

## **ELEMENTOS PRINCIPOLÓGICOS INERENTES ÀS COMPRAS NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL**

**Airton Carlos Patzlaff, Priscila Maria Gregolin & Vânia Lionço**

airtonpatz@hotmail.com

**Resumo** - A presente explanação tem por objetivo evidenciar a importância da aplicação dos princípios jurídicos, constantes nos textos da legislação vigente, para uma execução mais célere e legítima dos processos licitatórios desempenhados pela Administração Pública. Nesse sentido, o entendimento dos doutrinadores é de que os princípios, sobretudo o da celeridade, traçam a direção necessária para se obter uma aplicação mais dinâmica dos textos normativos. Assim, através da análise dos dispositivos legais e de uma investigação doutrinária, pretendeu-se encontrar nos princípios o amparo capaz de maximizar os resultados das compras públicas. Destarte, vislumbrou-se na justa compreensão principiológica um meio de se atingir maior eficiência e transparência na condução dos serviços públicos, minimizando questões freqüentemente polemizadas pela população.

**Palavras-Chave:** Administração Pública, Licitação, Princípios.

## **ELEMENTS OF THE LEGAL PRINCIPLES ABOUT TO PURCHASE OF THE PUBLIC ADMINISTRATION**

**Abstract-** This explanation has for target to demonstrate the importance of the legal principles application, written in the texts of the current law, for a more legitimate insurance and execution of the licitation and contractual processes done by the Public Administration. In this sense, the agreement of the jurists is that the principles trace the necessary direction to get a effective interpretation of the normative texts, a time that served in a base to the legislative structure. In this sense, the right understanding of the principles that conduct the operation of the licitation process and the celebration of the Public Administration contracts, represents the possibility to reach a highest efficiency in the public services conduction.

**KeyWord:** Public Administration, Purchases, Principles.

### **1. INTRODUÇÃO**

A explanação que se sucede trata-se de uma reflexão acerca da aplicação dos princípios nas licitações e contratos públicos, fazendo-se pertinente diante dos reflexos diretos das aquisições públicas no dia-a-dia dos cidadãos. Ademais, vale ressaltar que os princípios a serem apreciados são os elementos responsáveis por nortear o comportamento dos servidores públicos no que tange à contratação de empresas interessadas em vender produtos e prestar serviço ao governo.

Outrossim, pondera-se que o art. 37 da Constituição de 1988 expressa que a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. (BRASIL, 2007).

Uma vez definido os princípios constitucionais relacionados à administração pública, cabe ressaltar

o texto normativo discorrido na carta magna, de modo a observar os preceitos contidos no inciso XXI do artigo supracitado.

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (BRASIL, 2007, p. 98).

Nesse sentido, observa-se a imperatividade do texto constitucional ao determinar a necessidade de proceder a diligências licitatórias na efetivação das contratações com a Administração Pública em qualquer de suas instâncias, seja no âmbito federal, estadual, distrital ou municipal.

Ademais, acrescenta-se que o art. 22 da Constituição Federal de 1988, em seu inciso XXVII, evidencia a competência da União em legislar sobre as normas gerais de licitação e contratação, sendo a Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a legislação específica. Seguindo esse raciocínio, cita-se:

A Lei nº 8.666, de 1993, ao regulamentar o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, estabeleceu normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. (TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, 2003, p. 14).

Sendo assim, torna-se claro o papel da Constituição em trazer diretrizes básicas inerentes à licitação, e a previsão de uma Lei específica destinada a regulamentar os dispositivos constitucionais. Esta é a função da Lei 8.666/93, que defende que

...a celebração de contratos com terceiros na Administração Pública deve ser necessariamente precedida de licitação, ressalvadas as hipóteses de dispensa e de inexigibilidade de licitação (TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, 2003, p. 14).

Destarte, o entendimento é de que as normas contidas na Lei de Licitações contêm comandos e diretrizes de âmbito nacional, abarcando declarações principiológicas editadas pela União, que nesse dispositivo faz jus à competência concorrente limitada, instituindo normas gerais que deverão ser seguidas pelos Estados-Membros.

## 2. MATERIAL E MÉTODOS

No intuito de elucidar os temas acima explanados, realizou-se uma pesquisa bibliográfica sobre o assunto em pauta, sendo que serão considerados os ideais defendidos pela doutrina e, outrossim, presentes na legislação vigente.

Os elementos de convicção presentes nos tópicos ulteriores serão abordados de maneira dialética, de modo a chegar a um denominador comum sobre o papel dos princípios na realização dos processos licitatórios.

## 3. CONVERGÊNCIA PRINCIPIOLÓGICA

Uma vez apresentada a base legal da União no tocante à celebração dos contratos administrativos, sobretudo nos princípios previstos no art. 37 da Constituição Federal de 1988, convém explicar acerca dos princípios específicos previstos na Lei 8.666/93. Para tanto, lê-se no artigo 3º da referida Lei, in verbis:

Art.3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (BRASIL, 2007, p. 7).

Por esse modo, verifica-se que tanto a Constituição, em seu art. 37, quanto a Lei nº 8.666/93, expressam princípios básicos convergentes, capazes de guiar os Agentes Públicos na realização dos certames, de modo que na prática de seus atos poderão buscar amparo nos princípios ora mencionados.

Retomando os dizeres do art. 3º da Lei de Licitações, na ocasião em que cita os princípios correlatos, torna-se mais claro o sentido do texto se respaldado nas palavras do Procurador Federal Átila da Rold Roesler:

Entre os princípios correlatos que se refere o artigo, podemos destacar o da obrigatoriedade (art. 2º), da competitividade (art.90), do procedimento formal (art. 4º, parágrafo único), do sigilo das propostas (art.3º, § 3º) e o da adjudicação compulsória ao vencedor (art. 50). (ROESLER, 2007, p. 24).

Em termos gerais, reside nos princípios a capacidade de subsidiar a complementação das leis, engendrando o sistema normativo, ao mesmo tempo em que afasta normas e interpretações jurídicas de ordem inconstitucional, garantindo a observância do princípio da isonomia enquanto possibilita a ampla competição.

### 3.1. O Princípio da Legalidade

O primeiro princípio a ser abordado se refere à legalidade inerente aos atos administrativos, elemento que exige a vinculação integral das ações desempenhadas pelos Agentes Administrativos, afastando as escolhas pessoais e subjetivas presentes nas atividades do âmbito privado.

De acordo com a visão do Tribunal de Contas da União (TCU, 2003) "nos procedimentos de licitação, esse princípio vincula os licitantes e a Administração Pública às regras estabelecidas nas normas e princípios em vigor". De maneira sucinta, resume-se o princípio da legalidade inferindo que a licitude dos atos administrativos existe quando o servidor público age em estrita conformidade com os ditames previstos em lei.

### 3.2. O Princípio da Impessoalidade

O princípio da impessoalidade traz como base a busca por um tratamento justo e equitativo por parte da Administração, de modo a evitar a ocorrência de

injustiças decorrentes da aplicação de atos guiados por critérios subjetivos.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União (2003, p. 15) explana que “esse princípio obriga a Administração a observar nas suas decisões critérios objetivos previamente estabelecidos, afastando a discricionariedade e o subjetivismo na condução dos procedimentos da licitação”.

Sendo assim, a impessoalidade constitui um dos desdobramentos da supremacia do interesse público, vez que o agente público que não der tratamento igualitário aos particulares estará ferindo o interesse da coletividade.

### 3.3. O Princípio da Moralidade e Probidade

O princípio da moralidade se mostra explícito tanto na Constituição Federal de 1988 quanto na Lei 8.666/93, de modo a afastar condutas que vão contra os padrões éticos e dos bons costumes, sendo esse um princípio a ser observado da mesma forma pelos agentes públicos e pelas partes que se relacionam com a Administração.

Segundo o Tribunal de Contas da União (2003, p. 15)

a conduta dos licitantes e dos agentes públicos tem de ser, além de lícita, compatível com a moral, a ética, os bons costumes e as regras da boa administração

Nesse sentido, os servidores públicos não podem tomar providências ou atitudes que tragam descrédito à boa conduta dos atos administrativos; tampouco, adotar atos capazes de denegrir a imagem da Instituição a qual representam.

Para tanto, percebe-se uma aproximação entre os conceitos de moral e probidade, de modo que ambos contemplam o sentido de integridade de caráter, justiça e honestidade. Outrossim, acrescenta-se que nas palavras de Roesler (2007, p. 24)

a licitação visa proporcionar igualdade de condições entre todos aqueles que desejam contratar com o administrador e, ao mesmo tempo, garantir a moralidade e eficiência na gestão da coisa pública.

Ademais, verifica-se que a licitação deve servir a uma série de princípios, de modo que em certos momentos poderá haver situações conflitantes nas quais o operador do certame deverá buscar sempre a essência dos preceitos legais, respaldando-se dos valores éticos e morais que velam a Lei e tornam legítima a aplicação do direito.

Seguindo esse pensamento, na perspectiva de Machado (1998, p. 201) é

indispensável, portanto, a busca da legitimidade, que começa pelo questionamento em torno dos fundamentos da legalidade, vale dizer, pela questão de saber a quais valores deve servir a legalidade.

Assim sendo, mesmo que o ato realizado tenha previsão legal e esteja atendendo ao princípio da legalidade, se estiver ferindo o princípio da moralidade não deverá ser realizado. Assim, em situações conflitantes entre a legalidade e a moralidade, prevalece esta última sobre a primeira.

### 3.4. O Princípio da Igualdade

Segundo esse princípio, a Administração Pública possui o dever de dar a todos os interessados em contratar com o poder público as mesmas oportunidades, não sendo lícito a utilização de artifícios que restrinjam ou frustrem o caráter competitivo dos procedimentos da licitação.

Ao refletir acerca do art. 3º da Lei 8.666, o professor Harada (2007, p. 12) conclui que:

se a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, como diz o texto legal acima transcrito, parece-nos que o certame licitatório é incompatível com o regime de preferências.

Assim sendo, apesar da Lei afastar o tratamento diferenciado entre os licitantes, o princípio da igualdade prevê um tratamento isonômico entre os envolvidos, de modo que as diferenças existentes entre eles sejam respeitadas, e preservadas suas particularidades.

### 3.5. O Princípio da Publicidade

O princípio da publicidade visa permitir a todos os interessados o acesso à licitação e participação no certame; e, outrossim, possibilitar o acompanhamento dos atos praticados por parte de todos os cidadãos.

Levando-se em consideração esse princípio, de acordo com Filho, Payá e Tolosa (2006, p. 93)

o contrato somente terá eficácia após a publicação de seu extrato em órgão de imprensa oficial, face ao disposto no art. 61, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93, qualquer que seja o seu valor, ainda que sem ônus.

Nesse sentido, o que se pretende por intermédio da publicidade é garantir a transparência dos atos administrativos, tornando possível a efetiva celebração do contrato, divulgando todas as fases do processo em estrita conformidade com os termos legais.

### **3.6. O Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório**

O princípio abordado nesse tópico se refere à atenção que o servidor público deve ter quanto aos termos do Edital, uma vez que este é a lei interna da licitação, com exceção da modalidade convite, onde o Edital é substituído pelo Convite.

Nesse prisma, Renato Geraldo Mendes, em seu livro intitulado *Lei de Licitações e Contratos Anotada*, transcreve a seguinte afirmação do Desembargador do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, José Fernandes Filho:

A única surpresa que o licitante deve ter, a meu ver, no procedimento licitatório, é aquela que ele deve, necessariamente, experimentar, diante da moralidade do procedimento, quando se abrem as propostas dos outros concorrentes. (MENDES, 1998, p. 33).

A partir disso, vê-se que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório é imperativo em exigir a observância das normas e condições previstas no Edital ou Convite, não podendo ser praticado nenhum ato que atente aos dispositivos previamente elaborados pela comissão de licitação.

### **3.7. O Princípio do Julgamento Objetivo**

O referido princípio visa restringir o julgamento das propostas a partir de uma apreciação objetiva, de modo a não contemplar juízos subjetivos que desabonem ou confrontem os termos legais seguidos pela Administração Pública.

Para tanto, convém expor os termos constantes no artigo 44 da Lei 8.666/93, conforme Legislação (BRASIL, 2007, p. 29)

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

Sendo assim, é nos termos legais supracitados que se encontra a determinação norteadora do julgamento objetivo, declarando-se expressamente a exigência da objetividade.

Nesse raciocínio, o Tribunal de Contas da União estabelece:

Esse princípio significa que o administrador deve observar critérios objetivos definidos no ato convocatório para o julgamento das propostas. Afasta a possibilidade de o julgador utilizar-se de fatores subjetivos ou de critérios não previstos no ato convocatório, mesmo que em benefício da própria Administração. (TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, 2003, p. 16).

Em suma, cabe à comissão de licitação julgar objetivamente as propostas, de modo que haja a objetividade absoluta em certames decididos pelo preço, e um julgamento condizente com os demais princípios em casos que contemplem elementos qualitativos, primando sempre pela objetividade nas apreciações.

### **3.8. Princípio da Celeridade**

Frente aos adventos da modernidade, verifica-se a crescente busca por acelerar os procedimentos licitatórios, de modo que paulatinamente emergem novos valores e primados a serem assegurados pela Administração Pública.

Nesse mister, verifica-se a criação de uma nova modalidade de licitação denominada Pregão, sendo oficializada por intermédio da Lei nº 10.520/2002; possuindo desdobramentos na forma eletrônica, conforme regulamenta o Decreto 5.450/2005, e na forma presencial, prescrita no Decreto 3.555/2000.

Dentro dessa perspectiva, discorre o Tribunal de Contas da União (2006, p.17)

o princípio da celeridade, consagrado pela Lei nº 10.520, de 2002, como um dos norteadores de licitações na modalidade pregão, busca simplificar procedimentos, de rigorismos excessivos e de formalidades desnecessárias.

Nessa perspectiva, convém que as decisões e diligências necessárias à conclusão dos certames sejam efetuadas na ocasião das sessões, evitando-se as protelações de ordem burocrática.

Sendo assim, verifica-se, com o surgimento do Pregão, novas formas de simplificar os procedimentos licitatórios a partir de uma maior flexibilidade por parte dos dispositivos legais doravante implementados.

Considerando a desburocratização em etapas específicas do Pregão, cita Fernandes (2008, p.24),

...quando a Administração reduz as exigências de habilitação está reduzindo a burocracia e os ônus para os licitantes; está ampliando a competitividade e aumentando a possibilidade de obter proposta mais vantajosa.

Destarte, com o intuito de preservar o patrimônio público e garantir melhores formas de desempenhar as atribuições da função pública, faz-se imprescindível a integração da Administração com os recursos oriundos das transformações tecnológicas, de modo que esses elementos proporcionam a otimização e a celeridade nos processos, ao mesmo tempo em que sopesam as vantagens ao erário.

#### **4. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Diante do exposto, tornou-se evidente o papel preponderante ocupado pelos princípios administrativos atinentes à execução dos procedimentos licitatórios e contratuais por parte dos agentes públicos.

Ademais, a relevância dos princípios se deve ao elevado número de preceitos legais existentes no universo do direito brasileiro, de modo que esse emaranhado de normas acaba, por muitas vezes, confundindo a mente dos operadores do certame, sendo a clareza e a objetividade dos princípios ora apreciados responsáveis por ampará-los em circunstâncias conflitantes da Lei.

Acrescenta-se ainda que a implantação do Pregão como modalidade de licitação representou uma alternativa frente aos anseios dos cidadãos por processos mais ágeis e transparentes, mostrando-se como uma atitude pró-ativa do legislador, uma vez que considerou os princípios de maneira efetiva e pragmática.

Destarte, infere-se a partir do itinerário supracitado que os princípios previstos na Constituição de 1988 e na Lei 8.666/93, conhecida como a Lei de Licitações, são plenamente capazes de balizar a atuação dos servidores responsáveis por conduzir

os processos licitatórios, podendo inclusive dinamizar os processos de compra pública, muitas vezes mistificada pela população e polemizada pela freqüente morosidade.

#### **REFERÊNCIAS**

- FERNANDES, J.U.J.. Regras de habilitação em Pregão Eletrônico e Presencial. Revista O Pregoeiro. Curitiba: Negócios Públicos do Brasil, ano 4, p. 24-29, janeiro 2008.
- FILHO, B.T.; PAYÁ, R.F.T.; TOLOSA, R.F. Manual Prático para Realização de Licitações. 4. ed. Ribeirão Preto: IBRAP, 2006.
- HARADA, K. Cooperativas. Existe direito de preferência no certame licitatório? Revista Negócios Públicos. Curitiba: Negócios Públicos do Brasil, ano 3, p. 12-15, outubro 2007.
- LEGISLAÇÃO. Licitação – Pregão – Leis Complementares. 3. ed. Curitiba: Negócios Públicos do Brasil Ltda. 2007.
- MACHADO, H. O Princípio da Legalidade Tributária No Estado do Futuro. O Estado do Futuro. São Paulo: Pioneira, 1998.
- MENDES, R.G. Lei de Licitações e Contratos Anotada. 3. ed. Curitiba: Zênite, 1998.
- ROESLER, A.R. Aspectos criminais da Lei de Licitações. Revista Negócios Públicos. Curitiba: Editora Negócios Públicos do Brasil, ano 3, p.24-26, novembro 2007.
- Tribunal de Contas da União. Licitações e Contratos. Orientações Básicas. 2. ed. Brasília: TCU, Secretaria de Controle Interno, 2003.
- Tribunal de Contas da União. Licitações e Contratos. Orientações Básicas. 3. ed. Brasília: TCU, Secretaria de Controle Interno, 2006.