R. Crimes contra a administração pública possíveis no processo de licitação. 10 de novembro de 2008. Dissertação de Mestrado. 75 f. Fundação Universidade Regional de Blumenau. Blumenau – SC.

SOARES, Diessika Rafaely Marques de Freitas. Sanções administrativas em licitações e contratos administrativos: Lei geral de licitação, lei do pregão eletrônico e a Lei Anticorrupção. Jus, 08/2014, Portal. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/30532/sancoes-administrativas-em-licitacoes-e-contratos-administrativos>. Acesso em: 3 set. 2020.