



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

VALMIR JOSÉ DOS SANTOS

**A ÉTICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
PRINCÍPIOS E ASPECTOS POLÊMICOS DA LEGISLAÇÃO**

**Assis/SP
2018**



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

VALMIR JOSÉ DOS SANTOS

A ÉTICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
PRINCÍPIOS E ASPECTOS POLÊMICOS DA LEGISLAÇÃO

Projeto de pesquisa apresentado ao curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

Orientando: Valmir José dos Santos

Orientador: Eduardo Augusto Vella Gonçalves

Assis/SP
2018

FICHA CATALOGRÁFICA

S237e SANTOS, Valmir José

A ética na administração pública: princípios e aspectos polêmicos da legislação / Valmir José dos Santos. – Assis, 2018.

53p.

Trabalho de conclusão do curso (Direito). – Fundação Educacional do Município de Assis-FEMA

Orientador: Ms. Eduardo Augusto Vella Gonçalves

1.Administração pública 2.Ética 3.Legislação

CDD350.996

A ÉTICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
PRINCÍPIOS E ASPECTOS POLÊMICOS DA LEGISLAÇÃO

VALMIR JOSÉ DOS SANTOS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: _____
Eduardo Augusto Vella Gonçalves

Examinador: _____
Edson Fernando Pícolo de Oliveira

Dedico o presente trabalho a todos aqueles que estiveram presentes na minha vida durante esta jornada, como professores, colegas de classe e em especial a minha querida família.

AGRADECIMENTOS

Agradeço em primeiro lugar a Deus por ter me propiciado condições para que essa realização fosse possível, dando-me saúde, sabedoria e força para trabalhar, estudar e cuidar da minha família.

Agradeço a todas as pessoas que fazem parte da minha vida, meus filhos, meus irmãos, meus sobrinhos e em especial a minha querida esposa Elisangela, que me apoiou em todos os momentos de adversidades e me deu toda a força e apoio necessário para sempre seguir em frente.

Agradeço aos meus colegas de classe pelo convívio, pois, como eu, foram muitas lutas para que este sonho fosse possível realiza-lo.

Agradeço aos professores da FEMA por toda dedicação e empenho na minha formação como operador do direito e em especial aos professores Rubens Galdino da Silva e Eduardo Augusto Vella Gonçalves pelas contribuições no desenvolvimento deste trabalho.

“A Ética é tão importante na vida do ser humano e de uma sociedade, que deveria ser o primeiro alimento a ser dado, ao nascer de uma criança.”

Valmir José dos Santos

RESUMO

O sistema administrativo brasileiro é composto por vários princípios, leis e normas para determinar a conduta ética profissional do servidor público, contudo, práticas corruptivas executadas por determinados servidores nos atos de suas funções se tornam cada vez mais comuns nos noticiários. O objetivo deste trabalho será fazer uma exposição sobre os princípios éticos e morais que norteiam a administração pública e os processos de licitação, uma exposição sobre o código de ética do servidor público, brechas na legislação que contribuem para facilitar a prática de corrupção e as possíveis saídas encontradas para combater a prática de corrupção na administração pública. Para a elaboração da presente monografia foram utilizadas pesquisas bibliográficas caracterizadas como exploratórias, como, legislações, artigos e obras jurídicas. Enfim, apesar da lei ser objetiva na determinação da conduta ética do servidor público, o sistema administrativo brasileiro mostra-se muito frágil quando condutas corruptivas são praticadas na administração pública. Conclui-se que, mudanças no sistema administrativo brasileiro serão fundamentais para se conseguir resultados mais profundos no quesito de combate a corrupção.

Palavras-chave:

Administração Pública – Ética – Legislação.

ABSTRACT

The Brazilian administrative system is composed of several principles, laws and norms to determine the professional ethics of the public servant, however, corrupt practices performed by certain servers in the acts of their functions become more and more common in the news. The objective of this work will be to give an exposition on the ethical and moral principles that guide the public administration and bidding processes, an exposition on the code of ethics of the public servant, gaps in legislation that contribute to facilitating the practice of corruption and the possible emergencies found to combat the practice of corruption in public administration. For the preparation of this monograph, bibliographical researches characterized as exploratory, as, legislations, articles and legal works. Anyway, although the law is objective in determining the ethical conduct of the public servant, the Brazilian administrative system very fragile when corrupt conduct is practiced in public administration. It is concluded that, changes in the Brazilian administrative system will be fundamental to achieving deeper results in the fight against corruption.

Key words:

Public Administration - Ethic - Legislation.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	13
1 – PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO ADMINISTRATIVO..	15
1.1. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.....	16
1.2. PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE.....	17
1.3. PRINCÍPIO DA MORALIDADE.....	19
1.4. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE.....	20
1.5. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.....	21
2 – PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS DA LICITAÇÃO.....	23
2.1. PROCEDIMENTO FORMAL.....	24
2.2. PUBLICIDADE DOS ATOS.....	25
2.3. IGUALDADE ENTRE LICITANTES.....	27
2.4. SIGILO NA APRESENTAÇÃO DAS PROPOSTAS.....	28
2.5. VINCULAÇÃO AO EDITAL.....	29
2.6. JULGAMENTO OBJETIVO.....	30
2.7. PROIBIDADE ADMINISTRATIVA.....	31
2.8. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA.....	32
3 – ÉTICA NA ADMINISTRAÇÃO.....	34
3.1. ÉTICA.....	34
3.2. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	34
3.3. AGENTE PÚBLICO.....	35

3.4. CÓDIGO DE ÉTICA DO SERVIDOR PÚBLICO.....	36
3.4.1. DAS REGRAS DEONTOLÓGICAS.....	37
3.4.2. DOS PRINCIPAIS DEVERES DO SERVIDOR PÚBLICO.....	38
3.4.3. DAS VEDAÇÕES AO SERVIDOR PÚBLICO.....	41
3.4.4. DAS COMISSÕES DE ÉTICA.....	42
4 – ASPECTOS POLÊMICOS DA LEGISLAÇÃO.....	44
4.1. BRECHAS NA LEGISLAÇÃO PARA A PRÁTICA DE CORRUPÇÃO.....	44
4.1.1 MUDANÇAS DE LEIS PERMISSÍVEIS.....	45
4.1.2. CARGOS COMISSIONADOS.....	45
4.1.3. MELHORAR O CONTROLE PÚBLICO.....	46
4.1.4. MUDAR O SISTEMA DE EMENDAS INDIVIDUAIS.....	46
4.1.5. AGILIZAR A JUSTIÇA.....	47
4.2. SAÍDAS PARA A PRÁTICA DE CORRUPÇÃO.....	47
4.2.1. PREVENÇÃO À CORRUPÇÃO.....	47
4.2.2. CRIMINALIZAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.....	48
4.2.3. AUMENTO DAS PENAS.....	48
4.2.4. EFICIÊNCIA DOS RECURSOS.....	48
4.2.5. CELERIDADE NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.....	49
4.2.6. REFORMA NO SISTEMA DE PRESCRIÇÃO PENAL.....	49
4.2.7. AJUSTE NO SISTEMA DE NULIDADE PENAL.....	49
4.2.8. RESPONSABILIZAÇÃO DOS PARTIDOS POLÍTICOS E A CRIMINALIZAÇÃO DO CAIXA DOIS.....	49
4.2.9. PRISÃO PREVENTIVA.....	49
4.2.10. RECUPERAÇÃO DO LUCRO DERIVADO DO CRIME.....	50

5 – CONSIDERAÇÕES FINAIS.....51

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....53

INTRODUÇÃO

Historicamente muitos princípios e leis foram criados para organizar e disciplinar a função administrativa e a conduta ética profissional do servidor público, contudo, práticas corruptivas executadas por determinados servidores públicos, tornam-se cada vez mais comuns nos dias atuais.

A corrupção é um mal que afeta direta e indiretamente a vida de todos os cidadãos, este mal pode ser observado quando, o Estado diminui os investimentos nos serviços públicos essenciais para a população, como saúde, educação, segurança, habitação, infraestrutura, entre outros direitos essenciais, justificado pelos representantes do povo como, falta de dinheiro porém, sabe-se que boa parte da razão da falta de recursos, é em razão dos desvios decorrentes da corrupção pertinente nas diversas esferas da administração pública.

Diante deste cenário em que a população vive á mercê da sorte dia após dia sendo privada de seus direitos essenciais, o Estado vive esta situação calamitante, mostrando sua incapacidade de solucionar os problemas da corrupção que esta entranhada nas diversas esferas do Governo.

Embora se tenha muitas doutrinas para disciplinar a operacionalidade e os afazeres dos servidores público, a lei mostra-se apequenada diante das abusividades de determinados membros da administração pública, que insistem em praticar a famigerada corrupção. Enfim, para se combater a corrupção no sistema administrativo brasileiro, são necessárias leis mais rígidas, com penas mais duras e severas para aqueles praticantes de crimes de corrupção e que a impunidade processual não prospere diante dos crimes de colarinho branco.

O objetivo do trabalho além de expor sobre os princípios que norteiam a administração pública e os processos de licitação, mostrará as possíveis brechas na legislação que contribuem para facilitar a prática de corrupção e também, os possíveis caminhos a serem implementados ou alterados na Legislação para se combater as práticas de corrupção no Brasil.

O debate sobre administração pública e corrupção, além de muito atual é extremamente necessário pois, é através do conhecimento e da proliferação de ideias que se movimenta uma sociedade e desta forma consegue-se a verdadeira mudança de tudo aquilo que se encontra errado em uma sociedade.

Para a elaboração da presente monografia, foram utilizadas pesquisas bibliográficas pelo método de abordagem exploratório, ou seja, foram consultadas Legislações específicas e bibliografias de autores renomados com comprovado domínio sobre o assunto.

No primeiro capítulo, foram abordados os princípios fundamentais do Direito Administrativo, como, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, e eficiência, com foco na aplicabilidade dos princípios ao servidor público.

No segundo capítulo, foram abordados os princípios específicos da licitação, como, procedimento formal, publicidade de seus atos, igualdade entre seus licitantes, sigilo na apresentação das propostas, vinculação ao edital, julgamento objetivo, probidade administrativa e adjudicação compulsória.

No terceiro capítulo, foram abordados assuntos a respeito do Código de Ética do Servidor Público, observando as regras deontológicas, os principais deveres do servidor público, das vedações ao servidor público e das comissões de ética.

No quarto capítulo, foram abordadas as possíveis brechas na legislação que possam permitir a criação de situações corruptivas na administração pública, e por fim também abordada, as possíveis saídas para a prática de corrupção na administração pública.

1. PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

Para se entender ou até mesmo se compreender o verdadeiro significado dos princípios fundamentais, enfatizaremos um princípio fundamental que pela sua importância está à frente de muitos outros, o direito à vida.

A carta magna em seu artigo 5º (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), disciplina que:

Artigo 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes. (BRASIL, 1988).

Os princípios são o início de tudo, são as bases que orientam e direcionam os atos, seja do legislador, do administrador ou do aplicador, a lei ao caso concreto, e desta forma, condicionando as estruturas subsequentes a uma validade.

Para o jurista Miguel Reale, princípios são:

“Verdades fundantes” de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da prática. (REALE, 2002, p. 217).

Historicamente muitos princípios foram criados para orientar e organizar a estrutura do sistema institucional de determinados países, onde, são responsáveis por definir a estrutura básica fundamental do sistema administrativo. Estes princípios tiveram influências principalmente nas revoluções francesa e americana.

No Brasil, os princípios fundamentais administrativos tiveram início a partir da Constituição Federal de 1888, a partir deles, muitos princípios foram criados, e, atualmente representam a base do Direito Administrativo brasileiro.

Tais princípios fundamentais do Direito Administrativo disciplinam a função administrativa dos órgãos e agentes públicos, na atividade do Estado, de dar cumprimento aos atos e comandos para a realização dos fins públicos.

Para o jurista Hely Lopes Meirelles, princípios administrativos:

Constituem, por assim dizer, os fundamentos da validade da ação administrativa, ou, por outras palavras, os sustentáculos da atividade pública. Relegá-los é desvirtuar a gestão dos negócios públicos e olvidar o que há de mais elementar para a boa guarda e zelo dos interesses sociais. (MEIRELLES, 2014, p. 90).

Não existe uma escala de valor entre os princípios fundamentais do Direito Administrativo, todos tem a sua devida importância no caso concreto. Estas importâncias são destacadas em situações e condições, por exemplo, que demonstrem a individualidade de cada princípio, através da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. A carta magna em seu artigo 37º (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988) destaca 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, 1988). Também, a lei da administração traz em seu artigo 2º (Lei 9.784 de janeiro de 1999) que trata sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Federal direta e indireta:

Artigo 2º - A Administração Pública obedecerá dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência. (BRASIL, 1999).

1.1. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

O Princípio da Legalidade está relacionado á obediência da lei e atinge todas as esferas da administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes.

Podemos observar muitas variações deste princípio dentro da Constituição Federal, analisando de forma genérica, ou seja, que vale para todos, podemos observar uma vertente deste princípio no artigo 5º, inciso II da carta magna (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988) disciplina que “Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. (BRASIL, 1988).

No Direito Administrativo, o princípio da legalidade está rigorosamente vinculado á lei, ou seja, os atos da administração pública para que possam ser realizados, devem estar disciplinados na legislação.

Atente na relevância que este princípio tem na existência do estado, é através dele que, trâmites operacionais como o ato de um juiz ao proferir uma sentença, o desenvolvimento de um projeto de lei, fiscalização de contas, compras executadas pelo Estado, atribuições de competência e muitas outras práticas e atos administrativos para serem executados, devem estar expressamente autorizados pela lei para que possam ser realizados.

Para o jurista Hely Lopes Meirelles, define o princípio da legalidade como:

A legalidade, como principio de administração, (CF, art. 37, caput) significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso. (MEIRELLES, 2014, p. 90).

O artigo 2º, inciso I, parágrafo único da lei da administração (Lei 9.784 de Janeiro de 1999), disciplina que; Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de: “atuação conforme a lei e o Direito”. (BRASIL, 1999):

Conclui-se portanto que, o principio da Legalidade é o limiar para a legítima operação da Administração Pública, conferindo ao Estado os devidos poderes de caráter democrático segundo os interesses públicos.

1.2. PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE

O Princípio da Impessoalidade está relacionado á igualdade nas tratativas que a administração pública deve ter para com o coletivo, ou seja, estas tratativas devem ser impessoais e genéricas de forma a impedir discriminações ou privilégios a particulares na execução da função administrativa.

O Princípio da Impessoalidade evidenciado no artigo 37º, incisos I e seguintes (Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988) disciplina que:

Artigo 37º, inciso I – “os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei”. (BRASIL, 1988).

Artigo 37º, inciso II – a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na

forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração. (BRASIL, 1988).

Artigo 37º, inciso III – “o prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período”. (BRASIL, 1988).

Artigo 37º, inciso IV – durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira. (BRASIL, 1988).

Artigo 37º, inciso 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, 1988).

O princípio da impessoalidade tem a obrigação de assegurar através da lei, que pessoas recebam tratamento na qualidade, em razão de suas condições específicas, mas também, proíbe a adoção de comportamento administrativo motivado pelo sectarismo.

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles, define o princípio da impessoalidade como:

O princípio da impessoalidade referido na Constituição/88 (art. 37, caput), nada mais é que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu fim legal. E o fim legal é unicamente aquele que a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objeto do ato, de forma impessoal. (MEIRELLES, 2014, p. 95).

O princípio da impessoalidade evidenciado no artigo 2º, inciso III da lei da administração (Lei 9.784 de Janeiro de 1999), estabelece as normas básicas sobre o processo administrativo, onde: “Objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades”. (BRASIL, 1999).

Enfim, o princípio da impessoalidade é um dos deveres do Estado para com o cidadão, este princípio não se aplica apenas ao administrador público, mas também ao legislador.

1.3. PRINCÍPIO DA MORALIDADE

O Princípio da Moralidade tem como regra a ética, deve estar realçado nas ações dos agentes públicos. A violação de tal princípio pelo agente produzirá efeitos jurídicos de violação de norma, podendo acarretar a anulação do ato praticado pelo agente.

O Princípio da Moralidade, evidenciado no artigo 37º, § 4º da carta magna (Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988), disciplina que:

Artigo 37º, § 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão à suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível. (BRASIL, 1988),

A improbidade administrativa pode ser identificada quando acontece à transgressão do princípio da moralidade, esta transgressão também chamada de corrupção administrativa é o desvio da Administração Pública, ou seja, quando o poder público ofendem a ordem jurídica.

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles:

A moralidade administrativa constitui, hoje em dia, pressuposto da validade de todo ato da Administração Pública (CF, art. 37, caput). Não se trata - diz Hauriou, o sistematizador de tal conceito - da moral comum, mas sim de uma moral jurídica, entendida como "o conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração". Desenvolvendo sua doutrina, explica o mesmo autor que o agente administrativo, como ser humano dotado da capacidade de atuar, deve, necessariamente, distinguir o Bem do Mal, o honesto do desonesto. E, ao atuar, não poderá desprezar o elemento ético de sua conduta. Assim, não terá que decidir somente entre o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, o oportuno e o inoportuno, mas também entre o honesto e o desonesto. Por considerações de Direito e de moral, o ato administrativo não terá que obedecer somente à lei jurídica, mas também à lei ética da própria instituição, porque nem tudo que é legal é honesto, conforme já proclamavam os romanos: "non omne quod licet honestum est". A moral comum, remata Hauriou, é imposta ao homem para sua conduta externa; a moral administrativa é imposta ao agente público para sua conduta interna, segundo as exigências da instituição a que serve e a finalidade de sua ação: o bem comum. (MEIRELLES, 2014, p. 92).

Com o objetivo de preservar a moralidade, alguns dispositivos foram criados na nossa legislação, por exemplo, Ação Popular, Ação Civil Pública de Improbidade, Controle Externo Exercido pelos Tribunais de Contas e as Comissões Parlamentares de Inquérito as CPIs.

O Princípio da Moralidade teve seu realce através da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429 de junho de 1992), onde foram abordados as sanções aplicáveis aos agentes públicos, pelos seus atos de improbidades.

Artigo 1º - Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei. (BRASIL, 1992).

Artigo 1º, parágrafo único – Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos. (BRASIL, 1992).

Diante do exposto observa-se que, a função do Princípio da Moralidade é conduzir o agente público a uma prática ética de boa administração.

1.4. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE

Dando continuidade nos estudos dos princípios fundamentais do Direito Administrativo, iremos abordar o “Princípio da Publicidade”, este princípio tem a finalidade de acabar com a obscuridade de atos do Poder Público. Basicamente, consiste em dar divulgação de todos os atos da Administração Pública para a população. A publicidade destes atos se dá por meio de órgãos oficiais da Administração e contratados como, diário oficial e jornais.

O Princípio da Publicidade, está evidenciado no artigo 37º, § 1º da carta magna (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988) disciplina que:

Artigo 37º, § 1º - A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos. (BRASIL, 1988).

Embora o Princípio da Publicidade esteja evidenciado na Constituição Federal, a transparência de determinados atos da Administração Pública é bastante

questionável em meio à sociedade com isso, direitos que estão garantidos pela norma, muitas vezes são camuflados de ações diretas e indiretas em benefício de poucos, deixando a sociedade distante de seus direitos.

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles:

Publicidade é a divulgação oficial do ato para conhecimento público e início de seus efeitos externos. Daí porque as leis, atos e contratos administrativos, que produzem consequências jurídicas fora dos órgãos que os emitem exigem publicidade para adquirirem validade universal, isto é, perante as partes e terceiros. (MEIRELLES, 2014, p. 97).

Segundo o artigo 2º, inciso V da lei da administração (Lei 9.784 de janeiro de 1999), nos processos administrativos serão observados os critérios de publicidade: “divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição”. (BRASIL, 1999). E continuando, segundo o artigo 11º, inciso IV da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429 de junho de 1992), constitui ato de improbidade administrativa: “negar publicidade aos atos oficiais”. (BRASIL, 1992).

Enfim, o Princípio da Publicidade deve ser traduzido em transparência dos atos administrativos para a completa interação da sociedade, possibilitando assim, direitos e deveres do cidadão.

1.5. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

Finalizando os estudos dos princípios fundamentais do Direito Administrativo, abordaremos o Princípio da Eficiência, este princípio tem a finalidade de exigir produtividade com qualidade dos serviços prestados pelo Estado, através dos agentes públicos à sociedade.

O Princípio da Eficiência pode ser observado através do artigo 39º, § 7º da carta magna (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988) disciplina que:

Artigo 39º, § 7º - Lei da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios disciplinará a aplicação de recursos orçamentários provenientes da economia com despesas correntes em cada órgão, autarquia e fundação, para aplicação no desenvolvimento de programas de qualidade e produtividade, treinamento e desenvolvimento, modernização,

reaparelhamento e racionalização do serviço público, inclusive sob a forma de adicional ou prêmio de produtividade. (BRASIL, 1988).

O Princípio da Eficiência abrange toda a administração pública, fazendo com que todo aparato funcional estatal seja menos burocrático e mais produtivo para toda a sociedade.

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles:

O princípio da eficiência exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e seus membros. (MEIRELLES, 2014, p. 102).

O Princípio da Eficiência teve seu realce através da Lei de Improbidade Administrativa em seu artigo 3º (Lei 8.429 de junho de 1992), onde foram abordados as sanções aplicáveis aos agentes públicos, pelos seus atos de improbidades.

Artigo 3º - As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta. (BRASIL, 1992).

Enfim, o Princípio da Eficiência deve abranger toda a administração pública através de seus servidores, com o objetivo de desempenhar o melhor resultado racional possível, referente aos serviços públicos prestados à sociedade.

2. PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS DA LICITAÇÃO

Em suma, os princípios básicos adotados nos processos de licitações são os mesmos adotados no Direito Administrativo, ou seja, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, já os princípios específicos qualquer que seja a sua modalidade, resumem-se nos seguintes preceitos; procedimento formal, publicidade de seus atos, igualdade entre os licitantes, sigilo na apresentação das propostas, vinculação ao edital, julgamento objetivo, proibição administrativa e adjudicação compulsória. Tais preceitos servem para normatizar a estrutura da Lei, objetivando dar legalidade ao processo sem esquecer os aspectos morais e éticos da norma.

O princípio da licitação pode ser observado nos artigos 22º e 37º da carta magna (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988) onde:

Artigo 22º, Inciso XXVII – normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III. (BRASIL, 1988).

Artigo 37º - 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 e, também, ao seguinte. (BRASIL, 1988).

Artigo 37º, Inciso 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, 1988).

Evidenciado na Constituição Federal, o processo de licitação é o antecedente necessário ao contrato administrativo entre o Estado e o possível proponente.

Para o jurista Celso Antônio Bandeira de Mello, licitação:

Licitação – em suma síntese – é um 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 ideia de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preencham os atributos e aptidões necessários ao bom

cumprimento das obrigações que se propõem assumir. (MELLO, 2012, p. 532).

Diferentemente do setor privado onde a liberdade de negociação é livre, no setor público para se comprar, alienar ou contratar, deve se respeitar determinados procedimentos estabelecidos pela lei de licitação. O artigo 1º da Lei de Licitações (Lei 8.666 de junho de 1993) estabelece que:

Artigo 1º - Esta Lei estabelece 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. (BRASIL, 1993).

Artigo 1º, parágrafo único - Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios. (BRASIL, 1993).

Enfim, a lei dispõe que as licitações serão processadas e julgadas na conformidade de seus princípios com o objetivo de proporcionar as entidades governamentais a possibilidades de realizarem o negócio mais vantajoso, assegurar aos administrados a participação nos negócios que o estado pretende realizar e promover o desenvolvimento nacional sustentável.

2.1. PROCEDIMENTO FORMAL

Os procedimentos formais são regras aplicáveis aos processos licitatórios conforme definido na lei e nos editais, tais regras, são definidas diretamente pelo legislador, não podendo o administrador público descumpri-las ou alterá-las livremente. Diretrizes relacionadas aos procedimentos formais da licitação podem ser observadas do artigo 37º, inciso XXI da carta magna (Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988) disciplina que:

Artigo 37º, Inciso 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, 1988).

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles:

Procedimento formal: o princípio do procedimento formal é o que impõe a vinculação da licitação as prescrições legais que a regem em todos os seus atos e fases. Essas prescrições decorrem não só da lei, mas também, do regulamento, do caderno de obrigações e até do próprio edital ou convite, que complementa as normas superiores, tendo em vista a licitação a que se refere. (MEIRELLES, 2014, p. 302).

O Princípio do procedimento formal está evidenciado no artigo 4º da Lei de Licitações (Lei 8.666 de junho de 1993) onde:

Artigo 4º - 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. (BRASIL, 1993).

Parágrafo único. O procedimento licitatório previsto nesta lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública. (BRASIL, 1993).

Enfim, o princípio do procedimento formal constitui, portanto, a expressão constitucional do justo e devido processo legal, diante das necessidades de execução dos negócios jurídicos do estado, refletindo a austeridade do legislador.

2.2. PUBLICIDADE DOS ATOS

O princípio da publicidade parte do pressuposto que todas as ações da administração pública, devem ser de forma clara, ética e democrática, desta forma, mostrar a toda a sociedade os atos praticados pelos gestores e agentes públicos.

O princípio da publicidade esta elencada no artigo 37º da carta magna (Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988) disciplina que:

Artigo 37º, Inciso XXII - 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 e, também, ao seguinte: (BRASIL, 1988).

§ 1º - A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos. (BRASIL, 1988).

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles o princípio da publicidade no processo de licitação:

A publicidade dos atos da licitação é princípio que abrange desde os avisos de sua abertura até o conhecimento do edital e seus anexos, o exame da documentação e das propostas pelos interessados e o fornecimento de certidões de quaisquer peças, pareceres ou decisões com ela relacionadas. É em razão desse princípio que se impõe a abertura os envelopes da documentação e proposta em público e a publicação oficial das decisões dos órgãos julgadores e do respectivo contrato, ainda que resumidamente. (MEIRELLES, 2014, p. 303).

O princípio da publicidade está evidenciado nos artigos 3º e 21º da Lei de Licitações (Lei 8.666 de junho de 1993) disciplina que:

Artigo 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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, 1993).

Artigo 21º - Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez: (BRASIL, 1993).

I - no Diário Oficial da União, quando se tratar de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Federal e, ainda, quando se tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais; (BRASIL, 1993).

II - no Diário Oficial do Estado, ou do Distrito Federal quando se tratar, respectivamente, de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Estadual ou Municipal, ou do Distrito Federal; (BRASIL, 1993).

III - em jornal diário de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será realizada a obra, prestado o serviço, fornecido, alienado ou alugado o bem, podendo ainda a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição; (BRASIL, 1993).

§ 1º O aviso publicado conterà a indicação do local em que os interessados poderão ler e obter o texto integral do edital e todas as informações sobre a licitação; (BRASIL, 1993).

Conclui-se portanto que, o princípio da publicidade faz parte da grande importância quando da realização dos atos administrativos, em especial nos

processos licitatórios, onde possibilita um maior controle e/ou fiscalização dos atos realizados pela administração pública.

2.3. IGUALDADE ENTRE LICITANTES

Pelo princípio da igualdade entre seus licitantes, a Administração Pública deve conduzir a licitação de maneira impessoal, sem prejudicar ou privilegiar nenhum licitante, desde que preencham os requisitos exigidos, todos os que tiverem interesse em participar da disputa devem ser tratados com isonomia.

A igualdade entre seus licitantes é manifestada no artigo 37º da carta magna (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988) onde:

Artigo 37º, Inciso 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, 1988).

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles o princípio da igualdade entre seus licitantes:

A igualdade entre os licitantes é 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. (MEIRELLES, 2014, p. 303).

O princípio da igualdade entre os licitantes está evidenciado no artigo 3º da Lei de Licitações (Lei 8.666 de junho de 1993) onde:

Artigo 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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, 1993).

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio

dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991; (BRASIL, 1993).

Enfim, o princípio da igualdade entre os licitantes, constitui um dos alicerces da licitação, na medida em que esta, visa não apenas permitir à Administração a escolha da melhor proposta, como também assegurar igualdade de direitos a todos os interessados em contratar.

2.4. SIGILO NA APRESENTAÇÃO DAS PROPOSTAS

O princípio do sigilo na apresentação das propostas é pressuposto da igualdade entre os licitantes e de suma importância para preservação do caráter competitivo do procedimento licitatório, sabendo-se que, o conteúdo das propostas não é público, nem acessível até o momento previsto para sua abertura, sua violação do sigilo da proposta dará ensejo à anulação do certame licitatório.

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles o princípio do sigilo na apresentação das propostas:

O sigilo na apresentação das propostas é consectário da igualdade entre os licitantes, pois ficaria em posição vantajosa o proponente que viesse a conhecer a proposta de seu concorrente antes da apresentação da sua. Daí o necessário sigilo, que há de ser guardado relativamente a todas as propostas, até a data designada para a abertura dos envelopes ou invólucros que as contenham, após a habilitação dos proponentes. (MEIRELLES, 2014, p. 305).

O sigilo na apresentação das propostas está evidenciado nos artigos 3º e 43º da Lei de Licitações (Lei 8.666 de junho de 1993) onde:

Artigo 3º, § 3º – 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. (BRASIL, 1993).

Artigo 43º, § 1º – A abertura dos envelopes contendo a documentação para habilitação e as propostas será realizada sempre em ato público previamente designado, do qual se lavrará ata circunstanciada, assinada pelos licitantes presentes e pela Comissão. (BRASIL, 1993).

O sigilo na apresentação das propostas intenta para a igualdade entre os licitantes, sendo essencial para a preservação do caráter competitivo do procedimento licitatório. O conteúdo das propostas não é público, nem acessível até

o momento previsto para sua abertura, pois, se uma empresa concorrente vier a conhecer o conteúdo de uma proposta antes do momento pré-estabelecido ficaria em situação vantajosa, assim, esta conjuntura caracterizaria violação do sigilo, dando motivo à anulação do certame licitatório.

2.5. VINCULAÇÃO AO EDITAL

O princípio da vinculação ao edital significa que, estabelecida às regras no edital o mesmo passa a ser a lei interna daquele certame, ou seja, tornam-se obrigatórios seus ditames durante todo o procedimento, tanto para a Administração quanto para todos os licitantes.

O princípio da vinculação ao edital pode ser observado no artigo 37º da carta magna (Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988) onde:

Artigo 37º, Inciso IV – durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego na carreira; (BRASIL, 1988).

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles o princípio da vinculação ao edital:

A vinculação ao edital é princípio básico de toda a licitação. Nem se compreenderia que a administração fixasse no edital e forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e proposta em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a administração que o expediu. (MEIRELLES, 2014, p. 305).

O princípio da vinculação ao edital está evidenciado através dos artigos 3º, 41º e 55º da Lei de Licitações (Lei 8.666 de junho de 1993) onde:

Artigo 3º – A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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, 1993).

Artigo 41º – A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. (BRASIL, 1993).

Artigo 55º – São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: Inciso XI – a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor. (BRASIL, 1993).

O princípio da vinculação ao edital tem por finalidade trazer segurança tanto a administração quanto ao licitante em relação às regras para a realização daquele certame, porém, nos casos em que houver falhas no edital, ou se for inadequado ao interesse público, deverá ser corrigido, através de alteração de itens ou condições ou, até mesmo, ser elaborado novo edital, e deverá ser republicado, contando-se novo prazo de publicação, desde que afete a elaboração de propostas. O que a Administração e os proponentes não podem é descumprirem as exigências do edital, exigindo ou considerando o que não foi pedido ou facultado aos licitantes.

2.6. JULGAMENTO OBJETIVO

Julgamento objetivo é um princípio basilar para todo processo de licitação, ou seja, seu julgamento deverá ser baseado em fatores concretos, precisos e previamente estipulado no instrumento convocatório, de forma que, afaste qualquer tipo de subjetividade quando da análise e do julgamento.

O princípio do julgamento objetivo, pode ser observado no artigos 37º § 3º da carta magna (Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988) onde: “A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente” e o artigo 175º da mesma lei disciplina que: “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”. (BRASIL, 1988).

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles o princípio do julgamento objetivo:

Julgamento objetivo é o que se baseia no critério indicado no edital e nos termos específicos das propostas. É princípio de toda licitação que seu julgamento se apoie em fatores concretos pedidos pela Administração, em confronto com o ofertado pelos proponentes dentro do permitido no edital ou convite. Visa a afastar o discricionarismo na escolha das propostas, obrigando os julgadores a aterem-se ao critério prefixado pela administração, com o quê se reduz e se delimita a margem de valoração subjetiva, sempre presente em qualquer julgamento. (MEIRELLES, 2014, p. 306).

O princípio do julgamento objetivo está evidenciado nos artigos 44° e 45° da Lei de Licitações (Lei 8.666 de junho de 1993) onde:

Artigo 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. (BRASIL, 1993).

Artigo 45° – O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle. (BRASIL, 1993).

O princípio do julgamento objetivo não se dá apenas no julgamento final da proposta, deve orientar a estruturação e o desenvolvimento de todas as fases do procedimento licitatório, no qual seja possível identificar a presença de escolha ou julgamento, de maneira que os atos da Administração Pública jamais possam ser inspirados por gosto pessoal ou favorecimento, observando no tipo de licitação (menor preço e melhor técnica) para classificação das propostas.

2.7. PROBIDADE ADMINISTRATIVA

O princípio da probidade administrativa decorre do princípio da moralidade, ou seja, tem o sentido de honestidade, bom senso, justiça e boa-fé por parte do administrador público.

O princípio da probidade administrativa pode ser observado no artigo 37° da carta magna (Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988) onde:

Artigo 37° – 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 e, também, ao seguinte: (BRASIL, 1988).

Artigo 37°, § 4° - Os atos de improbidade administrativa importarão à suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível. (BRASIL, 1988).

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles o princípio da probidade administrativa:

A probidade administrativa é dever de todo administrador público, mas a lei a inclui dentre os princípios específicos da licitação, naturalmente como uma advertência às autoridades que a promovem ou a julgam. A probidade na administração é mandamento constitucional, que pode conduzir a “suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”. (MEIRELLES, 2014, p. 306).

O princípio da probidade administrativa está evidenciado no artigo 1º e artigo 3º da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429 de junho de 1992) onde:

Artigo 1º - Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei. (BRASIL, 1992).

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos. (BRASIL, 1992).

Artigo 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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, 1992).

O objetivo da probidade administrativa é estabelecer o princípio da moralidade em todos os atos pertinentes da administração pública, e assim, punir aqueles que causam prejuízo aos cofres públicos, através de práticas corruptivas e deixando de agir pela coletividade e agindo em direito próprio.

2.8. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA

Pelo princípio da adjudicação compulsória, depois de concluído o procedimento licitatório, a Administração não pode atribuir o objeto da licitação a outrem que não o legítimo vencedor. A adjudicação ao vencedor é obrigatória, salvo se este desistir expressamente do contrato ou não o firmar no prazo fixado, a menos

que comprove justo motivo e a compulsoriedade veda também que se abra nova Licitação enquanto válida a adjudicação anterior.

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles o princípio da adjudicação compulsória:

O princípio da adjudicação compulsória ao vencedor impede que a administração, concluído o procedimento licitatório, atribua seu objeto a outrem que não o legítimo vencedor. (MEIRELLES, 2014, p. 306).

A adjudicação ao vencedor é obrigatória, salvo se este desistir expressamente do contrato ou não o firmar no prazo prefixado, a menos que comprove justo motivo. (MEIRELLES, 2014, p. 306).

O princípio da adjudicação compulsória está evidenciado no artigo 50º da Lei de Licitações (Lei 8.666 de junho de 1993) onde: “A Administração não poderá celebrar o contrato com preterição da ordem de classificação das propostas ou com terceiros estranhos ao procedimento licitatório, sob pena de nulidade”. (BRASIL, 1993).

Enfim, o princípio da adjudicação compulsória previne que o objeto licitado seja atribuído a outro que não o seu legítimo vencedor e veda que seja aberta nova licitação enquanto houver adjudicação anterior válida. O princípio não permite igualmente revogar o procedimento licitatório ou delongar a assinatura do contrato indefinidamente sem que haja justo motivo. Não é feita menção direta de obrigatoriedade deste procedimento, mas uma vez adjudicada à empresa vencedora do certame, deverá ela ser a contratada. A Adjudicação, entretanto, gera uma expectativa de direito. Não é obrigatória a contratação ainda que haja uma adjudicação válida.

3. ÉTICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

3.1. ÉTICA

O estudo da ética teve seu início aproximadamente 2500 anos na Grécia antiga com os filósofos. Hoje em dia, o conceito de ética ultrapassa os limites da filosofia, fazendo com que, inúmeros pesquisadores de diversas áreas, como, sociólogos, psicólogos, biólogos e muitos outros profissionais dedicam-se ao seu estudo.

A palavra ética vem do grego éthos que significa aquilo que pertence ao "bom costume", porém, na filosofia clássica a ética não se resumia na moral, mas buscava a fundamentação teórica para encontrar o melhor modo de viver e conviver, isto é, buscar o melhor estilo de vida, assim, a ética é definida como a disciplina filosófica que estuda o valor das condutas humanas, seus motivos e finalidades exclusivamente pela razão.

Segundo o escritor Yves de La Taille, na obra Moral e Ética: “Para nós, portanto, falar em moral é falar em deveres, e falar em ética é falar em busca de uma vida boa, ou se quiserem, de uma vida que vale a pena ser vivida”. (LA TAILLE, 2006, p. 30).

3.2. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

É o conjunto de agentes, serviços e órgãos instituídos pelo Estado com o objetivo de fazer a gestão de certas áreas da sociedade, como, educação, saúde, cultura, etc.

A administração pública tem como objetivo trabalhar a favor do interesse público, e dos direitos e interesses dos cidadãos que administra. Na maior parte das vezes, a administração pública está organizada de forma a reduzir processos burocráticos. Também é comum existir a descentralização administrativa, no caso da administração pública indireta, que significa que alguns interessados podem participar de forma efetiva na gestão de serviços.

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles, Administração Pública:

Em sentido formal, é o conjunto de órgãos instituídos para consecução dos objetivos do Governo; em sentido material, é o conjunto das funções necessárias aos serviços públicos em geral; em acepção operacional, é o desempenho perene e sistemático, legal e técnico, dos serviços próprios do Estado ou por ele assumidos em benefício da coletividade. (MEIRELLES, 2014, p. 66).

3.3. AGENTE PÚBLICO

São servidores públicos que exercem algum tipo de atividade na administração pública direta ou indireta e que possui vínculo e remuneração paga pelo tesouro nacional, sendo classificados como estatutários, celetistas ou temporários.

O agente estatutário é uma espécie dentro do gênero de servidores estatais, são os que possuem com a administração pública relação de trabalho de natureza profissional e não eventual, são contratados para cargo público no regime estatutário regulamentado pelo estatuto do servidor público. Para ser nomeado o servidor precisa antes ser submetido ao procedimento do concurso público de provas ou de provas e títulos, sendo que, é o cargo público de provimento efetivo, ou seja, é o cargo que possibilita a aquisição de estabilidade no serviço público.

O agente celetista é aquele contratado para emprego público no regime da CLT, mas aplicam-se os princípios do direito público, ou seja, investidura subordinada à aprovação prévia em concurso público, tratando-se de regime obrigatório nas empresas públicas e sociedade de economia mista.

O agente temporário é aquele contratado tão somente para exercer a função pública, em virtude da necessidade temporária excepcional e de relevante interesse público. Por tanto exerce uma função pública remunerada temporária, apresentando cunho de excepcionalidade, o que autoriza o tratamento secundário.

Segundo o jurista Hely Lopes Meirelles, agente público:

São todas as pessoas físicas incumbidas, definitiva ou transitoriamente, do exercício de alguma função estatal. Os agentes normalmente desempenham funções do órgão, distribuídas entre os cargos de que são titulares, mas excepcionalmente podem exercer funções sem cargo. A regra

é a atribuição de funções múltiplas e genéricas ao órgão, as quais são repartidas especificamente entre os cargos, ou individualmente entre os agentes de função sem cargo. Em qualquer hipótese, porém, o cargo ou a função pertence ao Estado, e não ao agente que o exerce, razão pela qual o Estado pode suprimir ou alterar cargos e funções sem nenhuma ofensa aos direitos de seus titulares, como podem desaparecer os titulares sem extinção dos cargos e funções. (MEIRELLES, 2014, p. 77).

3.4. CÓDIGO DE ÉTICA DO SERVIDOR PÚBLICO

O Código de Ética dos Servidores Públicos Civil do Poder Executivo Federal foi aprovado pelo decreto nº 1.171 de 22 de junho de 1994, destinado aos servidores públicos federais.

A Comissão de Ética Pública é um colegiado, criado em 1999 e vinculado à Presidência da República, responsável por supervisionar e revisar as normas referentes à ética na Administração Pública do Poder Executivo Federal.

Os códigos de ética tanto o federal, quanto os municipais, são um conjunto de normas que dizem respeito à conduta dos servidores dentro de seu serviço, além de penalidades a serem aplicadas pelo não cumprimento dessas normas. Ambos possuem uma Comissão de Ética responsável por julgar os casos referentes à ética no serviço público.

Faz-se oportuno observar que o Decreto nº 1.171 não é o Código de Ética propriamente dito, mas o instrumento através do qual se aprova seu Anexo, este sim o Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal.

Importante lembrar que tal norma de conduta está direcionada exclusivamente aos servidores do Executivo Federal, afastando, portanto, sua aplicação dos servidores dos demais poderes, bem como dos militares.

O código de ética do servidor público no capítulo II, inciso XXIV (Decreto nº 1.171 de junho de 1994) diz que, servidor público:

XXIV - Para fins de apuração do comprometimento ético, entende-se por servidor público todo aquele que, por força de lei, contrato ou de qualquer ato jurídico, preste serviços de natureza permanente, temporária ou excepcional, ainda que sem retribuição financeira, desde que ligado direta ou indiretamente a qualquer órgão do poder estatal, como as autarquias, as fundações públicas, as entidades paraestatais, as empresas públicas e as

sociedades de economia mista, ou em qualquer setor onde prevaleça o interesse do Estado. (BRASIL, 1994).

3.4.1 DAS REGRAS DEONTOLÓGICAS

Inserida na seção I do capítulo I do código de ética do servidor público, as regras deontológicas é o conjunto de regras e princípios que ordenam a conduta do servidor público no sentido de primazia da moralidade, com o objetivo de preservar a honra e a tradição dos serviços públicos.

No capítulo I, inciso I Das Regras Deontológicas do código de ética do servidor público (Decreto nº 1.171 de junho de 1994), o código expõe que o servidor público deve nortear seus atos, comportamentos e atitudes em conformidade com os princípios morais:

I - A dignidade, o decoro, o zelo, a eficácia e a consciência dos princípios morais são primados maiores que devem nortear o servidor público, seja no exercício do cargo ou função, ou fora dele, já que refletirá o exercício da vocação do próprio poder estatal. Seus atos, comportamentos e atitudes serão direcionados para a preservação da honra e da tradição dos serviços públicos. (BRASIL, 1994).

No inciso II Das Regras Deontológicas do código de ética do servidor público (Decreto nº 1.171 de junho de 1994) o código alerta ao servidor público para que sua conduta esteja respaldada em elementos éticos, visando sua decisão principalmente entre o honesto e o desonesto:

II - O servidor público não poderá jamais desprezar o elemento ético de sua conduta. Assim, não terá que decidir somente entre o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, o oportuno e o inoportuno, mas principalmente entre o honesto e o desonesto, consoante às regras contidas no art. 37, caput, e § 4º, da Constituição Federal. (BRASIL, 1994).

No inciso III Das Regras Deontológicas do código de ética do servidor público (Decreto nº 1.171 de junho de 1994), o código volta a expor a respeito da importância da moralidade para a administração pública:

III - A moralidade da Administração Pública não se limita à distinção entre o bem e o mal, devendo ser acrescida da ideia de que o fim é sempre o bem comum. O equilíbrio entre a legalidade e a finalidade, na conduta do servidor público, é que poderá consolidar a moralidade do ato administrativo.

Do inciso IV ao inciso XIII Das Regras Deontológicas do código de ética do servidor público (Decreto nº 1.171 de junho de 1994), o código fala a respeito da exigência da contrapartida nos serviços prestados pelo servidor público e que o seu trabalho e sua função deve ser desenvolvido no seu dia a dia baseado no seu próprio bem estar, e que a verdade, a cortesia, a boa vontade e o respeito aos seus colegas de trabalho e a cada concidadão, demonstra que a atividade pública é a grande oportunidade para o crescimento e o engrandecimento da Nação.

3.4.2. DOS PRINCIPAIS DEVERES DO SERVIDOR PÚBLICO

Os deveres do servidor público estão representados no inciso XIV, alíneas de [a – v], seção II, capítulo I do código de ética do servidor público na parte Dos Principais Deveres do Servidor Público (Decreto nº 1.171 de junho de 1994). Esses deveres são as formas de como o servidor deve desempenhar e se portar diante do cargo e da função que ocupa no serviço público.

Podemos dividir os deveres fundamentais do servidor público em três circunstâncias; os deveres decorrentes da moral, os deveres decorrentes da ética e os deveres decorrentes do Direito.

Os deveres decorrentes da moral são aqueles em que o servidor público busca seu próprio aperfeiçoamento diante da sociedade. Esses deveres podem ser observados seção II, capítulo I, inciso XIV, alíneas [c, e, g, h], do código de ética do servidor público na parte Dos Principais Deveres do Servidor Público (Decreto nº 1.171 de junho de 1994). Ao servidor público é determinado que seja probo, reto, leal e justo para que possa demonstrar toda integridade do seu caráter à sociedade; tratar cuidadosamente os usuários dos serviços públicos; ser cortês, ter urbanidade, disponibilidade e atenção sem qualquer espécie de preconceito e ter respeito à hierarquia, porém sem nenhum temor de representar contra qualquer comprometimento indevido da estrutura em que se funda o Poder Estatal.

c) ser probo, reto, leal e justo, demonstrando toda a integridade do seu caráter, escolhendo sempre, quando estiver diante de duas opções, a melhor e a mais vantajosa para o bem comum; (BRASIL, 1994).

e) tratar cuidadosamente os usuários dos serviços aperfeiçoando o processo de comunicação e contato com o público; (BRASIL, 1994).

g) ser cortês, ter urbanidade, disponibilidade e atenção, respeitando a capacidade e as limitações individuais de todos os usuários do serviço público, sem qualquer espécie de preconceito ou distinção de raça, sexo, nacionalidade, cor, idade, religião, cunho político e posição social, abstendo-se, dessa forma, de causar-lhes dano moral; (BRASIL, 1994).

h) ter respeito à hierarquia, porém sem nenhum temor de representar contra qualquer comprometimento indevido da estrutura em que se funda o Poder Estatal; (BRASIL, 1994).

Os deveres decorrentes da ética trata-se de valores e normas de conduta que são exigidos para realizar sua personalidade, ou seja, são os valores da coletividade em que o indivíduo atua quando a conduta é analisada em função do valor da coletividade. Esses deveres podem ser observados seção II, capítulo I, inciso XIV, alíneas [f, i, l, n, p, t, u, v] do código de ética do servidor público na parte Dos Principais Deveres do Servidor Público (Decreto nº 1.171 de junho de 1994). Ao servidor público é determinado ter consciência dos princípios éticos do seu trabalho; resistir às pressões decorrentes do trabalho e da função; ser assíduo e frequente ao serviço; manter seu local de trabalho em perfeitas condições; ser ético com as vestimentas; ser rigoroso e equilibrado nas prerrogativas de sua função; abster-se de forma absoluta em atividades estranhas a sua função e propagar e estimular o cumprimento do código de ética.

f) ter consciência de que seu trabalho é regido por princípios éticos que se materializam na adequada prestação dos serviços públicos; (BRASIL, 1994).

i) resistir a todas as pressões de superiores hierárquicos, de contratantes, interessados e outros que visem obter quaisquer favores, benesses ou vantagens indevidas em decorrência de ações imorais, ilegais ou aéticas e denunciá-las; (BRASIL, 1994).

l) ser assíduo e frequente ao serviço, na certeza de que sua ausência provoca danos ao trabalho ordenado, refletindo negativamente em todo o sistema; (BRASIL, 1994).

n) manter limpo e em perfeita ordem o local de trabalho, seguindo os métodos mais adequados à sua organização e distribuição; (BRASIL, 1994).

p) apresentar-se ao trabalho com vestimentas adequadas ao exercício da função; (BRASIL, 1994).

t) exercer com estrita moderação as prerrogativas funcionais que lhe sejam atribuídas, abstendo-se de fazê-lo contrariamente aos legítimos interesses dos usuários do serviço público e dos jurisdicionados administrativos; (BRASIL, 1994).

u) abster-se, de forma absoluta, de exercer sua função, poder ou autoridade com finalidade estranha ao interesse público, mesmo que observando as

formalidades legais e não cometendo qualquer violação expressa à lei; (BRASIL, 1994).

v) divulgar e informar a todos os integrantes da sua classe sobre a existência deste Código de Ética, estimulando o seu integral cumprimento. (BRASIL, 1994).

Os deveres decorrente do Direito trata-se de regras de condutas obrigatórias que disciplinem a interação entre as pessoas, com o objetivo de alcançar o bem comum, a paz e a organização social. Essas regras são denominadas leis, que são realizadas com a ideia de bem e valor para a comunidade como um todo. Estes deveres podem ser observados na seção II, capítulo I, inciso XIV, alíneas [a, b, d, j, m, o, q, r, s] do código de ética do servidor público na parte Dos Principais Deveres do Servidor Público (Decreto nº 1.171 de junho de 1994). Ao servidor público é determinado desempenhar a tempo as atribuições do seu cargo; exercer suas atribuições com rapidez; não retardar as prestações de conta; zelar pelo direito a greve; comunicar seus superiores de qualquer ato ou fato contrário ao interesse público; participar dos movimentos e estudos; manter-se atualizado com as instruções; cumprir as instruções dos superiores de acordo com as normas e facilitar a fiscalização de todos os atos ou serviços por quem de direito.

a) desempenhar, a tempo, as atribuições do cargo, função ou emprego público de que seja titular; (BRASIL, 1994).

b) exercer suas atribuições com rapidez, perfeição e rendimento, pondo fim ou procurando prioritariamente resolver situações procrastinatórias, principalmente diante de filas ou de qualquer outra espécie de atraso na prestação dos serviços pelo setor em que exerça suas atribuições, com o fim de evitar dano moral ao usuário; (BRASIL, 1994).

d) jamais retardar qualquer prestação de contas, condição essencial da gestão dos bens, direitos e serviços da coletividade a seu cargo; (BRASIL, 1994).

j) zelar, no exercício do direito de greve, pelas exigências específicas da defesa da vida e da segurança coletiva; (BRASIL, 1994).

m) comunicar imediatamente a seus superiores todo e qualquer ato ou fato contrário ao interesse público, exigindo as providências cabíveis; (BRASIL, 1994).

o) participar dos movimentos e estudos que se relacionem com a melhoria do exercício de suas funções, tendo por escopo a realização do bem comum; (BRASIL, 1994).

q) manter-se atualizado com as instruções, as normas de serviço e a legislação pertinente ao órgão onde exerce suas funções; (BRASIL, 1994).

r) cumprir, de acordo com as normas do serviço e as instruções superiores, as tarefas de seu cargo ou função, tanto quanto possível, com critério, segurança e rapidez, mantendo tudo sempre em boa ordem; (BRASIL, 1994).

s) facilitar a fiscalização de todos os atos ou serviços por quem de direito; (BRASIL, 1994).

Enfim, os deveres fundamentais do servidor público são práticas onde o titular do cargo, função ou emprego público, deve exercê-lo respeitando os princípios morais, éticos e de direito.

3.4.3. DAS VEDAÇÕES AO SERVIDOR PÚBLICO

Das vedações ao servidor público estão representadas na seção III, capítulo I, inciso XV, alíneas [a – p] do código de ética do servidor público na parte Das Vedações ao Servidor Público (Decreto nº 1.171 de junho de 1994). Essas vedações ao servidor público, tem o objetivo de proibir atos ou ações que possam causar algum tipo de dano moral ou material ao patrimônio público, servidor público ou qualquer cidadão.

Das vedações atribuídas ao servidor público podemos observar as proibições relacionadas ao uso do cargo em benefício próprio ou de terceiros.

a) o uso do cargo ou função, facilidades, amizades, tempo, posição e influências, para obter qualquer favorecimento, para si ou para outrem; (BRASIL, 1994).

c) ser, em função de seu espírito de solidariedade, conivente com erro ou infração a este Código de Ética ou ao Código de Ética de sua profissão; (BRASIL, 1994).

g) pleitear, solicitar, provocar, sugerir ou receber qualquer tipo de ajuda financeira, gratificação, prêmio, comissão, doação ou vantagem de qualquer espécie, para si, familiares ou qualquer pessoa, para o cumprimento da sua missão ou para influenciar outro servidor para o mesmo fim; (BRASIL, 1994).

j) desviar servidor público para atendimento a interesse particular; (BRASIL, 1994).

l) retirar da repartição pública, sem estar legalmente autorizado, qualquer documento, livro ou bem pertencente ao patrimônio público; (BRASIL, 1994).

m) fazer uso de informações privilegiadas obtidas no âmbito interno de seu serviço, em benefício próprio, de parentes, de amigos ou de terceiros; (BRASIL, 1994).

p) exercer atividade profissional aética ou ligar o seu nome a empreendimentos de cunho duvidoso; (BRASIL, 1994).

Além das vedações em que o servidor público utiliza-se do cargo em benefício próprio ou de terceiros, o código traz também as proibições acerca do uso do cargo com o objetivo de prejudicar ou dificultar outros servidores ou qualquer cidadão, representados na seção III, capítulo I, inciso XV, alíneas [b, d, e, f, h, i, n, o] do código de ética do servidor público na parte Das Vedações ao Servidor Público (Decreto nº 1.171 de junho de 1994) em que:

b) prejudicar deliberadamente a reputação de outros servidores ou de cidadãos que deles dependam; (BRASIL, 1994).

d) usar de artifícios para procrastinar ou dificultar o exercício regular de direito por qualquer pessoa, causando-lhe dano moral ou material; (BRASIL, 1994).

e) deixar de utilizar os avanços técnicos e científicos ao seu alcance ou do seu conhecimento para atendimento do seu mister; (BRASIL, 1994).

f) permitir que perseguições, simpatias, antipatias, caprichos, paixões ou interesses de ordem pessoal interfiram no trato com o público, com os jurisdicionados administrativos ou com colegas hierarquicamente superiores ou inferiores; (BRASIL, 1994).

h) alterar ou deturpar o teor de documentos que deva encaminhar para providências; (BRASIL, 1994).

i) iludir ou tentar iludir qualquer pessoa que necessite do atendimento em serviços públicos; (BRASIL, 1994).

n) apresentar-se embriagado no serviço ou fora dele habitualmente; (BRASIL, 1994).

o) dar o seu concurso a qualquer instituição que atente contra a moral, a honestidade ou a dignidade da pessoa humana; (BRASIL, 1994).

3.4.4. DAS COMISSÕES DE ÉTICA

Das comissões de ética estão representadas na seção III, capítulo I, inciso XVI, XVIII e XXII do código de ética do servidor público na parte Das Comissões de Ética (Decreto nº 1.171 de junho de 1994). As comissões de ética são encarregadas de orientar e aconselhar sobre a ética profissional do servidor público, fornecer aos

órgãos encarregados registros sobre a conduta do servidor e determinar a pena aplicável ao servidor em caso de violação das normas éticas,

XVI - Em todos os órgãos e entidades da Administração Pública Federal direta, indireta autárquica e fundacional, ou em qualquer órgão ou entidade que exerça atribuições delegadas pelo poder público, deverá ser criada uma Comissão de Ética, encarregada de orientar e aconselhar sobre a ética profissional do servidor, no tratamento com as pessoas e com o patrimônio público, competindo-lhe conhecer concretamente de imputação ou de procedimento susceptível de censura. (BRASIL, 1994).

XVIII - À Comissão de Ética incumbe fornecer, aos organismos encarregados da execução do quadro de carreira dos servidores, os registros sobre sua conduta ética, para o efeito de instruir e fundamentar promoções e para todos os demais procedimentos próprios da carreira do servidor público. (BRASIL, 1994).

XXII - A pena aplicável ao servidor público pela Comissão de Ética é a de censura e sua fundamentação constará do respectivo parecer, assinado por todos os seus integrantes, com ciência do faltoso. (BRASIL, 1994).

Enfim, o código de ética foi criado para estabelecer normas de conduta de comportamento para o servidor público, desta forma, é missão deles serem leais aos princípios éticos e as leis.

4. ASPECTOS POLÊMICOS DA LEGISLAÇÃO.

4.1. BRECHAS NA LEGISLAÇÃO PARA A PRÁTICA DE CORRUPÇÃO.

A República Federativa do Brasil por intermédio dos poderes atribuídos à União que é composta pelos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, determina em seu artigo 2º da carta magna (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988) determina que: “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário” (BRASIL, 1988), sendo que:

O Poder Legislativo tem a função de elaborar as leis que serão aplicadas a toda a sociedade além de fiscalizar os trabalhos do Poder Executivo; O Poder Executivo tem a função de governar o povo e administrar os interesses públicos, conforme estabelecido pela Constituição Federal; O Poder Judiciário tem a função de aplicar as leis, no sentido de manter a justiça e o direito de todos.

Em resumo, a legislação aplicada ao Brasil é originária do Poder Legislativo que por sua vez é um poder político e esta ligado diretamente ao Poder Executivo.

Para que os administradores do Poder Executivo possam tomar determinadas decisões inerentes ao cargo, muitas vezes eles precisam da aprovação de leis executadas pelo poder legislativo, ou seja, os interesses dos poderes são muito grandes, por isso existe as famosas alianças parlamentares para que, com a base aliada formada no legislativo os administradores consigam governar da melhor maneira possível os poderes executivos respectivos. Assim sendo, o presidente que não tiver base no Congresso Nacional não conseguirá executar muitas coisas, pois não irá conseguir a aprovação dos projetos que são importantes para sua administração.

Nesse sentido, a legislação se encontra envolta á vários aspectos polêmicos que se fazem necessária determinadas alterações para que se consiga alcançar resultados nas soluções de práticas de crimes de corrupção.

4.1.1. MUDANÇAS DE LEIS PERMISSÍVEIS

Observa-se claramente que, para alcançar os resultados esperados no contexto de combate a corrupção, os métodos a serem usados ou criados, necessariamente terão que ter total respaldo das leis, fazendo com que, mudanças na lei vigente ou a criação de novas leis, sejam necessárias para o alcance do êxito. As mudanças necessárias de determinadas leis, deverão acontecer na Constituição Federal, no Código Penal, Código de Processo Penal, Código Civil e Código de Processo Civil.

As mudanças ou a criação de novas leis, implicará na criminalização de determinados delitos, aumentará determinadas penas, melhorará a eficiência das execuções penais, terá mais celeridade nas ações e possibilitará determinadas reformas e ajustes nos prazos prescricionais e nas nulidades penais.

4.1.2. CARGOS COMISSIONADOS

Os cargos comissionados são estruturas funcionais autônomas que podem ser ocupadas por indivíduo sem vínculo com o órgão. Sua natureza é a confiança e o comprometimento pessoal entre o ocupante do cargo e a administração superior. Ocorre que, os critérios de comprometimento e confiança podem gerar dinâmicas complexas de interesses, remuneração e poder. A ligação por critérios exclusivamente pessoais também favorece as práticas do nepotismo e favoritismo.

De acordo com o jornal Correio Braziliense, matéria vinculada em seu site no dia 31/07/2017 por Alessandra Azevedo, o Brasil conta com mais de 100.000 cargos comissionados, sendo que, a maioria dos comissionados ficam lotados nos seguintes órgãos, Ministério da Fazenda 12,24%, Presidência da República 6,96%, Ministério da Saúde 4,86%, Ministério do Planejamento 4,64% e Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento 4,51%, e não está se falando nos cargos comissionados nas esferas estaduais e municipais.

Ainda na mesma matéria vinculada pelo jornal no dia 31/07/2017 com avaliação do (economista Castelo Branco), “Em uma situação fiscal grave como a atual, em que o governo precisa mexer até no preço do combustível para cortar

gastos, não tem explicação criar mais cargos. Não tem sentido, quando o Estado está devendo R\$ 139 bilhões”. (BRANCO, 2017).

Enfim, a extinção ou a mudança no sistema de cargos comissionados é necessária para se combater as possíveis causas de corrupção nestes casos específicos.

4.1.3. MELHORAR O CONTROLE PÚBLICO

A transparência nos atos governamentais dos entes da federação, principalmente nos processos licitatórios, deverão ter a participação imprescindível da sociedade, possibilitando a criação de comissões administrativas para controle e acompanhamento de processos licitatórios, na forma de, acompanhamentos de execução de obras, prazos e valores aplicados.

Esse processo de acompanhamento feito pela sociedade, em tese poderá inibir práticas como, obras inacabadas, superfaturamento de obras, cumprimento de prazos, etc...

4.1.4. MUDAR O SISTEMA DE EMENDAS INDIVIDUAIS

O sistema de emendas individuais são aquelas propostas feitas por parlamentares em acordos sanados entre o legislativo e o executivo. Essas emendas tem as mais diversas funções como, cumprirem com suas promessas feitas em campanha, levarem melhorias as suas bases eleitorais e até fazerem barganhas políticas com prefeitos e vereadores de sua base eleitoral.

Porém, o objetivo principal destas emendas nem sempre é o bem estar do cidadão, mas sim possibilitar e facilitar a reeleição de determinados membros tanto do legislativo quanto do executivo em épocas próximas de eleições.

4.1.5. AGILIZAR A JUSTIÇA

Os problemas de prazos que todo cidadão e o próprio Estado enfrenta ao buscar ajuda no judiciário para se resolver determinada lide, não é segredo para ninguém, o que se vê, são Fóruns abarrotados de processos pelo Brasil a fora, processos estes, que levam anos para se resolverem ou até mesmo, não são julgados.

Os possíveis fatores que fazem com que o judiciário no Brasil fiquem abarrotados de processos são; Ações litigiosas de menor relevância jurídica, falta de funcionários, estrutura tecnológica ultrapassada, prazos de ações intermináveis, etc...

Enfim, para se agilizar os procedimentos e os resultados da justiça, faz-se necessário criar novas formulas para o processamento de acordos em casos de menores relevâncias jurídicas, melhorar e aumentar o quadro do funcionalismo do judiciário, automatizar o sistema processual, estabelecer prazos para o término das ações, e muito mais;

4.2 SAÍDAS PARA A PRÁTICA DE CORRUPÇÃO

Em 2015 um projeto de lei de iniciativa popular foi criado pelo Ministério Público com o objetivo de fortalecer o combate à corrupção. Este Projeto de Lei definido como PL 4.850/16, inicialmente era composto por dez medidas de combate a corrupção, porém, ao longo do tempo sofreu algumas alterações e atualmente se encontra em análise na Câmara.

As dez medidas iniciais de combate à corrupção propostas pelo Ministério Público foram:

4.2.1. PREVENÇÃO À CORRUPÇÃO

A proposta para realização sigilosa de testes de integridade para os agentes público, visando testar sua conduta moral e ética; Proposta para estabelecer um percentual de investimento em recursos de publicidade, com o objetivo de criar uma

cultura de intolerância a corrupção através da propagação de informação; Proposta para desenvolvimento de treinamentos para os agentes público; Proposta para programas em Universidades para a conscientização do combate a corrupção; Proposta para projetos de estímulos para denúncias de casos de corrupção; Proposta para que o Ministério Público e o Poder Judiciário prestem contas sobre os prazos razoáveis dos processos; Proposta para resguardar o sigilo da fonte de informação.

4.2.2. CRIMINALIZAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO

A proposta sobre a criminalização do enriquecimento ilícito, propõe a tipificação do enriquecimento ilícito, com pena de três a oito anos, porém, as penas continuam a ser passíveis de substituição no caso de delitos menos graves e caberá á acusação provar ou não existência do crime.

4.2.3. AUMENTO DAS PENAS

A proposta altera determinados artigos que tratam sobre as penas para os crimes de corrupção, aumentando as de 2 a 12 anos para 4 a 12 anos influenciando também no prazo prescricional, fazendo com que a pena seja escalonada segundo o valor do crime.

4.2.4. EFICIÊNCIA DOS RECURSOS

A proposta propõe a execução imediata da condenação do réu, sem prejudicar o direito a defesa; Proposta para impedir que razões sejam apresentadas em segunda instância e não na primeira instância; Proposta para revogar os embargos infringentes e de nulidade; Proposta para vedação dos embargos dos embargos de declaração, tornando mais eficiente à tramitação dos recursos especiais e extraordinários; Contudo, se estabelece um prazo de duração razoável para o processo, consistindo na duração de três anos de um processo criminal, um ano na primeira instância, um na segunda instância e um ano em comum para tramitação simultânea nas instâncias especial e extraordinária.

4.2.5. CELERIDADE NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A proposta propõe agilizar a fase inicial do procedimento em uma defesa única, hoje contém uma duplicação de etapas gerando ineficiência do sistema, desta forma, o juiz poderá extinguir a ação caso seja infundada; Proposta para a criação de varas, câmaras e turmas especializadas para julgar as ações de improbidade administrativas e ações decorrentes da lei de combate à corrupção; Proposta para que o Ministério Público Federal faça acordos de leniência para fins de investigação.

4.2.6. REFORMA NO SISTEMA DE PRESCRIÇÃO PENAL

A proposta propõe a correção no sistema prescricional, aumentando-se os prazos da prescrição da pretensão executória, a extinção da prescrição retroativa e a interrupção da fluência das prescrições nos casos de novos recursos;

4.2.7. AJUSTE NO SISTEMA DE NULIDADE PENAL

A proposta propõe alteração nos prazos de preclusões por nulidades processuais e estabelece deveres para o juiz e para as partes para uma maior eficiência em seus atos, evitando assim prejuízos por defeitos nos atos praticados.

4.2.8. RESPONSABILIZAÇÃO DOS PARTIDOS POLÍTICOS E A CRIMINALIZAÇÃO DO CAIXA DOIS.

A proposta propõe a responsabilização dos partidos políticos pelas praticas de corrupção de caixa dois como, lavagem de dinheiro, organização criminosa e sonegação de impostos e tráfico de informações.

4.2.9. PRISÃO PREVENTIVA

A proposta propõe a prisão preventiva com o objetivo de identificar, localizar e assegurar a devolução do dinheiro desviado e evitar que sejam utilizados para financiar a fuga ou a defesa do investigado; Proposta para a facilitação do

rastreamento mais rápido do dinheiro sujo; Propostas para penalização dos bancos em caso do descumprimento de ordens judiciais para fornecimento de informações bancárias de investigados.

4.2.10. RECUPERAÇÃO DO LUCRO DERIVADO DO CRIME

A proposta propõe o confisco da diferença do patrimônio comprovadamente lícito e o patrimônio não comprovado sua licitude da pessoa condenada por crimes graves contra a Administração Pública e tráfico de drogas;

Com relação aos aspectos polêmicos da legislação, conclui-se a partir desta primeira parte do capítulo que, as brechas na legislação para a prática de corrupção, passam necessariamente pelas leis vigoradas no ordenamento jurídico brasileiro, ou seja, leis brandas no que se refere a crimes contra o tesouro nacional, a ineficiência nas execuções penais decorrentes da enorme amplitude dos recursos, a falta de criminalização para determinados delitos de ordem pública e determinadas legislações específicas consideradas por muitos, extremamente antiéticas.

Na segunda parte do capítulo referente aos aspectos polêmicos da legislação no que tange as saídas para a prática de corrupção, as medidas necessárias para combater este mal, passa-se necessariamente por alterações ou criações de novas leis, ou seja, a legislação em termos implantada ou a sua ausência, contribui para dificultar a prevenção contra a corrupção, implicando diretamente nas celeridades das ações, na responsabilização dos partidos políticos pelos crimes praticados por seus políticos filiados, na tentativa repetitiva do MP em recuperar as evasivas dos cofres públicos decorrentes da corrupção e a alta impunidade presente nos crimes de colarinho branco.

Enfim, já se caminhou muito pelo combate a corrupção e ainda há muito a se fazer. Atualmente as dez medidas de combate a corrupção originárias lá em 2015, em 2018 já são setenta medidas de combate a corrupção e conta com amplo apoio de juristas, de várias classes sociais, do ministério público, de determinadas classes políticas e principalmente da sociedade brasileira como um todo.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento do presente estudo possibilitou concluir que, uma boa administração pública só terá resultados satisfatórios e inquestionáveis diante da opinião da sociedade, se em suas repartições independentes das posições hierárquicas em que elas estejam, a corrupção seja banida de todas as formas possíveis e que a Lei seja mais dura para aqueles que insistem em descumpri-las e mais justa para aqueles que são menos desafortunados.

Percebe-se ainda que a falta de informação que a grande maioria da sociedade possui diante das normas de conduta ética que o servidor público deve obedecer são muito vagas, além dos quesitos polêmicos relacionados a administração pública que são extremamente duvidosos no que se refere a facilitar a corrupção no âmbito da administração pública. Desta forma, todo trabalho de pesquisa que tenha finalidade de levar conhecimento a sociedade á respeito da administração pública e de seus resultados, é de responsabilidades de todos, principalmente da comunidade acadêmica.

Com relação aos expostos sobre os princípios da administração pública e os princípios da Licitação, foram utilizados recursos da legislação vigente assim como várias definições jurídicas feitas por renomados juristas.

Para os expostos relacionados aos deveres do servidor público, foi utilizado o Código de Ética do Servidor Público Federal onde, foram apresentados as regras deontológicas que é o conjunto de regras e princípios que ordenam a conduta do servidor público também, foi exibido os principais deveres do servidor público que são as formas de como o servidor público deve desempenhar e se portar diante do cargo e da função que ocupa no serviço público, foi exposto as vedações ao servidor público que tem por objetivo proibir atos ou ações que possam causar algum tipo de dano moral ou material ao patrimônio público, ao servidor público ou qualquer outro cidadão e por fim ainda sobre a código de ética, foi apresentado a respeito da comissão de ética que é encarregada de orientar e aconselhar sobre a ética profissional do servidor público.

No que tange sobre os aspectos polêmicos da legislação, foi apresentado sobre as brechas na Legislação para a prática de corrupção expondo, sobre a necessidade de mudanças de determinadas leis, a alteração no sistema de escolha dos cargos comissionados e suas responsabilidades, a transparência dos atos governamentais, a necessidade de mudanças no sistema de emendas individuais e a necessidade de criar condições para melhorar e agilizar os trabalhos da justiça.

E finalizando foi exposto sobre as saídas encontradas para o combate a prática de corrupção, onde, foi apresentado sobre o projeto de lei de iniciativa popular criado pelo Ministério Público em 2015 a PL 4.850/16, o projeto se encontra em tramitação na Câmara dos Deputados para análise e posterior votação. Foi mostrado que, inicialmente o projeto era composto por dez medidas de combate a corrupção, onde estabelecia a prevenção à corrupção, a criminalização do enriquecimento ilícito, aumento das penas, eficiência dos recursos, celeridade nas ações de improbidade administrativa, reforma nos sistemas de prescrição penal e nulidade penal, a responsabilização dos partidos políticos e a criminalização do caixa-2, a prisão preventiva e a recuperação do lucro derivado do crime.

Para se combater à prática de corrupção será necessário uma mudança profunda no sistema administrativo do país que venha a ter leis mais rígidas e penas mais duras para os crimes de corrupção e os de colarinho branco, pois estes crimes em si não são só contra a União ou o Governo, mas é contra o próprio Estado Democrático de Direito, pois quando estes infratores esfacelam os cofres públicos, parte do dinheiro deixa de ser aplicado na saúde, na educação ou na segurança fazendo com que inúmeros cidadãos sejam afetados em suas vidas. Enfim, mudanças são necessárias, mas estas mudanças devem começar com cada cidadão, é preciso deixar de lado o vício das coisas ruins e podres que nos traz qualquer tipo de benefício mas que de uma forma ou de outra gera algum tipo de malefício, para o Estado, para qualquer cidadão ou para qualquer planta ou ser vivente da natureza.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

SUBCHEFIA, Assuntos Jurídicos Presidência da Republica, Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

SUBCHEFIA, Assuntos Jurídicos Presidência da Republica, Lei 9.784 de 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l9784.htm

SUBCHEFIA, Assuntos Jurídicos Presidência da Republica, Lei 8.429 de 1992. Disponível em: http://http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8429.htm

SUBCHEFIA, Assuntos Jurídicos Presidência da Republica, Lei 8.666 de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8666cons.htm

SUBCHEFIA, Assuntos Jurídicos Presidência da Republica, Decreto 1.171 de 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d1171.htm

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

MOREIRA NETO, Diogo. **Curso de Direito Administrativo**. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 40ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

MELO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 30ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

FILHO, Marçal Justen. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 8ª ed. São Paulo: Dialética, 2001.

TORRES, João Carlos Brum. **Manual de Ética**. Rio de Janeiro: Editora Vozes, 2014.

LA TAILLE, Yves de. **Moral e Ética**. Porto Alegre RS: Artmed Editora, 2006.